

MASLAHAT DALAM HUKUM PIDANA ISLAM

Muh. Tahmid Nur

Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN)
Palopo Sulawesi Selatan

Abstrak: This article focuses on *maslahat* (public interest) in Islamic laws. This article will present the concept of *maslahat*, which deals with the fundamental needs to *maqashid al-syariah* (wisdoms of Islamic *sharia*) as the basis for creating the laws. Islamic criminal laws are legalized to guarantee the preservation of *maslahat* on all human beings and to be applicable in reforming Criminal Laws by comparatively analyzing the reformation of national criminal the national criminal laws. The present researcher is trying to explore in details the existence of *maslahat* in Islamic criminal laws, which can be used as a means to explore the effectiveness of the materials of the conventional criminal laws and to contribute in reforming the national criminal laws in Indonesia. In dealing with these issues, the writer will apply a library research by emphasizing on textual analysis to reveal some theoretical and philosophical aspects of the study. This textual analysis will apply content analysis or critical analysis. It is hoped that the result would be scientific and practical. The result shows that all new laws produced through *ijtihad*, should be based of *maqashid al-syariah* or *maslahat*. The intended *maslahat* is not meant to be based on human needs as such, but also based on the intention of the *al-Syari*, Allah the All Mighty, in order to realize the interests of human beings. The importance of *maslahat* in Islamic criminal laws may provide a positive implication towards the reformation of national criminal laws in Indonesia. The reformation may mean to uplift the effectiveness of all criminal regulations based on the *maslahat* principle in Islamic criminal laws. Reforming the materials of national criminal laws by considering the values of *maslahat* has a potential in Indonesia due to the Islamic laws playing a significant role as a main source of legislation in Indonesia. Besides, Islamic criminal laws cover all requirements needed to apply the reformation; such as having effective and universal materials for criminal laws. This, however, is dependent upon the unified effort by Indonesian community, particularly the Muslims to realize the unified and effective National criminal laws.

Tulisan ini membahas tentang Maslahat dalam Hukum Pidana Islam (Analisis Komparatif terhadap Pembaruan Hukum Pidana Nasional) mengedepankan permasalahan pokok tentang konsep maslahat yang membicarakan tentang kebutuhan asasi manusia sebagai *maqasid al-Syari'ah* yang mendasari setiap penemuan hukum, hukum pidana Islam disyariatkan untuk menjamin terpeliharanya kemaslahatan tersebut,

dan dapat berimplikasi terhadap pembaruan hukum pidana Nasional. Peneliti dalam hal ini berupaya mengungkapkan secara detail eksistensi masalah dalam hukum pidana Islam yang dapat digunakan sebagai pisau bedah dalam mengkaji efektifitas materi hukum pidana positif, dan memberi kontribusi terhadap pembaruan hukum pidana Nasional di Indonesia. Berdasarkan pokok permasalahan tersebut, maka penelitian ini adalah penelitian pustaka yang lebih menekankan studi teks pada olahan teoritik dan filosofik. Penelitian pustaka ini menggunakan berbagai pendekatan melalui *content analysis* atau analisis kritis. Kegunaan penelitian ini bersifat ilmiah dan praktis. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa setiap penemuan hukum melalui upaya ijtihad mesti berdasarkan pada *maqasid al-syari'ah* atau *al-mashlahah*. kemaslahatan yang dimaksudkan bukan hanya berdasarkan pada keinginan manusia, tetapi mesti pula berdasarkan pada kehendak *al-Syari'* dalam merealisasikan kemaslahatan manusia. Olehnya itu, hukum pidana Islam disyariatkan untuk memelihara dan mewujudkan kemaslahatan tersebut, karena dalam aturannya bertujuan untuk menjaga agama, jiwa, akal, keturunan, kehormatan, kesatuan jama'ah, pemerintahan yang berdaulat, dan harta sebagai kebutuhan mendasar bagi manusia dalam semua tingkatannya (*al-daruriyah*, *al-hajjiyah*, dan *al-tahsiniyah*) dari segala hal yang dapat merusaknya. Masalah dalam hukum pidana Islam dapat berimplikasi terhadap pembaruan hukum pidana Nasional di Indonesia. Pembaruan tersebut dimaksudkan untuk mengefektifkan aturan pidana yang tidak efektif berdasarkan prinsip masalah dalam hukum pidana Islam. Pembaruan materi hukum pidana Nasional dengan nilai-nilai masalah memiliki peluang yang signifikan di Indonesia, karena hukum Islam merupakan sumber utama perundang-undangan di Indonesia, dan hukum pidana Islam memiliki semua persyaratan yang dibutuhkan dalam pembaruan tersebut; seperti materi hukum pidana yang efektif dengan asas hukum yang bersifat universal. Meskipun demikian, upaya tersebut bergantung pada kesatuan langkah bangsa Indonesia khususnya umat Islam Indonesia dalam mewujudkan hukum pidana Nasional yang efektif.

Keywords: *Maslahat*, *al-Maqasid*, Pidana, Hukum Islam

I. Pendahuluan

Syariat Islam diturunkan bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan manusia, baik dalam kehidupannya di dunia juga untuk kebahagiaannya di akhirat. Kalimat tersebut di antaranya secara berulang dikemukakan al-Syatibi dalam kitabnya *al-Muwafaqat fi Usul al-Syari'ah* terutama dalam bahasan tentang *al-maqasid* dan hal itu disepakati oleh semua ulama.¹ Mewujudkan

¹ Abu Ishaq al-Syatibi (selanjutnya al-Syatibi), *al-Muwafaqat ff Usul al-syarfah*, juz H (Bairut: Dar

kemaslahatan tersebut telah menjadi tugas risalah yang diemban oleh Nabi Saw dan para ulama sebagai pewaris amanat tersebut.

Rasulullah dan para sahabatnya telah memberi contoh dalam merealisasikan tujuan syariat atau maslahat melalui berbagai metode istinbat hukum. Perkembangan zaman dan perbedaan tempat dan waktu telah menuntut lahir dan berkembangnya berbagai cara dalam mengistinbatkan hukum atau metode dalam berijtihad. Hal tersebut dilakukan para ulama (khususnya fukaha dan *usuliyyin*) sebagai manusia yang memiliki otoritas dan kemampuan khusus dalam mewujudkan tujuan syariat tersebut. Berbagai metode istinbat hukum tersebut kemudian menjadi kajian tersendiri dalam ilmu Usul fikih seperti Metode *istihsan*, *istislah*, *'urf*, *istizhab*, dan lainnya.

Pengertian *al-maslahah* secara umum telah dibahas dalam bahasan sebelumnya. Pengertian tersebut sejalan dengan rumusan dari pakar hukum Islam seperti Izzuddin Abd al-Salam, al-Gazali, dan beberapa ulama lainnya. Izzuddin Abd al-Salam merumuskan pengertian *al-maslahah* yaitu bahwa *al-masalih* (bentuk jama *al-maslahah*) adalah segala bentuk kebaikan, manfaat, dan kebajikan, sedang (lawan katanya) *al-mafasid* (bentuk jama *al-mafsadat*) adalah segala bentuk keburukan, kemudharatan, dan dosa.²

Pengertian *al-maslahah* juga dijelaskan oleh ulama lainnya seperti al-Gazali dalam kitabnya *al-Mustasfa fi Ilmu al-Usul* : "*al-maslahah* dapat dipahami sebagai usaha untuk mendapatkan manfaat dan menolak mudarat, tetapi bukan pengertian itu yang kami maksudkan, karena mendapatkan manfaat dan menolak mudarat merupakan tujuan makhluk (*maqasid al-khalq*), dan makhluk merasa nyaman ketika mendapatkan tujuan-tujuannya. Sedang yang dimaksudkan *al-maslahah* di sini adalah memelihara tujuan syariat untuk mewujudkan lima hal, yaitu; memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta mereka. Terpeliharanya kelima prinsip (*al-usul al-khamsah*) tersebut dan mencegah rusaknya adalah maslahat."³

Keistimewaan yang dimiliki oleh hukum Islam atau syariat Islam pada umumnya, karena tujuan kemaslahatan yang diembannya berbeda dengan kemaslahatan yang ada dalam aturan selainnya. Sekurang-kurangnya ada tiga hal yang menjadi keistimewaan kemaslahatan yang diemban oleh hukum Islam:

Pertama, pengaruh kemaslahatan dalam syariat Islam tidak terbatas dalam dimensi kehidupan dunia, tetapi berpengaruh kepada kebahagiaan hidup di dunia dan akhirat sekaligus. *Kedua*, kemaslahatan dalam syariat Islam tidak hanya mencakup dimensi fisik (*maddi*, materi), tetapi juga berdimensi *ruhi* (immateri) bagi manusia. *Ketiga*, kemaslahatan agama dalam hukum Islam mendapat posisi paling utama dan mendasar, karena mendasari semua

al-Kutub al-'Alamiyah, 1971), di antaranya h. 4, 7, dan 29.

² Izzu al-Din Abd al-Salam (selanjutnya Izz al-Pin). *Oawaid al-Ahkam ffMasalih al-Anam* (Bairut: Dar al-Ma'rifah), h. 5.

³ Abu Hamid Muhammad bin Muhammad al-Gazali (selanjutnya al-Gazali), *al-Mustasfa ff 'Urn al-usul* (Bairut: Dar al-Kutub al-Il.taiyah, 1983), h. 286.

kemaslahatan termasuk kemaslahatan pokok lainnya. Antara satu kemaslahatan terkait dengan kemaslahatan yang lain, dan hasil dari pelaksanaannya selalu mendapatkan beberapa kemaslahatan sekaligus. Apabila kemaslahatan agama bertentangan dengan kemaslahatan selainnya dalam kasus tertentu, maka kemaslahatan agama mesti tetap diutamakan walaupun dengan mengorbankan kemaslahatan selainnya.

Dari sisi tingkatan kebutuhan (prioritas), atau kepentingannya, *al-maslahah* dapat dibagi kepada tiga tingkatan, yaitu: *al-maslahah al-daruriyah*, *al-maslahah al-hajiyah*, dan *al-maslahah al-tahsiniah*. Apabila ditinjau dari segi keterkaitannya dengan sumber hukum atau nas, *al-maslahah* dapat dibagi kepada *al-maslahah al-mu'tabarah*, *al-maslahah al-mursalah (al-maskut anha)*, dan *al-maslahah al-mulghah*.

Pembahasan tentang *al-maslahah* menjadi bahasan ulama dari abad ke abad. Pendapat para ulama berbeda dalam memandang permasalahan *al-maslahah*, khususnya dalam hal kedudukannya sebagai dalil dan sumber hukum. Pada umumnya ulama sepakat dalam memprioritas *al-maslahah* dalam tingkatan *daruriyah* dan *mu'tabarah*, tetapi mereka berbeda pendapat untuk menjadikan *al-maslahah* sebagai sumber dan dalil hukum dalam tingkatan *al-mursalah*, juga berbeda pendapat dalam memprioritaskan hirarki kemaslahatan dalam tingkatan-tingkatannya.

Pada umumnya ulama Malikiyah menjadikan *al-maslahah al-mursalah* atau *al-istislah* sebagai sumber dan dalil hukum, karena *al-maslahah al-mursalah* merupakan induksi logis dari sekumpulan dalil nas, meskipun bukan berasal dari sebuah nas yang rinci sebagaimana berlaku dalam kias. Metode tersebut pada dasarnya digunakan juga oleh kalangan Hanabilah, bahkan kemudian dikembangkan secara liberal oleh al-Tufi, dibahas oleh kalangan Syafi'iyah dan hanafiyah dengan beberapa persyaratan yang mereka ajukan.

Apabila dikaji lebih mendalam, secara umum Jumhur Ulama, termasuk dalam hal ini golongan Hanafiyah, dan termasuk kalangan Syi'ah menggunakan maslahat.⁴ Golongan Syafi'iyah pada dasarnya menggunakan *al-maslahah* dalam mazhab mereka, ulama Hanafiyah menggunakannya dalam *istihsan* mereka, dan kaum Syi'ah menggunakannya dalam *al-adillah al-aqliyah* mereka.

Apabila diurut secara persentase dalam pemakaian metode *al-maslahah* tersebut, maka ulama Malikiyah dan al-Tufi pada urutan pertama, kemudian kelompok Hanabila, lalu disusul oleh Hanafiyah dan Syafi'iyah, dan yang terakhir golongan Syi'ah dan Dzahiriyah. Kelompok Zahiriyah dan Syi'ah membatasi diri pada maslahat yang diisyaratkan langsung oleh dalil nas.

Hukum pidana Islam memiliki fungsi strategis dalam hukum Islam yaitu untuk menjamin terwujudnya kemaslahatan manusia secara utuh. Sehingga apabila hukum pidana tidak berfungsi secara maksimal, maka kehidupan manusia akan rusak dengan cepat atau secara perlahan. Sebuah masyarakat

⁴ Golongan Syi'ah dalam hal ini Imamiyah menolak metode *al-maslahah al-mursalah*. Lihat Syarif al-Din al-Musawi al-Amili, *al-Nas wa al-fehad* (Bairut: Muassasat al-A'la' li al-Malbuat, 1386 H),98.

yang memiliki aturan dengan tidak didampingi oleh hukum pidana yang kuat, maka aturan-aturan yang mereka buat tidak akan memberi hasil maksimal, karena hanya akan menguntungkan pihak tertentu, dan biasanya mengorbankan orang banyak, apalagi bila aturan-aturan tersebut dibuat berdasarkan kepentingan sekelompok orang.

Jaminan kelangsungan kemaslahatan tersebut dengan pelaksanaan hukum pidana Islam (*hudud, kisas, dan ta'zir*) adalah pasti dan logis berdasarkan fakta sejarah dan akal yang sehat, juga merupakan jaminan dari Tuhan yang telah menurunkan aturan tersebut untuk kemaslahatan umat manusia.

Kemaslahatan dalam hukum pidana Islam tidak hanya tercapai sebagai hasil dari pelaksanaannya, tetapi telah dimulai dalam proses pelaksanaan hukum pidana Islam. Hal tersebut merupakan hal yang logis, karena sebuah hasil yang baik akan diperoleh dari cara atau proses yang baik pula. Hukum pidana Islam didasari oleh kaidah-kaidah pelaksanaan yang ketat, sehingga apabila prosesnya dilakukan dengan benar sesuai kaidah-kaidah tersebut, tidak menimbulkan kesalahan di dalam penerapannya.

Kehati-hatian dalam menjatuhkan hukuman *hudud* dan *kisas*, serta takzir merupakan hal yang sangat penting, karena hanya ada dua kemungkinan yang akan terjadi dalam kepastian hukum pidana karena hukuman tersebut akan memberikan keadilan kepada masyarakat, atau karena kesalahan sedikit akan berakibat fatal menganiaya orang yang tidak berhak menerimanya.

Tujuan pemidanaan dalam Islam bukan hanya sebagai *retribution* (pembalasan) semata, tetapi memiliki tujuan mulia lainnya sebagai *deterrence* (pencegahan) dan *reformation* (perbaikan), serta mengandung tujuan pendidikan (*al-tahzib*) bagi masyarakat.⁵ Tujuan pemidanaan tersebut merupakan satu kesatuan utuh dalam penerapan hukum pidana Islam untuk mewujudkan kemaslahatan manusia.

Dalam lebih dari enam ribu ayat al-Qur'an, hanya kurang lebih 30 ayatnya yang membicarakan masalah pemidanaan (kriminologi). Dari 30 ayat tersebut, hanya beberapa ayat yang menjelaskan tentang eksekusi mati, dan hukuman fisik lainnya, lebih banyak dari ayat tersebut menjelaskan tentang tata cara pelaksanaan eksekusi agar efektif, dan tujuan mulia dibalik pelaksanaan eksekusi pidana. Apabila hal tersebut dipertimbangkan secara menyeluruh, maka berlebihan kiranya pihak yang kemudian menuduh al-Qur'an dengan aturan pidananya sebagai kitab sadisme dan umat Islam sebagai umat kanibal. Tuduhan tersebut sangat subyektif, tanpa mendalami lebih jauh nilai-nilai kemaslahatan yang terkandung di dalam setiap aturannya.

II. Maslahat dalam Pelaksanaan Kisas

Sehubungan permasalahan ini, ulama mengkategorikan tindak pidana

⁵ Satria Efendi M. Zein, Piinsip-prinsip Dasar Hukum Jinayat dan Permasalahan Penerapannya Masa Kini, *Mimbar Hukum*, nomor 20 tahun VI (Jakarta: Al-Hikmah, 1995), h.32

kepada kejahatan terhadap agama, jiwa, akal, kehormatan, dan harta manusia.⁶ Kejahatan atau tindak pidana tersebut merupakan bentuk perlawanan terhadap *maqasid al-syariah*. Dalam hal ini, hukum kisas mengandung aturan-aturan berkenaan dengan kejahatan terhadap jiwa, baik berupa pembunuhan maupun dalam bentuk penganiayaan beserta penanganannya.

Pada umumnya pakar hukum Islam menyatukan bahasan kisas dengan *diyat*, karena secara lebih luas, tidak semua tindak kejahatan terhadap jiwa dan badan berujung pada kisas. Bahkan hanya dua dari lima klasifikasi kejahatan tersebut yang dapat divonis kisas, yaitu pada tindak pidana pembunuhan yang disengaja, dan tindak penganiayaan yang disengaja. Sedang tiga tindak pidana kisas lainnya, umumnya ulama sependapat hanya dijatuhi hukuman *diyat* sesuai ketentuannya di dalam hukum pidana Islam,⁷ termasuk juga dalam hal ini pembunuhan dan penganiayaan sengaja yang dimaafkan keluarga korban.

Dari ketentuan tersebut kemudian memunculkan pandangan bahwa hukuman mati atau kisas merupakan hukuman maksimal yang tidak mesti dijatuhkan atas setiap peristiwa pembunuhan dan penganiayaan.⁸

Dalam pengertian kebahasaan, kata kisas berarti *al-musawa wa at-ta'adul* (sama dan seimbang), juga dipahami dalam pengertian *qata'a* (memangkas atau memotong). Dari pengertian tersebut, kisas memiliki persamaan pengertian dengan istilah adil, yaitu sama dan seimbang. Kisas berarti hukuman yang sama atau seimbang dengan kejahatan yang diperbuat oleh pelaku tindak pidana, juga untuk memangkas atau memotong tindak kejahatan pembunuhan dan penganiayaan agar tidak berulang, dan karena dalam aturannya terdapat pemotongan kehidupan (hukuman mati) bagi pelaku kejahatan yang terbukti bersalah.

Aturan syariat tentang hukum kisas mengandung tujuan mulia untuk kemaslahatan manusia, sebagai hukuman "pembalasan" yang setimpal (sebagai bagian dari makna adil), dengan garansi "kehidupan" dari Tuhan dalam pelaksanaannya. Hukum kisas merupakan bagian dari hukum pidana Islam senantiasa berpegang pada asas umum yang telah menjadi satu kesatuan dengannya, yaitu asas keadilan. Asas tersebut mendasari setiap proses pemeriksaan serta sasaran yang akan dicapai dari proses penerapannya.⁹

Bersifat *retribution* atau pembalasan yang setimpal karena di dalam hukum kisas, hukuman bunuh atau penganiayaan dilakukan atas orang yang telah melakukan salah satu perbuatan dari keduanya dengan sengaja. Hukuman tersebut bertujuan untuk membalas orang yang telah melakukan perbuatan melampaui batas, karena pelaku dengan sewenang telah menghilangkan nyawa atau melukai orang lain yang telah dilarang dengan tegas, dan bertentangan dengan tujuan diturunkannya nas (*maqasid al-syari'ah*).

⁶ *Ibid.*

⁷ Ibrahim Hosen, *op. cit.*, h. 9

⁸ Muhammad Syahrur, *al-Kltab wa al-Qvr'an: Qiri'ah Mu'isirah*, diterjemahkan oleh Sahiroo Syamsuddin, dengan judul: *Prinsip dan Dasar Hermenentika Hukum Islam Kootenporer* (Get. II; Yogyakarta: eLSAQ Press, 2007), h. 224.

⁹ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta : Sinar Grafika, 2007), h. 3

Hukum kisas bertujuan sebagai *defence* atau pencegahan yang kuat, karena dengan menghukum bunuh orang yang telah membunuh orang lain dengan sewenang-wenang akan memutuskan perbuatan kriminal tersebut agar tidak berulang terus menerus, menjadi contoh yang sangat berharga bagi setiap orang untuk tidak mudah melakukan pembunuhan dan penganiayaan. Sekurang-kurangnya, memberi perasaan aman kepada masyarakat karena selama pelaku pembunuhan (sengaja) masih hidup, masih ada memungkinkan perbuatan tersebut akan berulang kembali dan bisa terjadi atas siapa saja, apalagi dalam masyarakat yang seolah menjadikan tindakan pembunuhan dan penganiayaan yang pernah dilakukannya sebagai sebuah "prestasi".

Sebagai *reformation* atau bersifat perbaikan dapat dipahami, bahwa dalam aturan kisas tersebut terdapat kemungkinan adanya pemaafan dari pihak keluarga korban. Pemaafan tersebut semakin memperbaiki keadaan sebagai kehidupan kedua bagi orang yang dimaafkan, dan kondisi keluarga korban juga tetap terjamin dengan adanya pembayaran *diyot* dari pelaku dan keluarganya. *Reformation* yang dimaksudkan dapat pula berarti memperbaiki legalitas hukum yang harus ditaati oleh setiap orang untuk tidak membunuh dan menganiaya orang lain, sehingga kondisi masyarakat menjadi semakin baik dan tenteram.

Tujuan pemidanaan dalam Islam bukan dilatarbelakangi oleh dendam kesumat, atau kemarahan dan hawa nafsu para penegak hukum dalam menjatuhkan hukuman sesuai dengan kemauannya, tetapi hukuman tersebut juga bertujuan mulia sebagai pembelajaran atau pendidikan (*li al-tahzib*) hukum yang berharga bagi seluruh masyarakat.

Sebuah ibarat yang dikemukakan oleh M. Quraish Shihab, bahwa ketika seseorang diamputasi (dipotong) kakinya, maka orang lain yang melihat akan merasa kasihan dan menganggap pemotongan itu adalah perbuatan yang biadab, tetapi ketika mereka mengetahui bahwa yang memotong kaki tersebut adalah seorang dokter ahli, maka orang akan bersyukur dan berterima kasih, apabila tidak dipotong akan membahayakan keseluruhan jiwa pasien tersebut.¹⁰

Demikian halnya manusia pada umumnya, ketika mereka hanya sepintas lalu mengetahui adanya hukuman mati, maka dari sudut pandang dirinya yang sempit akan berpendapat bahwa hukuman tersebut sangat kejam. Tetapi apabila mereka dapat memahami bahwa yang dihukum mati itu hanya diperuntukkan atas orang yang melakukan pembunuhan dan meresahkan masyarakat, apalagi bila di antara korban adalah anggota keluarga, maka sebaliknya, masyarakat akan bersyukur dan berterima kasih dengan adanya hukuman tersebut.

Jaminan "kehidupan" dalam ayat kisas sebelumnya adalah garansi terhadap penegakan hukum kisas dengan ketentuan yang ketat, sehingga tidak terdapat syubhat di dalamnya. Pernyataan yang menuding hukum kisas sebagai hukum yang melanggar HAM seharusnya dikaji kembali, karena yang

10

terbukti melanggar HAM adalah mereka yang dengan sengaja membunuh orang lain tanpa alasan yang dapat dibenarkan oleh hukum. Melindungi dan memelihara pembunuh. deagan sengaja juga telah melanggar HAM masyarakat luas yang senantiasa merasa terancam keamanan jiwanya. Karenanya, dengan pemberlakuan aturan kisas tersebut, Allah menjamin terwujudnya kehidupan yang sesungguhnya bagi manusia.

III. Maslahat dalam Pelaksanaan Hudud

Dari segi peristilahannya, jarimah *hudud* telah menggambarkan karakteristiknya sebagai jenis jarimah yang diundangkan oleh *Syari'* secara jelas. Tindak pidana atau jarimah *hudud* tersebut, sebagaimana dijelaskan di dalam nas, adalah:

1. Tindak pidana *al-zina*,
2. Tindak pidana *al-qazaf*,
3. Tindak pidana *Syurb al-Akhamar*(minum khamar),
4. Tindak pidana *al-sirq* (pencurian),
5. Tindak pidana *al-hirabah* (perampokan),
6. Tindak pidana *al-riddah* (murtad), dan
7. Tindah pidana *al-baghy* (pemberontakan)¹¹

Perkara yang dijelaskan beserta aturan hukumannya di dalam al-Qur'an adalah jarimah zina, *qazaf*, pencurian, dan *al-hirabah*, adapun jarimah selainya dijelaskan aturan hukumannya melalui hadis Nabi saw dan ijma sahabat.

Aturan *hudud* dalam hukum pidana Islam memberi jaminan kemaslahatan karena sekurang-kurangnya mengandung dua kepastian hukum, yaitu kepastian legitimasi dan kepastian eksekusi (vonis). Kepastian legitimasi dimiliki oleh semua jenis hukum pidana positif yang bertujuan agar masyarakat mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan, dan hakim berwenang memeriksa dan menjatuhkan mikuman atas pelanggaran yang dilakukan tersebut. Kepastian eksekusi merupakan karakteristik yang dimiliki oleh hukum pidana Islam khususnya dalam aturan *hudud*, dan hampir tidak dimiliki oleh aturan pidana yang lain. Kepastian eksekusi bertujuan memberi dasar dan pengetahuan jelas kepada semua anggota masyarakat dan para hakim tentang jenis hukuman yang pasti akan dijatuhkan atas setiap tindak pidana.

Aturan *hudud* hanya terlihat tegas dan mungkin terkesan kejam dalam aturan tertulisnya, namun subtansinya adalah kasih sayang dan kebaikan bagi manusia secara keseluruhan. Fakta dan sejarah membuktikan, bahwa di zaman dan negara yang menerapkannya, kekejamannya hanya tinggal dalam aturan undang-undang, tetapi ia hampir tidak pernah dilaksanakan, karena kurangnya kasus pidana yang terjadi. Di samping itu, ketegasan dalam aturan *hudud* tetap diperlukan, karena merupakan tulang punggung kemaslahatan hidup manusia.

Ketegasan aturan *hudud* dalam tindak pidana zina bertujuan untuk

¹¹ Abdul Qadir Audah, *Al-Tasyi' al-Jina'iy al-Islamiy, Muqarin bi al-Qanun al-Wad'iy* (Beirut: Dar al-Turats, t.th.), h. 79.

menjaga kemuliaan keturunan, martabat, dan akhlak manusia. Perzinaan telah menghancurkan keturunan dan martabat manusia dalam setiap zamannya. Perbuatan zina selalu dianggap budaya modern pada masanya, termasuk pada zaman sebelum Nabi Muhammad saw.

Kekeliruan dalam menangani tindak pidana zina akan berakibat pengebirian manusia, atau sebaliknya, perzinaan semakin merajalela karena orang yang ingin melakukannya tidak menganggap perbuatan zina itu sebagai kejahatan yang berbahaya, apalagi bila perbuatan tersebut dilakukan atas dasar persetujuan dan kesenangan kedua belah pihak. Dampak jangka pendek dari merajalelanya perzinaan adalah rusaknya akhlak dan hilangnya kemuliaan pernikahan, sedang dampak jangka panjangnya adalah munculnya penyakit kelamin dan AIDS, runtuhnya kemuliaan keturunan dan harga diri manusia, urutan nasab menjadi kacau, dan akan berdampak kepada masalah lain seperti masalah perwalian dan kewarisan. Pada saat itu, peradaban manusia akan sampai kepada titik terendah seperti kehidupan sekelompok hewan.

Perbuatan zina adalah perbuatan hina, sehingga syariat Islam mengantisipasi oknum tertentu yang ingin menjatuhkan martabat pihak lain dengan tuduhan zina. Hukum pidana Islam dalam hal ini mengatur secara tegas jarimah *qazaf*, yaitu bentuk tindak pidana menuduh orang atau pihak lain berbuat zina dengan tidak memberi bukti yang kuat, seperti tidak mendatangkan empat orang saksi yang bersaksi secara meyakinkan melihat langsung perbuatan zina tersebut.

Sikap tegas hukum pidana Islam dalam memerangi minuman keras dan menghukum pelakunya bertujuan untuk menjaga kemaslahatan akal manusia. Dengan kemaslahatan akal, manusia menjadi makhluk mulia, karena ia melakukan setiap perbuatannya dengan sadar, dapat membangun kehidupannya dan masyarakatnya menjadi lebih baik, dan agama mensyaratkan akal sehat dalam setiap aturannya. Dengan kemaslahatan akal, manusia akan merasakan kesempurnaan hidupnya.

Kesalahan dan keengganan hukum pidana dalam menangani minuman keras dan hanya menangani kejahatan yang dilakukan oleh orang yang mabuk tidak akan menyelesaikan masalah. Tindak pidana akan terus terjadi karena akar masalah dan penyebab utamanya tidak diselesaikan, yaitu para pelaku minuman keras dan akhirnya ketagihan karenanya.

Sikap tegas hukum pidana Islam terhadap pencurian dan perampokan merupakan apresiasi syariat Islam terhadap usaha manusia dalam mendapatkan harta dengan cara yang halal. Maraknya pencurian dalam berbagai bentuknya adalah salah satu hasil dari penerapan hukum pidana yang kurang tepat. Hukum pidana Islam mendidik setiap orang untuk menghargai harta dan milik orang lain sebagaimana orang lain menghargai harta miliknya, serta berusaha dan bekerja keras untuk mendapatkan penghasilan yang halal.

Hukum potong tangan dalam aturan tindak pidana pencurian pada hakikatnya untuk menjadi pendidikan yang senantiasa *up to date* bagi pelaku pencurian untuk tidak mengulangi perbuatannya, dan bagi orang lain untuk tidak berani melakukannya. Satu atau dua orang pencuri yang dihukum

potong tangan di depan umum. maka untuk selamanya masyarakat akan terbebas dari pencurian, dan sebuah negara tidak perlu mengeluarkan banyak biaya dan tenaga untuk memfasilitasi pemasyarakatan pencuri yang tidak dapat dipastikan kapan berakhirnya.

Aturan *hudud* lebih keras dalam menangani tindak pidana perampokan (*al-hirabah*) apabila dibandingkan dengan tindak pidana pencurian, karena tindak pidana *al-hirabah* memungkinkan tidak hanya mengganggu kemaslahatan harta seseorang, tetapi jiwa dan kehormatannya. Dalam kasus perampokan dapat terjadi lebih dari mengambil atau merampas harta, tetapi juga para pelaku bisa membunuh dan memperkosa korban. Akibat terkecil yang ditimbulkan oleh tindak pidana perampokan adalah menimbulkan kegemparan atau ketakutan masyarakat, walaupun dalam tindak pidana tersebut tidak berhasil merampas harta atau membunuh korban.

Ketegasan *hudud* dalam menangani tindak pidana *al-hirabah* untuk menjaga dan memuliakan kemaslahatan jiwa, kehormatan, dan harta manusia, serta hak masyarakat banyak untuk hidup aman, termasuk dalam hal ini harta atau kekayaan negara.

Ketegasan aturan *hudud* dalam menangani tindak pidana *al-riddah* (murtad, atau pelecehan terhadap agama) bertujuan untuk menjaga kemuliaan agama yang menjadi kebutuhan mendasar bagi manusia. Sebuah masyarakat yang tidak menjadikan agamanya sebagai kebutuhan terpenting dalam kehidupannya akan mengalami dekadensi moral yang merupakan bom waktu kehancuran kehidupan manusia.

Aturan *hudud* juga membahas masalah tindak pidana *al-baghy* (pemberontakan) sebagai jarimah yang mendapat perhatian khusus di antara beberapa jenis jarimah *hudud* yang telah diutarakan sebelumnya. Seperti yang dijelaskan pada bab sebelumnya, bahwa jarimah ini berkenaan upaya beberapa orang atau pihak yang memiliki kekuatan untuk menggulingkan sebuah pemerintahan yang sah. Jarimah *al-baghy* mengancam kemaslahatan jamaah (persatuan) dan *al-daulah* (pemerintahan) yang mengakibatkan ketidakstabilan dalam masyarakat. *Al-Daulah* (pemerintahan) merupakan konsekuensi logis adanya jamaah (masyarakat yang bersatu).

Kebutuhan masyarakat manusia terhadap keberadaan sebuah pemerintahan merupakan salah satu kebutuhan asasi yang sifatnya *daruri*, karena kehidupan masyarakat saat ini akan rusak tanpa naungan sebuah pemerintahan (negara) yang berdaulat. Kemaslahatan agama, jiwa, akal, keturunan, kehormatan, dan harta yang merupakan kemaslahatan individu akan terancam rusak dan punah tanpa perlindungan terhadap kesatuan masyarakat atau pemerintahan yang berdaulat, apalagi yang dapat menegakkan berbagai aturan yang melindungi kemaslahatan individu tersebut dilakukan dengan kewenangan pemerintahan yang berdaulat.

Ketegasan aturan *hudud* dalam menangani tindak pidana *al-baghy* atau pemberontakan bertujuan untuk menjaga kemaslahatan jamaah (persatuan) dan *al-daulah* (pemerintahan) yang akan menjamin terwujudnya kemaslahatan pokok lainnya bagi manusia. Kekeliruan dalam menangani tindak pidana *al-*

baghy akan menyebabkan ketidakstabilan pemerintahan dan masyarakat, karena setiap kelompok yang memiliki kekuatan (teknologi, ekonomi, massa, dan lainnya) merasa paling berhak mengatur dan memerintah. Kondisi tersebut akan mengancam kemaslahatan manusia pada umumnya.

Hal-hal baku dalam aturan *hudud* memiliki aspek positif yang perlu dipertimbangkan. Selain menjadi salah satu karakteristik hukum pidana Islam yang tidak dimiliki oleh hukum pidana lain pada umumnya dengan nilai-nilai *ta'abbudi* di dalamnya, dan juga karena aturan *hudud* berkenaan dengan kemaslahatan dalam tingkat daruri yang harus pasti pemeliharaannya. Spekulasi dalam kemaslahatan tersebut tidak diperkenankan oleh syariat karena berkenaan dengan eksistensi hidup manusia.

Dapat dipahami bahwa pemikiran untuk mereinterpretasi nas *hudud* dalam hukum pidana Islam bertujuan agar aturan tersebut lebih mudah diterima oleh masyarakat saat ini. Pada masalah ini, penulis sependapat dengan apa yang dikemukakan oleh Satria Effendi, bahwa apabila keadaan (zaman, politik, dan lainnya) masih sulit memihak pada pemberlakuan hukum pidana Islam, maka cukuplah untuk sementara waktu diupayakan untuk memasukkan semua jenis jarimah tersebut (termasuk jarimah zina dan khamar) ke dalam perundang-undangan walaupun dengan ketentuan sanksi yang minimal.

Pemikiran tersebut juga sesuai dengan asas pemberlakuan hukum Islam pada umumnya, yaitu *al-tadrij* (dengan tahapan) dan *'adam al kharaj* (menghilangkan kesulitan). Penerapan hukum pidana Islam memerlukan kecerdasan ijtihad dari para pakar hukum Islam, sehingga lebih mampu beradaptasi dengan zamannya tanpa merusak substansi aturan.

IV. Maslahat dalam Pelaksanaan Takzir

Takzir yang dipahami sebagai bentuk tindakan dan jenis hukuman menjadi salah satu bahasan utama dalam hukum pidana Islam di samping aturan *hudud* dan kisas. Aturan takzir adalah bagian terbesar dari hukum pidana Islam yang bersifat fleksibel untuk melengkapi pilar-pilar hukum pidana yang telah dibangun kokoh dengan aturan *hudud dan kisas*.

Sifat fleksibilitas aturan takzir menjadikah hukum pidana Islam dapat mengisi setiap ruang dan zaman secara sempurna, karena permasalahan pidana apapun yang luput dari aturan *hudud dan kisas* dapat ditangani secara maksimal dengan aturan takzir. Aturan takzir dimaksudkan melengkapi aturan *hudud dan kisas* untuk memelihara kemaslahatan manusia dari segala macam tindakan atau perbuatan yang dapat merusaknya.

Takzir mengandung nilai-nilai pembalasan yang setimpal bagi pelaku tindak pidana, karena dengannya setiap tindak pidana akan mendapatkan balasan, termasuk ketika takzir menjadi hukuman yang berdiri sendiri. Dalam hal ini termasuk tindakan yang dianggap sepele, apabila hakim meyakini suatu perbuatan mengandung unsur-unsur tindak pidana atau maksiat, maka hakim dapat menjatuhkan takzir untuk mendidik pelaku agar tidak mengulangnya, misalnya berduaan dengan lain jenis bukan mahram di tempat yang tidak

seharusnya, penjual minuman keras, penyebar gosip, dan lainnya. Menurut logikanya, kejahatan besar biasanya dimulai dari kejahatan sepele yang tidak mendapatantisipasi (pencegahan).

Sifat *deterrence* yang terkandung dalam aturan takzir berasal dari aturan hukumnya yang sangat lengkap, mulai dari aturan hukuman yang paling ringan berupa teguran dan nasehat kepada pelaku pemula dalam tindak pidana ringan, sampai kepada bentuk hukuman terberat berupa hukuman mati kepada pelaku tindak pidana (bukan eksekusi mati) yang sifatnya kambuhan, seperti dalam hal pencurian, minum khamar, zina *gair al-muhsan*, dan lainnya yang dilakukan berulang setelah pelaku dihukum.

Perhatian hukum takzir kepada tindak pidana yang ringan dan para pelaku pemula tindak pidana merupakan hal penting dalam mencegah terjadinya kejahatan dan pelaku kejahatan yang lebih besar. Pada umumnya setiap kejahatan merupakan "rantai setan" yang berkait antara satu dengan lainnya. Kejahatan besar pada umumnya bermula dari kejahatan kecil yang tidak mendapatkan penanganan tepat dari hukum pidana yang ada, demikian halnya dengan seorang penjahat besar biasanya berawal dari pelaku kejahatan pemula yang tidak mendapatkan perhatian yang seharusnya dari hukum.

Prinsip penanganan tindak pidana dalam hukum pidana Islam tersebut sangat sesuai dengan konsep pemeliharaan maslahat. Pemeliharaan maslahat sangat berkaitan di setiap tingkatannya. Kemaslahatan yang sifatnya *daruri* akan sulit diwujudkan tanpa memelihara kemaslahatan yang sifatnya *hajji*. Demikian halnya kemaslahatan yang sifatnya *hajji* bergantung pada terpeliharanya kemaslahatan yang sifatnya *tahsini*.

Pada umumnya tindak pidana besar dimulai dari pelanggaran yang kecil dan sifatnya *tahsini*. Mulai dari pelanggaran etika atau akhlak yang tidak ditangani dengan benar akan meningkat kepada perbuatan maksiat dan pelanggaran terhadap aturan yang lebih besar. Apabila tindak pidana maksiat tidak mendapatkan penanganan atau antipasti yang tepat, akan meningkat kepada tindak pidana lebih besar dan membahayakan kemaslahatan manusia yang sifatnya *daruri*.

Apabila ditinjau dari pendekatan defenisi, takzir lebih dekat pada pengertiannya sebagai hukuman yang bersifat mencegah dan memperbaiki, dari pada sebagai hukuman pembalasan.¹² Sebagai hukuman yang mendidik masyarakat, takzir merupakan usaha melahirkan masyarakat sadar hukum sejak dini melalui upaya pencegahan dan perbaikan.

V. Aplikasi Al-Maslahah dalam Pembaruan Hukum Pidana

Intisari pembahasan *al-maslahah* dalam pandangan hukum pidana Islam adalah pada pemeliharaan kebutuhan dasar atau hak asasi bagi manusia. Bilamana kebutuhan dasar tersebut tidak terpenuhi akan memberi dampak pada kehidupan manusia, dalam bentuk ancaman atau kepunahan.

¹² Al-Mawardi, *al-Ahkam al-Sulthaniyah, Prinsip-prinsip Penyelenggaraan Negara Islam* (Jakarta: Darul Falah, 2000), h. 394.

Ijtihad al-Gazali tentang *daruriyat al-khams* kemudian mendapat pengembangan dari pakar hukum Islam yang lain berdasarkan sudut pandang dan metode yang mereka gunakan. Al-Qardawi misalnya mengemukakan beberapa alasan perlunya penambahan kebutuhan dasar manusia tersebut di antaranya karena yang ditetapkan oleh al-Gazali di atas sangat bersifat materi dan individual, sedangkan manusia pada hakikatnya juga membutuhkan kebutuhan yang bersifat immateri dan kolektif.

Dari sudut pandang hukum pidana Islam, kebutuhan dasar manusia tersebut didasarkan pada aturan-aturan *hudud* dan kisas di dalam nas. Aturan jarimah murtad bertujuan untuk memelihara agama, aturan kisas-diyat untuk memelihara jiwa, aturan jarimah minum khamar untuk memelihara akal, aturan jarimah zina untuk memelihara keturunan, aturan jarimah *qazaf* untuk memelihara kehormatan, dan aturan jarimah pencurian untuk memelihara harta.

Selain aturan jarimah yang disebutkan, masih ada aturan jarimah lainnya untuk memelihara kebutuhan dasar manusia, yaitu aturan jarimah *al-hirabah* (perampokan) dan jarimah *al-baghy* (pemberontakan) yang bertujuan untuk memelihara persatuan (jamaah), dan pemerintahan yang berdaulat.

Tugas utama pemerintah adalah melaksanakan hukum pidana, agar setiap aturan di dalamnya diterapkan sebagaimana mestinya. Pada masa Nabi saw, selain sebagai pemimpin agama, beliau juga sebagai pemimpin masyarakat (pemerintah) yang menangani kasus-kasus pidana yang terjadi pada masyarakat Madinah yang terdiri atas berbagai suku, sebagaimana tertuang dalam Piagam Madinah. Dalam beberapa riwayat yang telah dikemukakan sebelumnya, Nabi saw berperan sebagai hakim dalam berbagai perkara pidana. Tugas tersebut juga dilakukan beberapa khalifah setelahnya.

Apabila dirinci jenis kemaslahatan dari sudut pandang hukum pidana Islam, maka akan didapati delapan jenis kebutuhan mendasar bagi manusia, yaitu kebutuhan pada:

1. Agama yang terlindungi
2. Jiwa yang selamat
3. Akal yang sehat
4. Keturunan yang baik
5. Kehormatan yang dihargai
6. Harta yang terpelihara
7. Kesatuan/jamaah yang utuh, dan
8. Pemerintahan yang berdaulat untuk melaksanakan tugas menjaga berbagai kebutuhan pokok sebelumnya.

Delapan kebutuhan dasar manusia tersebut apabila terpenuhi akan menjamin terwujudnya kemaslahatan manusia secara lahir dan batin, individu maupun kolektif. Setiap jenis perbuatan atau tindakan yang dapat merusak delapan kebutuhan manusia tersebut adalah kejahatan yang wajib dihentikan.

Konsep maslahat menuntut sekurang-kurangnya dua hal pokok yang harus dimiliki oleh setiap aturan dalam hukum pidana yang berlaku, yaitu:

pertama, aturan pidana mesti mengandung keseluruhan maslahat yang menjadi kebutuhan dasar bagi manusia. *Kedua*, aturan pidana harus memberi jaminan pasti pada pemeliharaan kemaslahatan manusia tersebut berupa kepastian hukum.

Kekosongan hukum menjadi alasan lain desakan pembaruan hukum pidana positif (umumnya dari hukum Barat) di samping ketidakefektifannya. Kekosongan hukum terjadi disebabkan oleh *ambiguitas* aturan hukum pidana dalam memberi kewenangan kepada hakim dalam menggali dan menemukan aturan pidana.

Hukum pidana Islam sebagai bagian integral hukum Islam dapat menjadi sumber hukum dalam merealisasikan pembaruan tersebut, karena hukum pidana Islam memiliki kriteria hukum yang sempurna, serta lebih dekat dengan budaya masyarakat Indonesia apabila dibandingkan dengan hukum Barat.

Metode hukum pidana Islam memiliki sekurang-kurangnya tiga kriteria yang menjadi bahan pertimbangan dalam memperbarui materi hukum positif, khusus di Indonesia, yaitu:

1. Memberi kepastian hukum
2. Menjunjung tinggi nilai-nilai kesusjlaan dan agama
3. Memiliki kepedulian hukum dengan tidak mengenal delik aduan absolut.

Tiga kriteria yang dimiliki materi hukum pidana Islam tersebut menjadikannya efektif dalam melindungi kemaslahatan masyarakat.

Untuk mewujudkan kepastian hukum—tersebut, aturan pidana seharusnya memiliki beberapa unsur, yaitu:

- a. Setiap aturan pidana mencantumkan bentuk tindak pidana secara jelas, sehingga dengan aturan tersebut, masyarakat mengetahui secara pasti setiap perbuatan yang harus mereka tinggalkan. Unsur ini mengandung kepastian legitimasi.
- b. Setiap aturan pidana mencantumkan bentuk sanksi atas setiap tindak pidana secara jelas dan pasti, sehingga masyarakat mengetahui secara pasti sanksi atas setiap tindak pidana yang dilakukan. Unsur ini mengandung kepastian sanksi atau kepastian vonis.
- c. Setiap aturan pidana tersebut menjarnin terpeliharanya semua bentuk kemaslahatan manusia. Unsur ini dapat diistilahkan dengan kepastian maslahat.

Dengan menetapkan satu aturan hukuman dan menghilangkan alternatif hukuman yang tidak sebanding dalam aturan tindak pidana serius, serta dengan menghapus pemakaian kata "paling lama", "setinggi-tingginya", "sebanyak-banyaknya", dan kalimat lain semakna dengan itu, akan memberi pengaruh besar terhadap efektifitas aturan pidana dan lebih memberi kepastian hukum kepada masyarakat.

Aturan pidana seharusnya dapat menjamin terpeliharanya semua jenis kemaslahatan yang dibutuhkan manusia, berupa kemaslahatan lahir dan batin, individu maupun kolektif. Hukum pidana dalam hal ini mesti memiliki

prioritas dalam mengatur tindak pidana yang dapat melindungi agama, jiwa, akal, keturunan, kehormatan, harta, kesatuan, dan pemerintahan dalam masyarakatnya, sebagaimana yang menjadi pesan utama konsep kemaslahatan sebelumnya.

Hukum pidana di Indonesia pada dasarnya telah mengatur berbagai jenis tindak pidana sebagaimana yang diatur dalam hukum pidana Islam, seperti tindak pidana pemberontakan (*bughat*), gangguan keamanan (*hirabah*), masalah kesusilaan (*zina*), pencurian (*sariqati*), minum minuman keras (*syaribafi*), pembunuhan dan penganiayaan, tindak pidana gaza/ yang dapat digolongkan dalam aturan penghinaan dan penuduhan pada pasal 310-311 KUHP. Aturan tentang *riddah* (murtad) secara spesifik tidak ditemukan dalam KUHP maupun RUU KUHP.

Aturan pidana (khususnya KUHP yang masih berlaku) kurang memperhatikan aspek kesusilaan dan agama, khususnya menyangkut aturan perzinahan, minuman keras, dan *riddah*. Hal tersebut dapat dilihat dari aturan perzinahan yang dibatasi pada hubungan seksual yang tidak sah bagi orang yang telah menikah (pasal 284), dengan paksaan (pasal 285), dan belum cukup umur (pasal 287). Demikian juga dengan aturan minuman keras yang dibatasi pada tindak kekerasan dan di bawah umur (pasal 300), juga masalah *riddah* yang secara eksplisit masuk dalam aturan penghinaan.

Aturan tersebut sudah selayaknya diperbaiki atau diganti dan disesuaikan dengan nilai-nilai budaya bangsa Indonesia, karena ketiga tindak pidana tersebut akan merusak moralitas dan keyakinan bangsa, ketika hal itu dikaitkan dengan kebutuhan masyarakat pada kemaslahatan generasi atau keturunan. Aturan pidana seharusnya memperhatikan aspek agama dan susila sesuai dengan jiwa bangsa Indonesia yang beragama dan bermoral.

Masyarakat Indonesia pada umumnya beranggapan bahwa perzinahan (persetubuhan di luar pernikahan) adalah dosa besar dan perbuatan yang sangat tercela, tetapi yang berlaku adalah hukum Barat, sehingga negara melalui undang-undang menyerahkan sepenuhnya masalah ini kepada pihak (suami atau istri) yang merasa dirugikan dengan perzinahan tersebut. Hal ini disebabkan hukum dalam masyarakat Barat sangat menghormati hak-hak individu. Alasan tersebut tidak jauh berbeda dalam aturan pidana Barat tentang minuman keras dan agama.

Prinsip hukum tersebut memiliki perbedaan mendasar dengan hukum pidana Islam yang lebih mengedepankan kemaslahatan masyarakat daripada kemaslahatan individu ketika keduanya bertentangan. Perbuatan zina merupakan perbuatan yang dapat merusak tidak hanya rumah tangga pihak yang telah menikah, tetapi juga orang yang belum menikah sehingga mereka enggan untuk menikah, merusak sendi-sendi masyarakat karena akan merusak nasab dan moral generasi muda, merusak tatanan hukum yang lain yang akan menciptakan kehidupan masyarakat seperti kehidupan sekelompok hewan.

Demikian hahiya dengan minuman memabukkan akan merusak akal sehat pelakunya sehingga mudah melakukan kejahatan, dan menjadi sumber utama keresahan dalam masyarakat. Menghukum pelaku minuman

memabukkan ketika mereka berbuat kejahatan lain bukan jalan keluar menghilangkan kejahatan dalam masyarakat, karena akar masalahnya ada pada minum minuman memabukkan. Yang aneh dalam ini apabila pengadilan meringankan hukuman bagi pelaku tindak pidana ketika sedang mabuk, karena dianggap tidak memenuhi kriteria kesengajaan.

Tidak ditindaklanjutinya perkara tersebut ke pengadilan, karena perbuatan zina masuk dalam kategori *klacht delict* absolut yang mensyaratkan pengaduan dari korban, suami atau istri, sebagai tanda bagi yang bersangkutan tidak menerima atau tidak rela atas perbuatan tersebut.

Dalam sejarah perkembangan hukum di Indonesia, pengkategorian tindak pidana sebagai delik aduan absolut bukan merupakan sebuah kemutlakan, karena memungkinkan delik aduan tersebut menjadi delik biasa, misalnya dalam aturan tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik. Setelah terjadi peristiwa penghinaan atau pencemaran nama baik terhadap Susilo Bambang Yudhoyono, presiden Republik Indonesia yang dituduh telah menikah sebelum dilantik menjadi perwira ABRI, penghinaan terhadap presiden yang dulunya adalah delik aduan, sekarang dapat diproses langsung oleh pihak kepolisian dan penegak hukum lainnya, tanpa menunggu pengaduan dari korban.

Peristiwa hukum tersebut mengemukakan perubahan kategori pada tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik dari delik aduan menjadi delik biasa yang langsung dapat diproses oleh penegak hukum. Peristiwa tersebut juga memberi pemahaman bahwa setiap delik aduan yang ada dalam KUHP Indonesia dapat diubah menjadi delik biasa apabila tindak pidana tersebut dianggap rawan, tanpa menunggu pengaduan langsung dari korban.

Hukum pidana Islam tidak mengenal delik aduan secara absolut. Semua tindak pidana yang dikategorikan oleh hukum pidana Barat sebagai delik aduan absolut, seperti perzinaan, minum minuman memabukkan, penghinaan, pengancaman dan lainnya, dalam hukum pidana Islam merupakan delik biasa yang dapat diproses langsung oleh hakim atau para penegak hukum ketika kasusnya masuk ke pengadilan, meskipun bukan atas dasar pengaduan korban.

Sifat hukum pidana Islam tersebut membuktikan kepeduliannya terhadap kemaslahatan manusia dengan menangani semua jenis tindak pidana yang akan merusaknya, dan memprioritaskan kemaslahatan umum daripada kepentingan pribadi.

V. Wacana Pembaruan Hukum Pidana Nasional

Teori *receptio* menurut Amrullah Ahmad, adalah gambaran ketidaksukaan penjajah Belanda dengan keberadaan hukum Islam di Indonesia. Hal ini dapat dilihat puncaknya ketika keluar aturan Stbl. 212 tahun 1929 yang mencabut secara resmi hukum Islam dari tatanan hukum Hindia Belanda. Keadaan tersebut tidak mengalami perubahan signifikan pada masa penjajahan Jepang.

Demikian kuatnya pengaruh teori *receptio*, sampai masa setelah kemerdekaan Indonesia, teori *receptio* masih memberi pengaruh mendalam bagi

bangsa Indonesia, termasuk para pakar hukumnya, seperti dalam penyusunan RUU KUHP sebagai undang-undang pidana yang diharapkan mengganti keberadaan KUHP warisan Belanda. Meskipun dengan dikeluarkannya Dekrit Presiden 5 Mei tahun 1959 yang mengakui Piagam Jakarta menjiwai UUD 1945, teori *receptio* tersebut kehilangan dasar dan hapus dengan sendirinya, berganti dengan teori antitesis, yaitu teori *receptio a contrario* atau teori *receptio exit*.

Pembaruan hukum pidana Indonesia dilakukan dengan berbagai upaya termasuk dengan pembuatan RUU KUHP yang telah dilakukan beberapa kali. Mulai dari konsep KUHP pertama kali tahun 1964 sebagai hasil rekomendasi Seminar Hukum Nasional I tahun 1963, diikuti dengan konsep KUHP 1968, 1971/1972, Kosep Basaruddin 1977, kemudian dibuat Tim Perancang KUHP (TPK) tahun 1979 yang diketuai oleh Prof. Oemar Senoadji, Konsep TPK 1984-1985 yang diketuai oleh Prof. Sudarto, Konsep TPK tahun 1986-1987 yang diketuai oleh Prof. Roeslan Saleh, Kosep TPK tahun 1987-1988 diketuai oleh Prof. Mardjono Reksodiputro, konsep tahun 1989-1990, konsep 1991-1992 yang terus direvisi hingga tahun 1997-1998. Konsep KUHP terakhir dalam bentuk RUU KUHP dikeluarkan oleh Departemen Hukum dan Perundang-undangan pada tahun 1999/2000.

Sudarto mengungkapkan bahwa usaha pembaruan Kitab Undang-undang Hukum Pidana atau KUHP didasarkan pada beberapa alasan, yaitu:

1. Dari aspek politis, KUHP Indonesia saat ini masih merupakan produk bangsa Asing yang pernah menjajah Indonesia. Hal tersebut masih menegaskan bahwa bangsa Indonesia hingga saat ini masih terjajah, dan memiliki kitab undang-undang sendiri merupakan kebanggaan negara yang merdeka.
2. Dari aspek sosiologis, masyarakat menghendaki hukum yang mencerminkan nilai-nilai hidup di tengah-tengah mereka, sedang KUHP peninggalan Belanda tidak sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat Indonesia.
3. Secara praktis, biasanya negara jajahan mewarisi hukum negara yang menjajahnya beserta bahasa aslinya. KUHP Belanda diwarisi oleh bangsa Indonesia dengan bahasa aslinya, walaupun beberapa pakar hukum Indonesia telah menerjemahkan sesuai pemahaman bahasa yang mereka miliki, tetapi tetap dikembalikan kepada bahasa aslinya ketika terjadi perbedaan pengertian. Hal ini menjadikan banyak aparat penegak hukum tidak mengerti sehingga salah dalam penerapannya disebabkan penafsiran yang menyimpang atau terjemahan yang kurang tepat.¹³

Dapat dipahami bahwa desakan pembaruan hukum pidana di Indonesia bermula pada pemikiran; *Pertama*, keinginan masyarakat Indonesia memiliki kitab undang-undang hukum pidana sendiri, mencerminkan nilai-nilai dan budaya bangsa yang berdaulat. *Kedua*, KUHP yang menjadi pedoman utama kepidanaan di Indonesia dinilai tidak efektif, hal ini dapat dinilai dari angka

¹³ Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana* (Bandung; Alumni, 2007), h. 62

kejahatan yang terus meningkat. *ketiga*, amanat UUD 1945 khususnya dalam pembukaan untuk menjadi bangsa yang berdaulat, adil, dan makmur, juga menjadi program utama dalam Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJP) 2005-2025 untuk melakukan pembaruan hukum sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat Indonesia.

Setelah lebih setengah abad Indonesia merdeka, keperdataan Islam telah mendapatkan tempatnya dalam perundang-undangan Indonesia. Hal yang wajar ketika para pakar hukum Islam di Indonesia mulai memusatkan perhatian mereka kepada pelembagaan aturan dalam hukum pidana Islam sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari hukum Islam. Upaya tersebut juga menjadi bukti perhatian umat Islam Indonesia dalam memperbaiki keadaan bangsa yang sedang mengalami berbagai masalah, termasuk masalah jaiminalitas melalui pembaruan hukum pidana.

Memperbaiki keadaan bangsa melalui perbaikan hukum pidana memerlukan upaya yang tidak sederhana. apalagi teori *receptio* hanya terhapus dari aturan keperdataan Islam pada umumnya di Indonesia, tetapi masih diberlakukan dalam aturan pidana. Meski demikian, perbaikan hukum pidana Indonesia dapat dimulai dari pembaruan materi hukum atau hukum materiel sebagai salah satu unsur utama di samping hukum formal. Hukum materiel berperan penting dalam niengefektifkan hukum pidana, karena menjadi pedoman utama bagi para penegak hukum dalam menangani segala bentuk tindak pidana.

Meneliti faktor pendukung dan faktor penghambat atau kendala yang ada, besar peluang terakomodirnya aturan pidana Islam dalam hukum pidana Indonesia, apalagi bila faktor kendala tersebut dapat diperkecil. faktor kendala utama ada pada intern umat Islam sebagai masyarakat mayoritas di Indonesia, dan solusinya ada pada pemahaman dan kemauan mereka pada hukum pidana Islam dan metode penerapannya.

Metode penerapan hukum pidana Islam di Indonesia yang lebih mudah diterima oleh masyarakat adalah dengan menggali nilai-nilai sejarah penerapan pidanaan Islam di Indonesia, serta memasukkan nilai-nilai positif yang terkandung dalam hukum pidana Islam untuk diterapkan dalam sistem hukum pidana Indonesia yang sedang dalam tahap pembaruan.

Paradigma nilai atau substansi tersebut muncul mengingat telah ada berbagai upaya yang dilakukan umat Islam Indonesia untuk menerapkan hukum pidana Islam secara *kaffah* (menyeluruh atau utuh). Upaya tersebut sekurang-kurangnya melalui tiga jalur, yaitu jalur militer, politik, dan kultural, namun belum membuahkan hasil yang berarti.

VI. Prospek Penerapan Hukum Pidana Islam di Indonesia

Hukum pidana Islam sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari hukum Islam memiliki peluang cukup besar dalam memberi sumbangsi pada upaya pembaruan perundang-undangan pidana di Indonesia. Ada beberapa faktor pendukung terakomodirnya aturan pidana Islam dalam hukum pidana Nasional Indonesia:

Pertama, Hukum Islam diakui dan memiliki kedudukan penting dalam perundang-undangan di Indonesia, baik sebagai sumber utama, penyaring, maupun sebagai hukum yang berdiri sendiri. Meskipun secara konstitusi, negara Indonesia bukan negara berdasarkan Islam, tetapi Pancasila sebagai falsafah negara tetap memberi peluang yang besar masuknya aturan yang bersumber dari agama Islam. Perkembangan teori hukum di Indonesia memperkuat posisi strategis hukum Islam sebagai sumber perundang-undangan di Indonesia. Teori-teori hukum tersebut di antaranya teori *receptio incomplexu*, dan teori *receptio* yang dimunculkan oleh pakar hukum Belanda pada masa penjajahan. Setelah Indonesia merdeka, muncul teori *receptio exit* dan teori *receptio a contrario* untuk membatalkan teori *receptio* sebelumnya.

Ichtianto mengemukakan empat bentuk eksistensi hukum Islam dalam perundang-undangan di Indonesia: pertama, hukum Islam sebagai hukum mandiri dan diakui berkekuatan hukum nasional. Kedua, hukum Islam sebagai sumber utama bagi hukum nasional. Ketiga, hukum Islam sebagai bagian integral dari hukum nasional, dan keempat, hukum Islam sebagai penyaring bagi hukum nasional.¹⁴

Secara umum, hukum Islam masih lebih banyak berlaku dalam masalah perdata dan ibadah, di antaranya dalam UU No. 3 tahun 2006 sebagai amandemen UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, UU No. 17 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Haji, UU No. 38 tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat, PP No. 28 tahun 1977 tentang Wakaf Tanah Milik, dan Inpres No. 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI). Sedang dalam bidang hukum pidana, masih dalam tahap upaya memasukkannya semaksimal mungkin dalam RUU-KUHP yang hingga saat ini belum disahkan oleh DPR RI.

Hukum pidana Islam secara utuh belum dapat dikatakan terakomodir " dalam RUU-KUHP, tetapi secara parsial dapat dikategorikan hukum nasional dan masuk dalam RUU-KUHP apabila dilihat dari segi aturan tindak pidananya.

Kedua, dibandingkan dengan hukum Barat, hukum Islam lebih mengakar di Indonesia dan budaya bangsa Indonesia lebih akrab kepada hukum Islam daripada hukum Barat yang dipaksakan hadir di Indonesia melalui penjajahan.

Sejak masa permulaan penjajahan di tanah air, Belanda telah berusaha mendirikan peradilan sebagaimana peradilan di negara asal mereka. Namun usaha tersebut selalu gagal, karena rakyat Indonesia tetap memilih peradilan adat atau agama sebagai tempat menyelesaikan kasus hukum yang terjadi. Dengan demikian, penjajah membiarkan peradilan-peradilan tersebut, dan bahkan mendukung dengan dibukukannya beberapa kitab hukum, di antaranya: kitab *Statuta Batavia* yang berisi tentang kewarisan Islam untuk masyarakat muslim Batavia, kitab *Compendium Freijer* yang memuat aturan tentang perkawinan dan kewarisan Islam, kitab *Mugharaer* berisi perdata dan pidana Islam yang berlaku di pengadilan Semarang, meskipun tidak ada jejak yang dapat ditemukan tentang perkembangan pemberlakuan hukum pidana

¹⁴ Ichtianto, *Hukum Islam dalam Hukum Nasional* (Jakarta: Indo-Hill co, 1990), h. 86-87.

Islam tersebut.

Demikian halnya pengaruh hukum Islam terhadap Amanah Gappa di Sulawesi Selatan dan kitab *SirathalMustaqim* karya Nuruddin Arraniri (1628 M.) Di Aceh, demikian juga peraturan-peraturan yang dibuat untuk daerah Bone dan Gowa atas prakarsa B.J.D. Clootwijk. Langkah-langkah dukungan tersebut dilakukan Belanda melalui VOC adalah upaya agar Belanda tidak ditentang secara frontal oleh rakyat Indonesia.

Kelicikan politik hukum penjajah pada akhirnya menjadikan pengaruh hukum Islam melemah setelah berhasil dipertentangkan dengan hukum adat melalui teori *receptio*. Dengan sudut pandang positif, bahwa teori tersebut bertujuan menguji kekuatan hukum Islam yang didukung oleh penganutnya dalam kehidupan nyata di masyarakat khususnya pada bidang pidana Islam

Ketiga, masyarakat Indonesia didominasi oleh masyarakat muslim, menjadi potensi besar dalam menyuarakan keinginan untuk memiliki hukum pidana yang efektif, apalagi yang banyak menjadi korban kejahatan dalam suatu peristiwa pidana biasanya penduduk mayoritas.

Pandangan bahwa tidak ada dominasi mayoritas terhadap minoritas dalam bernegara tidaklah sepenuhnya tepat karena berbagai peristiwa yang terjadi di dunia ini sebagai akibat dominasi mayoritas terhadap tirani minoritas, termasuk dalam kasus yang berkaitan dengan HAM sebagai kebutuhan mendasar, minoritas senantiasa menjadi korban.

Pandangan tersebut menjadi salah satu alasan pembenaran bagi perpolitikan di Indonesia untuk melumpuhkan keinginan mayoritas umat Islam terhadap aturan-aturan agama mereka di samping kelemahan umat Islam secara interen. Hal tersebut terlihat dengan dihapusnya tujuh kata dalam piagam Jakarta sebagai sikap mengalah umat Islam demi persatuan NKRI, kemudian disusul dengan alotnya proses berbagai aturan yang berciri keagamaan, sampai kepada RUU-KUHP sebagai hukum publik yang sampai saat ini belum dibicarakan secara serius di dalam sidang DPR RI. Meskipun demikian, perjalanan panjang pembaruan hukum pidana (khususnya KUHP) di Indonesia dalam bentuk RUU-KUHP bukan semata-mata karena dalam RUU tersebut mengadopsi berbagai nilai dan aturan dari hukum pidana Islam.

Dominasi mayoritas di Indonesia dapat dilihat pada semua presiden Indonesia beragama Islam, anggota DPR RI senantiasa diisi oleh mayoritas muslim dari berbagai partai politik yang ada. Bahkan pada tahun 1999, negara Indonesia dipimpin oleh orang yang memiliki latar belakang keagamaan yang kuat; presiden dipimpin oleh KH. Abdurrahman Wahid, MPR dipimpin oleh Amin Rais, dan ketua DPR dijabat oleh Akbar Tanjung. Dominasi mayoritas dalam hal ini semestinya didasari satu konsep dalam mewujudkan kondisi keagamaan di Indonesia, termasuk dalam aturan hukum pidana.

Keempat, keadaan bangsa Indonesia tengah mengalami krisis multidimensi, termasuk meningkatnya jumlah kriminalitas dan maksiat dalam setiap tingkatan kehidupan. Keadaan tersebut seolah bom waktu yang siap menghancurkan bangsa ini, apabila tidak ditangani secara serius. Hukum pidana Barat terbukti tidak efektif menanganinya setelah berlaku di Indonesia

selama kurang lebih satu abad lamanya.

Selain faktor pendukung terwujudnya aturan pidana Islam di Indonesia, terdapat pula beberapa faktor penghambat atau Kendala yang dihadapi. Kendala tersebut bersifat intern dan ektern. Secara intern, kendala yang dihadapi antara lain:

1. Umat Islam masih ada yang turut fobia terhadap hukum pidana Islam dan beranggapan hukum pidana Islam tidak cocok dengan zaman sekarang, serta ragu pada efektifitas hukum pidana Islam ketika diterapkan dalam masyarakat majemuk seperti di Indonesia.
2. Umat Islam yang setuju dengan penerapan hukum pidana Islam belum menyatu pada satu metode penerapan tertentu, bahkan terkadang satu pihak mengklaim metodenya sebagai satu-satunya metode yang paling efektif. Misalnya satu pihak mengklaim, bahwa untuk menegakkan hukum pidana Islam, terlebih dahulu melalui pembentukan negara Islam, ada kelompok mengklaim mesti dengan "kekhalfahan Islam" seperti masa lalu, dan pihak lainnya memilih langsung melakukan tindakan memberantas maksiat dengan merusak tempat-tempat yang dicurigai digunakan bermaksiat.¹⁵

Faktor intern umat Islam adalah faktor penghambat dominan terhadap penerapan hukum pidana Islam di Indonesia apabila dibandingkan dengan faktor penghambat lainnya, karena faktor intern tersebut menjadikan dominasi mayoritas umat Islam Indonesia menjadi lumpuh dalam menyuarakan aspirasi keagamaannya, khususnya dalam bidang hukum pidana.

Banyaknya partai politik berasaskan Islam dalam beberapa kali PEMBLU (kecuali masa Orde Baru) tidak mampu menyalurkan suara mayoritas umat Islam di Indonesia. Pada PEMILU tahun 1955, seluruh partai Islam hanya menduduki 45% dari kursi parlemen yang disiapkan. Keadaan tersebut tidak mampu mempertahankan tujuh kata dalam Piagam Jakarta, meskipun dalam Dekrit Presiden 5 Juli 1959 tetap mengakui Piagam Jakarta menjiwai UUD 1945.

Setelah masa runtuhnya Orde Baru dan memasuki masa Reformasi, pada PEMILU 1999, partai Islam hanya memperoleh dukungan sebanyak 14% pemilih, dan pada PEMILU tahun 2004, serta tahun 2009, partai Islam mencapai suara kurang lebih 20%. Keadaan tersebut tidak memungkinkan untuk mengembalikan tujuh kata yang dihapus dari sila pertama dalam Pancasila Piagam Jakarta, meskipun dari tahun 1999-2002, UUD 1945 amandemen sebanyak empat kali dalam sidang tahunan MPR RI pada periode tersebut dan pimpinan lembaga berwenang ketika itu adalah para tokoh agama Islam.

Meskipun demikian, dalam masa itu DPR RI melegalisir beberapa undang-undang yang memihak kepada ibadah dan keperdataan Islam, seperti UU tentang Pengelolaan Zakat, UU tentang Penyelenggaraan Haji, UU tentang Peradilan Agama dan UU SISDKNAS yang memihak pada pelaksanaan ajaran Islam. Belum padunya langkah dan pandangan umat Islam Indonesia terhadap penerapan hukum Islam, belum dapat menjadi kekuatan memaksa

¹⁵Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam* (Bandung; al-Syamil Press, 2000), h. 95

terbentuknya undang-undang pidana nasional yang bersumber dari hukum pidana Islam secara utuh.

Hambatan tersebut semakin kuat dengan adanya faktor-faktor penghambat dari luar umat Islam, antara lain:

1. Masih besar upaya untuk mempertahankan status quo perundang-undangan menurut kaidah-kaidah hukum Barat.
2. Masyarakat non muslim masih menyimpan *image* negatif terhadap hukum Islam, dan *image* tersebut diperbesar oleh tindakan pengrusakan dan kekerasan yang dilakukan oleh kelompok umat Islam.
3. Sangat beragamnya budaya, serta luasnya wilayah Nusantara sehingga sulit terjangkau, dan akan memperlambat proses sosialisasi.

Berbagai upaya telah dilakukan oleh umat Islam di Indonesia dalam rangka menerapkan hukum pidana Islam dan hukum Islam secara menyeluruh. Upaya tersebut sekurang-kurangnya melalui tiga jalur, yaitu jalur militer, politik, dan kultural, namun belum membuahkan hasil yang berarti.

Pertama, jalur militer melalui kekuatan bersenjata pernah dilakukan oleh kelompok Darul Islam/ Negara Islam Indonesia (DI/TTI) di Jawa Barat pimpinan SM Kartosuwiryo, di Sulawesi Selatan dipimpin oleh Abdul Qahar Muzakkar, dan di Aceh oleh Teungku Daud Baureuh.⁷⁴ Namun upaya ini gagal, bahkan beberapa tokoh Islam yang terlibat dicap sebagai pemberontak negara.

Kedua, lewat jalur politik juga pernah diupayakan oleh beberapa partai politik yang berasaskan Islam. Di antaranya dua partai Islam yaitu Partai Persatuan Pembangunan (PPP) dan Partai Bulan Bintang (PBB) dalam sidang tahunan MPR RI tahun 2000-2002, mengusulkan untuk memasukkan kembali "tujuh kata" (dalam Piagam Jakarta) ke dalam amandemen UUD 1945. Upaya tersebut tidak berhasil karena mayoritas anggota MPR tidak mendukungnya. Upaya politik tersebut juga tidak dapat mendokrak perolehan suara partai tersebut pada pemilu berikutnya, bahkan PBB akhirnya tereliminasi dari gedung DPR pusat. Upaya politik yang kelihatannya cukup berhasil, yaitu melalui Peraturan Daerah (Perda) Syariah, atau melahti otonomi khusus seperti berlaku di Provinsi Nangroe Aceh, meskipun sifatnya tokal, dan dalam hal kepidanaan belum bisa maksimal karena dibatasi oleh undang-undang pidana Nasional.

Ketiga, jalur kultural, yakm melakukan dakwah Islam untuk memberi pemahaman lebih mendalam kepada masyarakat (khususnya muslim) tentang syariat Islam. Hal ini dilakukan oleh berbagai oinas Islam dalam rangka penerapan syariat Islam. Walaupun upaya ini tetap eksis, tetapi membutuhkan waktu panjang untuk sampai pada tujuan penerapan hukum pidana Islam secara *kaffah*. Upaya tersebut juga mensyaratkan adanya kesatuan konsep di dalamnya. Apabila konsep yang mereka usung tidak menyatu, antara satu ormas Islam dengan ormas Islam lainnya akan saling menghambat dan menjadi faktor kendala utama penerapan hukum pidana Islam di Indonesia.

Beberapa kelemahan umat Islam yang perlu dibenahi agar menjadi

masyarakat yang diperhitungkan; pertama, sumber daya manusianya belum kuat, kedua, kelemahan dalam bidang ekonomi, ketiga, ajaran Islam ditentang oleh sebagian umat Islam, keempat, umat Islam terpinggirkan oleh umat Islam sendiri, kelima, sebagian umat Islam memaksakan hukum non muslim untuk menggantikan hukum Islam, keenam, terpolanya umat Islam secara tajam atas santri dan abangan, dan ketujuh, munculnya partai Islam dengan kepentingan yang berbeda-beda.

Metode penerapan hukum pidana Islam di Indonesia yang lebih mudah diterima oleh masyarakat adalah dengan menggali nilai-nilai sejarah penerapan pembedaan Islam di Indonesia, serta memasukkan nilai-nilai positif yang terkandung dalam hukum pidana Islam untuk diterapkan dalam sistem hukum pidana Indonesia yang sedang dalam tahap pembaruan.

Masyarakat Indonesia pada umumnya masih menjunjung tinggi nilai moral dan agama. Hal tersebut dapat dipahami dari sikap mereka terhadap kasus pelanggaran moral dan agama, meskipun undang-undang pidana tidak mengaturnya secara tegas. Misahiya sikap masyarakat Indonesia pada umumnya terhadap pelaku zina (asusila), judi, dan minum minuman memabukkan, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan nilai-nilai yang mereka hormati.

Apabila nilai-nilai tersebut dikuatkan dalam sebuah aturan pidana positif, akan melahirkan aturan pidana yang sesuai dengan semangat dan jiwa bangsa Indonesia, sehingga terlepas dari aturan pidana bangsa lain yang tidak mengakomodir atau bertentangan dengan nilai-nilai tersebut.

Dalam waktu singkat, hukum pidana Islam mungkin masih sulit diterapkan secara utuh di Indonesia, dengan indikasi adanya nilai-nilai mulia yang dihormati dan semangat bangsa Indonesia tersebut, maka tahap pembaruan hukum pidana dapat dilakukan dengan memasukkan semua bentuk jarimah dalam perundang-undangan, meskipun dengan sanksi yang masih sangat minimal (takzir), atau menguatkan aturan pembedaan yang ada dengan menerapkan secara ketat aturan pidana mati untuk semua jenis tindak pidana serius yang akan merusak kemaslahatan masyarakat.

Paradigma nilai atau substansi tersebut muncul mengingat telah ada berbagai upaya yang dilakukan umat Islam Indonesia untuk menerapkan hukum pidana Islam secara *kaffah* (menyeluruh atau utuh), tetapi usaha tersebut belum memberi hasil yang memuaskan.

Pemikiran substantivistik menghendaki agar upaya pembaruan hukum mengedepankan pemberlakuan substansi hukum Islam daripada formalisasi dan simbolisme keberagamaan yang kelihatannya sulit diwujudkan dalam penerapan hukum pidana Islam dengan kondisi negara Indonesia saat ini. Upaya substantif tersebut juga dapat menghindari pengkotak-kotakan dan pemecah-belahan yang dilakukan kelompok di luar Islam.

Upaya substantif tersebut untuk kondisi Indonesia, dilakukan secara bertahap dengan tujuan semakin banyak nilai-nilai hukum pidana Islam yang terserap ke dalam undang-undang pidana positif. Misahiya saat ini RUU-KUHP telah mengakomodir hampir semua bentuk jarimah (tindak pidana)

hudud dan kisas kecuali murtad, meskipun belum mengakomodir bentuk-bentuk uqubahnya seperti pidana cambuk, rajam, amputasi tangan dan kaki, dan lainnya. Untuk tingkat Otonomi Daerah, qanun di Aceh telah menerapkan hukuman cambuk dalam kuwalifikasi takzir yaitu tidak lebih dari 12 kali cambukan, kecuali aturan qamm no. 12 tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan sejenisnya, yakni sanksi bagi peminum khamar adalah hudud dengan dicambuk hingga 40 kali cambukan.

Masalah substantivistik dalam hal ini adalah masalah strategi dalam upaya pembaruan hukum pidana positif dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam hukum pidana Islam. Hal tersebut tetap dapat disejalankan dengan upaya formalisasi dengan mempertimbangkan kondisi masyarakat Indonesia seperti yang terjadi di Propinsi Nanggroe Aceh.

Meneliti faktor pendukung dan faktor penghambat atau kendala yang ada, besar peluang terakomodirnya aturan pidana Islam dalam hukum pidana Indonesia, apalagi bila faktor kendala tersebut dapat diperkecil. Faktor kendala yang menjadi penghambat utama ada pada intern umat Islam sebagai masyarakat mayoritas di Indonesia, dan solusinya ada pada kesatuan pemahaman dan kemauan dalam menerapkan hukum pidana Islam dan menjadikannya sebagai bagian dari undang-undang negara.

Substansi hukum pidana Islam tersebut dapat masuk ke dalam hukum pidana positif manapun untuk menyempurnakan aturan-aturannya, ataupun sebagai penambahan aturan yang belum ada, sehingga hukum pidana nasional berlaku secara maksimal dan hasil yang akan diperoleh menjadi lebih maksimal, karena hukum pidana Islam bertujuan untuk kebaikan semua orang dan bukan menguntungkan pihak tertentu seperti dalam penerapan hukum pidana nasional selama ini.

Aturan-aturan pidana dalam hukum Islam, dapat masuk ke dalam hukum pidana Nasional Indonesia dan hukum pidana positif manapun di dunia ini, apalagi ketika bangsa Indonesia sedang berusaha mengganti KUHP warisan Kolonial yang tidak sesuai dengan pandangan hidup bangsa Indonesia. Namun hal ini merupakan tugas berat bagi umat Islam Indonesia untuk meyakinkan keunggulan aturan-aturan dalam hukum pidana Islam kepada semua pihak dalam konteks modemitas, menampilkan hukum pidana Islam dalam bahasa undang-undang yang dapat diterima oleh semua pihak, termasuk orang yang berkecimpung di bidang hukum dan badan pemerintahan yang bertugas untuk melegalisir rancangan tersebut menjadi undang-undang negara.

Saat ini RUU-KUHP Indonesia telah memuat berbagai bentuk tindak pidana dalam hukum pidana Islam sehingga upaya yang dapat dilakukan untuk memaksimalkannya adalah dengan mengupayakan terakomodirnya semua bentuk jarimah di dalamnya meskipun dengan sanksi takzir, kemudian meneliti peluang untuk memasukkan ketentuan uqubah hukum pidana Islam secara utuh di dalam aturan-aturannya.

Aturan pidana positif yang saat ini memuat *uqubah takzir* pada umumnya (termasuk untuk jarimah hudud dan kisas). Aturan takzir juga dapat dimaksimalkan dengan meningkatkan dan memperketat hukuman mati untuk

semua jenis kejahatan *serius*(*the most serious crime*) yang mengancam kemaslahatan masyarakat. Keadaan masyarakat Indonesia pada umumnya berharap banyak kepada efektifitas penerapan hukum pidana Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, sehingga menjadi patron dalam pembaruan hukum pidana nasional di Indonesia.

Mengingat langkah-langkah yang harus ditempuh dalam mencapai tujuan tersebut, maka dapat diperkirakan bahwa usaha penegakan hukum pidana melalui aturan-aturan hukum pidana Islam nasional di Indonesia memerlukan upaya sistematis dan waktu yang cukup panjang, meskipun upaya tersebut bukan hal yang mustahil apabila umat Islam menghendaknya, dan semakin cepat langkah-langkah sistematis tersebut dilakukan secara berkesinambungan, maka semakin cepat pula harapan akan terwujudnya hukum pidana (islami) nasional di Indonesia.

VII. Penutup

Konsep masalah bermuara pada pemeliharaan kebutuhan mendasar bagi manusia yang mutlak keberadaannya demi kebahagiaannya di dunia dan akhirat. Kebutuhan mendasar tersebut adalah terpeliharanya agama, jiwa, akal, keturunan, kesatuan (*jama'ah*), pemerintahan yang berdaulat dan harta dalam tinjauan hukum pidana Islam.

Konsep masalah tersebut mesti memadukan antara apa yang dikehendaki makhluk dengan apa yang dikehendaki oleh Tuhan dalam mewujudkan kemaslahatan manusia, sebagai keseimbangan antara apa yang ingin dicapai (*hak*) dengan apa yang seharusnya dilakukan.

Berdasarkan konsep masalah dalam hukum pidana Islam, pembaruan hukum pidana positif dapat dimulai dari pembaruan materi hukumnya, karena materi hukum merupakan pegangan bagi praktisi hukum untuk menegakkan aturan hukum tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Zainuddin, *Hukum Pidana Islam*. Jakarta : Sinar Grafika, 2007.
- Amili, Syarif al-Din al-Musawi al-, *al-Nas wa al-Jihad*. Bairut: Muassasat al-A'la' li al-Matbuat, 1386 H.
- Audah, Abdul Qadir, *Al-Tasyi' al-Jina'iy al-Islamiy, Muqarin bi al-Qanun al-Wad'iy*. Beirut: Dar al-Turats, t.th..
- Gazali, Abu Hamid Muhammad bin Muhammad al-, *al-Mustasfa fi 'Ulum al-usul*. Bairut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 1983.
- Ichtianto, *Hukum Islam dalam Hukum Nasional*. Jakarta: Indo-Hill co, 1990.
- Mawardi, Al-, *al-Ahkam al-Sulthaniyah, Prinsip-prinsip Penyelenggaraan Negara Islam*. Jakarta: Darul Falah, 2000.

Mimbar Hukum, nomor 20 tahun VI. Jakarta: Al-Hikmah, 1995.

Salam, Izzu al-Din Abd al-, *Qawaid al-Ahkam fi Masalih al-Anam*. Bairut: Dar al-Ma'rifah, t.th.

Santoso Topo, *Menggagas Hukum Pidana Islam*. Bandung; al-Syamil Press, 2000.

Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*. Bandung; Alumni, 2007.

Syahrur, Muhammad, *al-Kitab wa al-Qur'an: Qira'ah Mua'sirah*, diterjemahkan oleh Sahiron Syamsuddin, dengan judul: *Prinsip dan Dasar Hermenentika Hukum Islam Kontemporer*. Cet. II; Yogyakarta: eLSAQ Press, 2007.

Syatibi, Abu Ishaq al-, *al-Muwafaqat fi Usul al-syarifah*, juz H Bairut: Dar al-Kutub al-'Alamiyah, 1971.