

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Bagi umat Islam, syari'ah adalah tugas umat manusia yang menyeluruh meliputi moral, teologi dan etika pembinaan umat, aspirasi spiritual, ibadah formal dan ritual yang rinci. Syari'ah mencakup semua aspek hukum publik dan perorangan, kesehatan dan bahkan kesopanan dan akhlak. Menurut Topo Santoso "syari'ah adalah system hukum yang bersifat alamiyah (mendunia) tidak dibatasi oleh sekat territorial tertentu dan siap diterapkan disetiap kurun waktu dan tempat".¹ Hal ini dikarenakan watak sumber (masdhar) hukumnya yang bersifat murunah (elastis) sehingga memungkinkan kita untuk mencari penyelesaian atas setiap masalah yang dihadapi, kapan dan dimana saja.

Sebenarnya melaksanakan hukum Islam berarti melakukan reformasi pemikiran dan inovasi pembahasan secara kontinyu untuk menemukan yang baru dan yang relevan dengan hukum-hukum syara'. Lebih dari itu, hukum Islam adalah ciptaan Allah, Yang Maha Tahu tentang kondisi manusia, bersifat universal, kekal sampai yaumul hisab, serta terlepas dari segala pengaruh hawa nafsu dan kepentingan sepihak. Hukum Pidana Islam disebut juga sebagai Hukum *Jinayat*, Dalam kitab-kitab klasik, pembahasan masalah *Jinayat* ini hanya dikhususkan pada perbuatan dosa yang berkaitan dengan sasaran (objek) badan dan jiwa saja. Menurut Rahmat Hakim "adapun perbuatan dosa selain sasaran badan dan jiwa, seperti kejahatan terhadap harta, agama, negara dan lain-lain tidak termasuk dalam *Jinayat*, melainkan dibahas secara terpisah-pisah pada berbagai bab tersendiri".²

¹Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam, Penegakan Syari'at Dalam Wacana dan Agenda*, Jakarta, Gema Insani Pres, 2003, cet. 1, halaman xiii

²Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Isl 1 qih Jinayah*), CV. Pustaka Setia, Bandung: 2010, halaman 11.

Salah satu bidang hukum Islam yang paling banyak digantikan oleh hukum modern di negara-negara Islam adalah hukum pidana. Samsudin Azis mengatakan bahwa “kolonialisasi menjadi titik awal perpindahan hukum Islam kepada model hukum Barat di negara-negara Islam atau yang mayoritas penduduknya muslim”.³ Abad XVIII hingga XX, negara-negara Islam umumnya dijajah oleh negara Barat. Negara-negara jajahan dipaksa untuk mengikuti hukum Negara induknya.

Hukum pidana yang sedang diberlakukan di negara Indonesia saat ini telah mengalami fase yang kritis karena kondisi masyarakat yang terus mengalami perkembangan sehingga hukum pidana yang merupakan warisan kolonial tidak mampu lagi membendungnya. Ditengah pergolakan hukum warisan kolonial tersebut dengan masyarakat telah berlangsung proses pembaharuan hukum pidana nasional sebagai jawaban dari keresahan atas persoalan tersebut. KUHP sebagai produk hukum belanda terus mengalami upaya-upaya pembaharuan. substansi dari KUHP saat ini bersifat individualistik dan tidak sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Berbagai penyakit dalam masyarakat terus bermunculan karena legitimasi hukum yang lemah dan hanya memihak pada aspek pribadi.

Hukum Islam masih sering dipersepsikan kurang baik dikalangan ahli hukum, birokrat dan elit politik, sehingga berpengaruh besar terhadap persepsi masyarakat. Hukum pidana Islam khususnya di negara-negara Islam atau yang mayoritas penduduknya beragama Islam namun mewarisi hukum kolonial pada akhirnya tidak familier dan kurang mendapat apresiasi dalam ruang akademis. Stigma destruktif juga “menjadi *mainstream* dalam memposisikan hukum pidana Islam

³Samsudin Azis, “*Kanunisasi Fikih Jinayat Kontemporer; Studi Materi Muatan Qanun Jinayat Aceh dan Brunei Darussalam*”, dalam Jurnal al-Ahkam, Volume 24, Nomor 2, Oktober 2014, halaman 174.

sebagai hukum yang kejam, rigid, tidak manusiawi, barbarian, dan melanggar HAM”.⁴ Konotasi yang dominan adalah pidana rajam (dilempari batu hingga mati), potong tangan, jilid, dan qisas (*pidana setimpal untuk tindak pidana terhadap nyawa*).

Proses formalisasi hukum pidana Islam dalam beberapa perspektif tata hukum Indonesia ternyata sangat dirasa rumit, “karena berkaitan dengan berbagai aspek *historis, ideologis, politis, yuridis, religius, sosiologis, dan kultural*, baik di lingkup nasional maupun internasional. Aspek-aspek tersebut dalam realitasnya ternyata tidak berdiri sendiri, melainkan saling mempengaruhi satu dengan yang lainnya”⁵ Oleh sebab itu, proses formalisasi hukum pidana Islam dalam tata hukum di Indonesia memerlukan waktu yang sangat panjang, melintasi beberapa periode dan generasi serta memunculkan problematika yang amat krusial. Jelasnya, melalui formalisasi dan legislasi, hukum Islam telah bergeser dari otoritas hukum agama (*devin law*) menjadi otoritas hukum negara (*state law*).

Malaysia merupakan negara yang mempunyai dua jenis Undang-Undang yakni: Undang-Undang Sipil (positif) dan Undang-Undang Syari’ah. Menurut Ahmad Ibrahim “perubahan Undang-undang pada awal kemerdekaan lebih banyak menyangkut pengadministrasian, yurisdiksi dan kekuasaan pengadilan syari’ah”.⁶ Hal ini dilakukan, karena menurut Hamid Jusoh “sejak awal memang belum ada penyusunan secara sistematis terhadap hukum syari’ah di Malaysia baik yang

⁴Achmad Irwan Hamzani, “*Pendekatan Restorative Justice dalam Pembangunan Hukum Pidana Nasional Berbasis Ketentuan Qisas-Diyat dalam Hukum Pidana Islam*”, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2015, halaman 226-230.

⁵Faisal, “*Menimbang Wacana Formalisasi Hukum Pidana Islam di Indonesia*” Ahkam: Vol. XII No.1(2012), <http://download.portalgaruda.org/article.php?article=176035&val=328&title=Menimbang%20Wacana%20Formalisasi%20Hukum%20Pidana%20Islam%20di%20Indonesia>. (diakses tanggal 22 November 2019).

⁶Ahmad Ibrahim, *Perkembangan Kodifikasi Hukum Islam di Malaysia, dalam Sudirman Teba (ed), Perkembangan Terakhir Hukum Islam di Asia Tenggara: Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya*, Bandung: Mizan, 1993, halaman 100-101.

menyangkut Undang-undang maupun yang berkaitan dengan lembaga peradilan⁷.⁷ Berkaitan dengan persoalan Syari'ah, Undang-Undang Malaka mengakomodir Undang-Undang Pidana Islam dengan menerapkan sanksi qisas, hudud, ta'zir dan diat (Pasal; 4, 5, 7, 8, 11, 12, 16, 18, 21, 19, 36, 39, 41, 42, dan 43), hal-hal yang terkait dengan ekonomi Islam diatur dalam Pasal 29 hingga Pasal 34, adapun yang berkaitan dengan hukum keluarga diatur dalam Pasal 25 hingga Pasal 28.

Dinamika pemberlakuan hukum Islam di Indonesia digambarkan dengan munculnya berbagai teori yang dikemukakan oleh para ahli (sejarawan), “seperti *teori penerimaan otoritas hukum* dari H.A.R. Gibb, *teori receptio in complexu* dari L.W.C. van den Ber, *teori receptie* dari C. Snouck Hurgronje yang kemudian dikembangkan oleh C. van Vollenhoven dan Ter Haar, *teori receptie exit* dari Hazairin, dan *teori receptio a contrario* dari Sajuti Thalib”⁸.

Sejak pemerintah Belanda hengkang dari bumi nusantara, keberadaan hukum Islam mulai dianggap signifikan dan mendapat perhatian yang baik di dalam penyusunan peraturan perundang-undangan nasional. Usaha mengembalikan dan menempatkan hukum Islam dalam kedudukannya seperti semula terus dilakukan oleh para pemimpin Islam dalam berbagai kesempatan. Menurut Mohammad Daud Ali “perjuangan mereka dimulai sejak peletakan hukum dasar bagi negara kita, yaitu ketika mereka dalam wadah Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI)”⁹. Setelah bertukar pikiran melalui musyawarah, para pemimpin Indonesia yang menjadi perancang dan perumus UUD Republik Indonesia yang kemudian dikenal dengan UUD 1945 mencapai persetujuan yang dituangkan ke dalam satu piagam yang kemudian dikenal

⁷Hamid Jusoh, *Pemakaian Undang-undang Islam Kini dan Masa Depan di Malaysia, Dalam Ahmad Ibrahim, Al-Ahkam; Undang-undang Malaysia Kini*, (Kuala Lumpur, Dewan Bahasa dan Pustaka, 1990), halaman 94.

⁸Ichtijanto. “*Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia*”. Dalam Tjun Surjaman (ed.). *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1991, halaman 14.

⁹Mohammad Daud Ali. “*Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Indonesia*”. Dalam Taufik Abdullah dan Sharon Siddique (ed.). *Tradisi dan Kebangkitan Islam di Asia Tenggara*. Terj. oleh Rochman Achwan. LP3ES, Jakarta. 1989, halaman 231-231.

dengan nama Piagam Jakarta (22 Juni 1945). Dalam Piagam Jakarta, yang kemudian diterima menjadi Pembukaan UUD 1945, dinyatakan antara lain bahwa negara berdasar kepada ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya. Tujuh kata terakhir ini kemudian oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) dihilangkan dan diganti dengan kata Yang Maha Esa.

Meskipun usaha menjadikan hukum Islam sebagai sumber hukum dasar nasional tidak berhasil pada waktu itu, akan tetapi pada perkembangan selanjutnya berbagai upaya dilakukan oleh para pemimpin dan pemikir Islam untuk menjadikan hukum Islam sebagai salah satu sumber hukum dalam pembangunan hukum nasional. Dalam hal ini hukum Islam banyak memberi kontribusi yang berarti bagi pembangunan hukum nasional. Pada tahun 1991 pemerintah Indonesia memberlakukan Kompilasi Hukum Islam (KHI) melalui Instruksi Presiden (Inpres) No. 1 tahun 1991. KHI ini terdiri dari tiga buku yang semuanya merupakan bagian dari hukum perdata Islam, yakni buku I tentang Hukum Perkawinan, buku II tentang Hukum Kewarisan, dan buku III tentang Hukum Perwakafan. KHI ini merupakan pegangan para hakim agama dalam memeriksa dan mengadili perkara-perkara yang menjadi wewenangnya di Pengadilan Agama. KHI ini hanya berlaku bagi umat Islam yang berperkara dalam hal perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.

Dengan demikian, jelaslah bahwa KHI yang merupakan kumpulan aturan aturan mengenai hukum Islam di Indonesia belum menjangkau semua bidang yang ada dalam bagian hukum Islam. “Salah satu bidang yang sama sekali tidak disinggung dalam hal ini adalah hukum pidana Islam”.¹⁰ Oleh karena itu, jika umat Islam berperkara dalam hal pidana atau kriminal, tidak bisa ditemukan aturannya dalam KHI tersebut, bahkan Pengadilan Agama tempat diterapkannya KHI tidak mempunyai wewenang mengadili masalah-masalah yang menyangkut pidana yang dilakukan oleh

¹⁰*Ibid.*, halaman 231.

umat Islam. Pertanyaan yang muncul adalah mengapa hukum pidana Islam tidak bisa atau belum bisa diberlakukan di Indonesia atau hukum pidana Islam belum memberikan kontribusi bagi pembuatan hukum pidana nasional. Hal ini terjadi keberlakuan hukum Islam di Indonesia dikategorikan kedalam hukum yang bersifat privat, sehingga terjadi pemisah antara hukum yang bersifat privat dan publik, keberlakuan hukum privat yang mencangkup nilai-nilai keagamaan dan hukum publik, dimana hukum publik ini disesuaikan dengan konsep negara hukum.

Hukum pidana Islam atau *Islamic criminal law* menurut asas legalitasnya dikategorikan sebagai hukum yang tidak tertulis. Namun demikian, sebenarnya hukum pidana Islam dapat diakui secara konstitusional sebagai hukum yang terus berlaku Untuk Hukum Pidana Islam, yang menurut asas legalitas dikategorikan sebagai hukum tidak tertulis, masih dapat diakui di Indonesia secara konstitusional sebagai hukum, dan masih terus berlaku menurut Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945. Namun demikian, ketentuan dasar itu belum ditindaklanjuti dengan instrumen hukum untuk masuk ke dalam wujud instrumen asas legalitas. Seperti halnya KHI di atas, posisi Hukum Pidana Islam belum terdapat kepastian untuk menjawab pertanyaan teoritis, mana hukum pidana yang dapat ditegakkan.

Menurut Abdullah Abdul Gani “ketiadaan Hukum Pidana Islam secara tertulis di Indonesia menjadi penyebab belum dapat terpenuhinya Hukum Pidana Islam secara legal sesuai dengan pertanyaan tersebut.”¹¹ Karena itulah Hukum Pidana Islam harus benar-benar disiapkan secara tertulis sebagaimana hukum positif lainnya, bukan langsung mendasarkannya pada sumber hukum Islam, yakni al-Quran, Sunnah, dan ijtihad pada ulama (kitab-kitab fikih).

¹¹Abdullah, Abdul Gani.. “*Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Reformasi Sistem Hukum Nasional*”. Dalam Jaenal Aripin dan M. Arskal Salim GP (Ed.) *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek, dan Tantangan*. Pustaka Firdaus, Jakarta.2001, halaman 246.

Hukum pidana yang berlaku di Indonesia hingga sekarang ini masih merupakan warisan dari pemerintahan Hindia Belanda. Sejak awal abad ke-19 Hindia Belanda memberlakukan kodifikasi hukum pidana yang pada mulanya masih pluralistis, yakni Undang-undang Hukum Pidana untuk orang-orang Eropa dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana untuk orang-orang Bumi putra serta yang dipersamakan (*inlanders*). Mulai tahun 1918 di Indonesia diberlakukan satu Kitab Undang-undang Hukum Pidana untuk seluruh golongan yang ada di Hindia Belanda (unifikasi hukum pidana) hingga sekarang.

Sejak Indonesia merdeka kitab hukum pidana itu diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia menjadi Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). KUHP dinyatakan berlaku melalui dasar konstitusional Pasal II dan IV Aturan Peralihan UUD 1945 dengan Undang-undang No. 1 tahun 1946. Dalam Pasal III disebutkan bahwa perkataan *Nederlansch-Indie* atau *Nederlandsch-Indisch* (e) (en) harus dibaca dengan "*Indonesie*" atau "*Indonesche*", yang selanjutnya menjadi Indonesia. Dalam Pasal VI (1) dinyatakan bahwa *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie* diubah menjadi *Wetboek van Strafrecht*.¹² Kemudian dalam ayat (2) kitab hukum itu diterjemahkan menjadi Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Inilah yang menjadi dasar sehingga UU No. 1 tahun 1946 disebut dengan UU KUHP. UU ini berlaku secara resmi untuk seluruh wilayah Indonesia dengan UU No. 73 tahun 1958.

Mengapa hukum pidana Indonesia harus diperbaharui diantaranya Menurut Sudarto dalam Teguh Sulistia dan Aria Zurnetti, sedikitnya ada tiga alasan mengapa segera perlu dilakukan suatu pembaharuan hukum pidana Indonesia, yaitu:

1. Alasan politis, Indonesia yang memperoleh kemerdekaan sejak tahun 1945 sudah wajar mempunyai KUHP ciptaan sendiri. KUHP ini dapat dipandang sebagai lambang dan kebanggaan suatu negara yang telah merdeka dan melepaskan diri dari kungkungan penjajahan politik bangsa asing. Apabila KUHP suatu negara yang dipaksakan untuk

¹² *Ibid.*, halaman 246

- diberlakukan di negara lain, maka dapat dipandang dengan jelas sebagai lambang atau simbol penjajahan oleh negara yang membuat KUHP itu.
2. Alasan sosiologis, pengaturan dalam hukum pidana merupakan pencerminan ideologi politik suatu bangsa dimana hukum itu berkembang. Ini berarti nilai sosial dan budaya bangsa itu mendapat tempat dalam pengaturan hukum pidana. Ukuran mengkriminalisasikan suatu perbuatan, tergantung dari nilai dan pandangan kolektif yang terdapat di dalam masyarakat apa yang baik, benar, bermanfaat atau sebaliknya. Pandangan masyarakat tentang norma kesusilaan dan agama sangat berpengaruh di dalam kerangka pembentukan hukum, khususnya hukum pidana.
 3. Alasan praktik, sehari-hari untuk pembaharuan hukum pidana adalah karena teks resmi KUHP adalah teks yang ditulis dalam bahasa Belanda. Teks yang tercantum selama ini dalam KUHP disusun oleh Moeljatno, R. Soesilo, R. Tresna, dan lain-lain merupakan terjemahan belaka, terjemahan pertikelir dan bukan pula terjemahan resmi yang disahkan oleh suatu ketentuan undang-undang. Apabila hendak menerapkan KUHP itu secara tepat, kata Sudarto, orang atau rakyat Indonesia harus mengerti bahasa Belanda. Kiranya hal ini tidak mungkin dapat diharapkan lagi dari bangsa Indonesia yang sudah merdeka dan mempunyai bahasa nasionalnya sendiri. Dari sudut ini, KUHP yang ada sekarang, jelas harus diganti dengan suatu KUHP nasional.¹³

Pembaharuan terhadap tata hukum pidana Indonesia yang diadopsi dari hukum pidana Islam bisa menjadi alternatif bagi pelaksanaan kebudayaan sekaligus perbaikan bagi tata hukum pidana Indonesia. Masyarakat yang menginginkan keadilan dalam tata hukum pidana Indonesia akan diberi pilihan hukum yang mempunyai alternatif yang banyak dalam penyelesaian perkara yang ada di tengah masyarakat untuk mencapai keadilan yang menjadi tujuan utama dari hukum itu sendiri.

Di samping bertolak dari ide keseimbangan Pancasila yang diantaranya adalah tentang keadilan, pembaharuan hukum pidana Indonesia, dilatarbelakangi oleh ide yang berulang-ulang dinyatakan dalam berbagai forum seminar nasional maupun internasional bahwa “Pembaharuan hukum pidana dan penegakan hukum pidana hendaknya dilakukan dengan menggali dan mengkaji

¹³Teguh Sulistia dan Aria Zurnetti , *Hukum Pidana, Horizon Baru Pasca Reformasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, halaman 6-7.

sumber hukum tidak tertulis dan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, antara lain dalam hukum agama dan hukum adat”.¹⁴

Perkembangan politik hukum di Indonesia sudah menjalani pertumbuhan dengan memperhatikan pengaruh dari faktor nilai-nilai kemasyarakatan dan keagamaan. Maka sudah waktunya para ulama dan kaum cendekiawan Muslim turut menegaskan kaidah agama, agar para penganutnya tidak lagi melanggar ajaran agamanya dengan cara *self inforcement*. “Penegakan hukum (kaidah) agama secara preventif ini sangat membantu pemantapan pola penegakan hukum (*law enforcement*) negara secara *preventive repressive*. Tujuannya adalah agar masyarakat memahami dan menaati kaidah hukum negara dan kaidah agama sekaligus”.¹⁵ Dengan demikian, syariah Islam bukan hanya didakwahkan, tetapi juga dilaksanakan melalui penegakan hukum *preventif* (bukan represif) guna mengisi kelemahan hukum pidana positif.

Secara harfiah, politik hukum dapat diartikan sebagai kebijakan hukum (*legal policy*) yang akan diterapkan atau dilaksanakan oleh suatu pemerintahan negara yang meliputi:

1. Pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada secara konsisten;
2. Pembangunan hukum yang intinya adalah, pembaharuan dan penciptaan ketentuan hukum baru yang diperlukan untuk memenuhi tuntutan perkembangan masyarakat;
3. Penegasan fungsi lembaga penegak atau pelaksana hukum dan pembinaan anggotanya;
4. Meningkatkan kesadaran hukum masyarakat menurut persepsi kelompok elit pengambil kebijakan.¹⁶

Menurut Mahfud MD dalam Abdul Latif dan Hasbi Ali “politik hukum adalah sebagai kebijaksanaan (*legal policy*) yang dilaksanakan pemerintah secara nasional.”¹⁷ “Politik hukum pidana (*criminal law politics*) yang mendasari penyusunan Rancangan KUHP adalah politik

¹⁴Lihat Barda Nawawi, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Cet. Kedua, Citra Aditya Bakti, Semarang, 2011, halaman 4.

¹⁵A. Malik Fajar. “*Potret Hukum Pidana Islam; Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif*”. Dalam Jaenal Aripin dan M. Arskal Salim GP (Ed.) *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek, dan Tantangan*. Jakarta: Pustaka Firdaus. 2001. halaman 18

¹⁶Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Cet. Kedua, Mandar Maju, Bandung, 2012, halaman 91.

¹⁷Abdul Latif dan Hasbi Ali, *Politik Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, halaman 57.

hukum pidana dalam artian kebijakan menyeleksi atau melakukan kriminalisasi (*criminalization*) atau deskriminalisasi (*descriminalization*) terhadap suatu perbuatan”.¹⁸ Secara garis besar terdapat tiga pola dalam merumuskan tindak pidana yakni pada:

- a. Hukum pidana umum yaitu di KUHP
- b. UU pidana khusus di luar KUHP
- c. UU bukan pidana (administrative yang bermuatan ketentuan pidana).¹⁹

Secara jelas bisa dipastikan bahwa politik hukum pidana Islam adalah pembaharuan atau pembangunan hukum yang dilakukan oleh pemerintah dari berbagai bentuk dan sisi. Adapun dalam hal ini, pembaharuan dan pembangunan yang dimaksud disini adalah pembaharuan ataupun “pembangunan hukum pidana Indonesia yang lebih mengarah kepada hukum yang hidup dalam masyarakat, bagaimana hukum pidana Indonesia memasukkan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum pidana Islam) ke dalam hukum pidana nasional.”²⁰ Pembaharuan tersebut dilakukan karena berbagai hal yang mengharuskan terjadinya pembaharuan tersebut, diantaranya perubahan sosial yang lebih menekankan kepada penghormatan kepada nilai-nilai yang ada di tengah masyarakat.

Dalam rangka mengganti hukum yang merupakan warisan kolonial, apalagi yang berkaitan dengan hukum pidana, maka sangat perlu diperhatikan hukum-hukum yang hidup dalam masyarakat, yaitu hukum pidana Islam yang telah mengakar dalam masyarakat. Dalam KUHP bahasan mengenai hukum pidana Islam sendiri, sangat sulit untuk dicari, karena ada asas yang sangat menonjol dalam KUHP itu yaitu asas legalitas. Asas legalitas itu bisa terlihat dari Pasal pertama dalam KUHP yang merumuskan bahwa “Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali

¹⁸Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta, 2012, halaman 35.

¹⁹ Topo Santoso, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2023, halaman 145

²⁰ *Ibid.*, halaman 35

berdasarkan kekuatan ketentuan perundang–undangan pidana yang telah ada”.²¹ Ketentuan Pasal di atas ini mengandung tiga buah asas yang sangat penting, yaitu:

1. Bahwa hukum pidana yang berlaku di negara kita itu merupakan suatu hukum yang tertulis;
2. Bahwa undang–undang pidana yang berlaku di negara kita itu tidak dapat diberlakukan surut; dan
3. Bahwa penafsiran secara analogis tidak boleh dipergunakan dalam menafsirkan undang–undang.²²

Dari ketentuan di atas, bila dijabarkan, ditemukan adanya asas legalitas formal, asas *lex certa* dan asas *nonrekraktif*. Khusus terhadap asas legalitas, pada KUHP Indonesia bertolak dari ide/nilai dasar kepastian hukum. Telah bertahun-tahun di negara kita diupayakan pembuatan KUHP yang baru yang dapat disebut KUHP Indonesia. Hingga sekarang ini sebenarnya muncul keinginan di hati sebagian umat Islam Indonesia keinginan untuk diberlakukannya hukum Islam secara utuh di Indonesia, termasuk dalam bidang hukum pidana. Hal ini didasari oleh anggapan bahwa dengan diberlakukannya hukum pidana Islam, maka tindak pidana yang semakin harisemakin merebak di tengah-tengah masyarakat sedikit demi sedikit dapat berkurang. Sanksi yang tidak sepadan yang diberikan kepada para pelaku tindak pidana selama ini tidak membuat jera mereka untuk mengulanginya. Karena itu, sanksi yang tegasseperti yang ada dalam Hukum Pidana Islam nampaknya merupakan alternatif terbaik yang dapat mengatasi permasalahan tindak pidana di Indonesia. Dalam beberapa kasus terlihat antusiasme masyarakat kita untuk segera menerapkan ketentuan pidana Islam, namun karena tidak diizinkan oleh aparat pemerintah keinginan untuk melaksanakannya tidak terwujud. Namun demikian, bukan berarti apa yang selama ini diterapkan oleh pengadilan di Indonesia seluruhnya bertentangan dengan Hukum Pidana Islam. Ada beberapa putusan pengadilan kita yang terkadang sama dan sesuai dengan

²¹Lilik Mulyadi, *Peradilan Bom Bali*, Djambatan, Jakarta, 2007, halaman 29.

²²*Ibid*, halaman 31.

ketentuan Hukum Pidana Islam, seperti hukuman mati dan langkah awal pemberlakuan sanksi pidana cambuk seperti yang diberlakukan di Nanggroe Aceh Darussalam akhir-akhir ini.

Ibnu Qayyim al-Jauzi (1292-1350 M/ 691-751 H), seorang ahli *fiqh* dari mazhab Hambali pernah mengungkapkan sebuah teori hukum yang menyatakan: “*Taghayyur al-ahkam bitaghayyur al-azminah wa al-amkinah wa al-akhwal wa al-‘awaid wa an-niyat*” yang artinya "Hukum berubah dikarenakan berubahnya zaman, tempat, keadaan, kebiasaan dan niat".²³ Adagium ini menyatakan bahwa “perubahan sosial budaya dan letak geografis menjadi variabel penting yang ikut mempengaruhi adanya perubahan hukum Islam”.²⁴ Teori ini secara tidak langsung menyatakan bahwa perubahan adalah suatu realitas yang tidak bisa diingkari.

Tujuan hukum Islam sejalan dengan tujuan hidup manusia serta potensi yang ada dalam dirinya dan potensi yang datang dari luar dirinya, yakni kebahagiaan hidup baik di dunia maupun di akhirat, atau dengan ungkapan yang singkat, untuk kemaslahatan manusia. Tujuan ini dapat dicapai dengan cara mengambil segala hal yang memiliki kemaslahatan dan menolak segala hal yang merusak dalam rangka menuju keridoan Allah sesuai dengan prinsip tauhid. Menurut al-Syathibi, salah satu pendukung Mazhab Maliki yang terkenal, kemaslahatan itu dapat terwujud apabila terwujud juga lima unsur pokok. Kelima unsur pokok itu adalah agama, jiwa, keturunan, akal, dan harta.

Menurut al-Syathibi, penetapan kelima pokok kebutuhan manusia di atas didasarkan pada dalil-dalil al-Quran dan Hadis. Dalil-dalil tersebut berfungsi sebagai *al-qawaid al-kulliyah* (kaidah-kaidah umum) dalam menetapkan *al-kulliyah alkhamshah* (lima kebutuhan pokok). Ayat-

²³Ibn Qayyim al-Jauziyah, *I'lam al-Muwaqi'in 'an Rabbi al-Alamin*, Dar Fikr, Beirut, T.T., halaman 14.

²⁴Teori hukum ini hanya berlaku dalam bidang mu'amalah dan tidak berlaku dalam urusan ibadah. Dalam ibadah khususnya ibadah makhdoh yang berlaku adalah prinsip *taabbudi* atau sesuatu yang harus diterima apa adanya tanpa harus dirasionalisasikan, sesuai teori hukum/ kaidah “*Al-Aslu fi al-ibadati at-taufiq wa al-itba*” (Hukum asal dalam ibadah adalah menunggu perintah dan mengikuti tuntunan) Lihat Abdul Azis Dahlan, *et al.*(ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 5, PT Ichtiar Baru van Hoeve, Jakarta, 2003, halaman 1723.

ayat al-Quran yang dijadikan dasar pada umumnya adalah ayat-ayat Makkiyah yang tidak dinasakh (dihapus hukumnya) dan ayat-ayat Madaniyah yang mengukuhkan ayat-ayat Makkiyah. Di antara ayat-ayat itu adalah yang berhubungan dengan kewajiban shalat, larangan membunuh jiwa, larangan meminum minuman keras, larangan berzina, dan larangan memakan harta orang lain dengan cara yang tidak benar. Dengan dasar ayat-ayat itulah, maka al- Syathibi pada akhirnya berkesimpulan bahwa adanya lima kebutuhan pokok bagi manusia tersebut menempati suatu yang *qath'iy* (niscaya) dalam arti dapat dipertanggungjawabkan dan oleh karena itu dapat dijadikan sebagai dasar menetapkan hukum.²⁵ Para ulama dalam memberikan definisi zina berbeda redaksinya, namun dalam substansinya hampir sama. Berikut empat definisi berdasarkan empat mazhab, yaitu :

1. Pendapat Malikiyah, “zina adalah persetubuhan yang dilakukan oleh orang mukallaf terhadap farji manusia (wanita) yang bukan miliknya secara disepakati dengan kesengajaan.
2. Pendapat Hanafiyah, “zina adalah nama bagi persetubuhan yang haram dalam qubul (kemaluan) seorang perempuan yang masih hidup dalam keadaan ikhtiar (tanpa paksaan) di dalam negeri yang adil yang dilakukan oleh orang-orang kepadanya berlaku hukum Islam, dan wanita tersebut bukan miliknya dan tidak ada syubhat dalam miliknya.
3. Pendapat Syafi'iyah, “zina adalah memasukkan zakar kedalam farji yang diharamkan karena atnya tanpa ada syubhat dan menurut tabiatnya menimbulkan syahwat.”
4. Pendapat Hanabilah, “zina adalah melakukan perbuatan keji (persetubuhan), baik terhadap qubul (farji) maupun dubur²⁶

Dalam pandangan Islam, zina merupakan perbuatan kriminal (jarimah) yang dikategorikan hukuman hudud. Yakni sebuah jenis hukuman atas perbuatan maksiat yang menjadi hak Allah SWT, sehingga tidak ada seorang pun yang berhak memaafkan kemaksiatan tersebut, baik oleh penguasa atau pihak berkaitan dengannya. Berdasarkan QS. An-Nuur [24]: 2, pelaku perzinaan, baik laki-laki maupun perempuan harus dihukum jilid (cambuk) sebanyak 100

²⁵*Ibid.*, halaman 1725

²⁶Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 200), halaman 6.

kali. Namun, jika pelaku perzinaan itu sudah muhsan (pernah menikah), sebagaimana ketentuan hadits Nabi Muhammad SAW maka diterapkan hukuman rajam.

Pada dasarnya syariat Islam bukan syariat regional atau kedaerahan, melainkan syariat yang bersifat universal dan internasional. Syariat Islam berlaku untuk seluruh dunia dan semua umat manusia, baik mereka itu muslim atau nonmuslim sebagaimana firman Allah dalam Al-Quran, “Dan kami tidak mengutus engkau (Ya Muhammad) melainkan untuk menjadi rahmat bagi seluruh alam.” (QS. Al-Anbiyaa’ : 107). Akan tetapi, tidak semua orang percaya kepada syari’at Islam, sedangkan syari’at ini tidak mungkin dipaksakan maka kenyataannya syari’at Islam hanya dapat diterapkan di negeri-negeri yang berada dalam kekuasaan kaum muslimin saja. Dalam hubungan dengan lingkungan berlakunya peraturan pidana Islam, secara teoritis para fuqaha membaginya menjadi dua bagian, yaitu (i) Negeri Islam dan (ii) Negeri bukan Islam. Termasuk kelompok negeri Islam adalah negeri-negeri di mana hukum Islam tampak di dalamnya, karena penguasanya adalah penguasa Islam. Juga terdapat dalam kelompok ini, negeri dimana penduduknya yang beragama Islam dapat menjalankan hukum-hukum Islam.²⁷ Penduduk negeri Islam dibagi menjadi dua bagian yaitu:

- a. Penduduk muslim, yaitu penduduk yang memeluk dan percaya kepada agama Islam
- b. Penduduk bukan muslim, yaitu mereka yang tinggal di negeri Islam tetapi masih tetap dalam agama asal mereka. Mereka ini terdiri dari dua bagian :
 - 1) Kafir zimmi, yaitu mereka yang tidak memeluk agama Islam dan tinggal di negeri Islam, tetapi mereka tunduk kepada hukum dan peraturan Islam berdasarkan perjanjian yang berlaku.
 - 2) Kafir musta’man, yaitu mereka yang bukan penduduk negeri Islam, tetapi tinggal di negeri Islam untuk sementara karena suatu keperluan dan mereka tetap dalam agama asal mereka. Mereka tunduk kepada hukum dan peraturan Islam berdasarkan perjanjian keamanan yang bersifat sementara.²⁸

²⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, halaman 7

²⁸ *Ibid.*, halaman 53

Termasuk dalam kelompok negeri bukan Islam adalah negeri-negeri yang tidak dikuasai oleh kaum muslimin atau negeri di mana hukum Islam tidak dijalankan, walaupun di sana terdapat umat Islam. Penduduk negeri bukan Islam dibagi menjadi dua, yaitu: Kafir Harbi, yaitu penduduk asli dari negeri bukan Islam yang tidak memeluk agama Islam. Penduduk muslim, yaitu mereka yang memeluk agama Islam dan tinggal atau menetap di negeri bukan Islam. Indonesia, meskipun sebagian besar berpenduduk muslim, masih menggunakan hukum pidana warisan Barat dan tidak mengenal syariat Islam sebagai sumber hukum pidananya. Sebagai perbandingan dapat dilihat dari negara-negara muslim lain yang menggunakan syariat Islam sebagai salah satu sumber dalam hukum pidananya, seperti di Arab Saudi, Yaman Utara, Libya, Pakistan, Iran dan Sudan.

Dalam pemikiran masyarakat pada umumnya zina yang diterangkan dalam KUHP hanya menjerat orang melakukan zina jika salah satunya terikat tali perkawinan, berarti jika orang yang melakukan zina yang keduanya belum memiliki tali perkawinan maka perbuatan tersebut tidak dipidana. Lagipula, Pasal 411 KUHP adalah delik aduan yang tidak memungkinkan perbuatan itu dipidana. Jika tidak ada yang mengadukan dari pihak yang dirugikan (suami atau istri yang dikhianati pasangannya). Pandangan inilah yang seharusnya diubah dalam kebijakan hukum pidana dalam tindak pidana zina. Selain itu perlu juga dilakukan penelitian terhadap akibat hukum bagi anak-anak yang dihasilkan dari perbuatan zina tersebut, baik menurut hukum Islam maupun menurut hukum positif di Indonesia

Dalam usaha mewujudkan dan memelihara lima unsur pokok itu al-Syathibi mengemukakan tiga peringkat *maqashid al-syari'ah* (tujuan syariat), yaitu pertama adalah tujuan primer (*maqashid al-daruriyyah*), kedua adalah tujuan sekunder (*maqashid al-hajjiyyah*), dan ketiga tujuan tertier

(*maqashid al-tahsiniyyah*). “Atas dasar inilah maka hukum Islam dikembangkan, baik hukum pidana, perdata, ketatanegaraan, politik hukum, maupun yang lainnya”.²⁹

Pengintegrasian Hukum Pidana Islam ke dalam hukum pidana nasional, seperti yang terlihat pada beberapa Pasal dalam KUHP, merupakan suatu pemikiran yang cukup bijak. Namun, jika secara eksplisit hal ini tidak bisa dilakukan, minimal prinsip-prinsip utamanya dapat terwujud dalam hukum pidana kita. Misalnya, tindak pidana perzinaan dan meminum minuman keras tidak mesti harus dihukum dengan hukuman rajam atau hukuman cambuk empat puluh kali kepada pelakunya. Yang paling prinsip adalah bagaimana kedua contoh bentuk perbuatan itu dianggap sebagai tindak pidana yang tidak sesuai dengan prinsip dan moralitas Islam. Hal ini, menurut Masykuri Abdullah, merupakan proses dari strategi legislasi hukum Islam yang bersifat gradual yang sejalan dengan kaidah fikih: *Ma la yudraku kulluh la yutraku kulluh* (sesuatu yang tidak dapat dicapai seluruhnya, tidak boleh ditinggalkan seluruhnya). Langkah ini bukanlah yang paling ideal, tetapi cukup memberikan harapan untuk dimulainya pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Indonesia secara bertahap. Tawaran seperti ini barangkali juga dapat memuaskan sementara pihak yang kerap kali menolak setiap upaya pemberlakuan hukum Islam di Indonesia.

Urgensi nilai-nilai Hukum Islam dalam peraturan perundang-undangan dimaksudkan untuk mengetahui dan sekaligus memahami manfaat pengimplemantasian atau konseptualisasi dari perwujudan nilai-nilai syariat Islam sebagai bagian dari nilai-nilai agama dalam peraturan perundangundangan di Indonesia dalam mewujudkan hukum nasional. Hukum Islam memang telah diakomodir dalam beberapa hukum nasional seperti hukum perdata namun keberadaan hukum tersebut juga mengalami diskursus yang panjang karena persoalan Indonesia bukan negara agama, begitupun hukum pidana yang terakomodir dalam hukum pidana nasional masih setengah. Melalui

²⁹Juhaya S. Praja. “*Filsafat Hukum Islam*”. Dalam Tjun Surjaman (ed.). *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktik*. Bandung: Remaja Rosdakarya. 1991, halaman 272.

pergolakan eksistensi hukum Islam tersebut maka penulis menemukan titik persoalan bahwa penerapan hukum Islam dalam hukum Indonesia disebabkan karena penerapan yang bersifat pendikotomian sehingga untuk memaksimalkan penerapan hukum Islam perlu mentransformasikan nilai hukum Islam ke dalam rancangan hukum pidana yang akan datang (KUHP) khususnya ke dalam pemidanaan bagi pelaku zina.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku saat ini, delik zina sudah diatur dan masuk dalam rumusan delik aduan. Adapun, ketentuan mengenai zina diatur dalam Pasal 411 KUHP. Mengenai Pasal ini, R. Soesilo menjelaskan bahwa:

Zina adalah persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang telah kawin dengan perempuan atau laki-laki yang bukan isteri atau suaminya. Supaya masuk Pasal ini, “maka persetubuhan itu harus dilakukan dengan suka sama suka, tidak boleh ada paksaan dari salah satu pihak”.³⁰

Sehingga apabila merujuk pada ketentuan KUHP yang berlaku saat ini, terdapat 4 (empat syarat) agar seseorang dapat dinyatakan telah melakukan perbuatan zina, yaitu :

- a. Melakukan persetubuhan dengan perempuan atau laki-laki bukan suaminya atau bukan istrinya. (orang ini tidak harus telah menikah)
- b. Dirinya tidak tunduk pada Pasal 27 KUHPperdata;
- c. Pasangannya yang melakukan persetubuhan itu tunduk pada Pasal 27 KUHPperdata
- d. Diketahuinya bahwa pasangannya melakukan persetubuhan itu telah bersuami atau beristri, dan berlaku ketentuan Pasal 27 KUHPperdata berlaku bagi pasangannya bersetubuh itu.³¹

Ketentuan perzinaan dalam KUHP yang berlaku saat ini bertujuan untuk mengkriminalisasi pelaku perselingkuhan di mana salah seorang atau kedua pelaku persetubuhan itu merupakan orang yang sudah terikat dengan ikatan perkawinan sebelumnya. Selain itu Pasal 411 KUHP adalah merupakan delik aduan absolut yang tidak memungkinkan perbuatan itu dipidana Jika tidak ada

³⁰R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia : Bogor, 1976, halaman 209. R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia : Bogor, 1976, halaman 209.

³¹*Ibid.*, halaman 210.

yang mengadukan dari pihak yang dirugikan (suami atau istri, anak dan orangtua yang dikhianati pasangannya).

Mengenai perzinaan juga mengalami perubahan yang sangat drastis apabila dibandingkan dengan ketentuan dari KUHP lama. Di mana terdapat perluasan makna dari tindak pidana zina itu dalam rumusan Pasal R KUHP 2015. Dalam R KUHP 2015, Tindak Pidana Zina diatur dalam Pasal 484 angka (1) sampai (4). Adapun Pasal yaitu:

(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;
 - 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 26, Pasal 27, dan Pasal 29.
- (4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.³²

Apabila merujuk pada ketentuan zina dalam Rancangan Pasal 484 angka (1) sampai (4) R KUHP 2015 tersebut dapat disimpulkan bahwa perbuatan zina merupakan tindakan persetubuhan yang dilakukan oleh kedua orang yang tidak terikat dengan ikatan perkawinan yang sah, baik satu atau kedua belah pihak sudah terikat dengan ikatan perkawinan sebelumnya maupun kedua-duanya belum terikat pada ikatan perkawinan. Tampak perluasan makna yang sangat luas dalam delik baru ini.

³² *Ibid.*, halaman. 209.

Apabila merujuk dengan ketentuan KUHP yang masih berlaku sekarang di mana zina hanya berlaku bagi pelaku di mana salah seorang atau kedua pelaku persetubuhan merupakan orang yang sudah terikat dengan ikatan perkawinan sebelumnya, dibandingkan dengan ketentuan saat ini di mana siapapun yang melakukan perbuatan persetubuhan tanpa ikatan perkawinan yang sah dapat dijatuhi delik.

Diketahuinya tujuan-tujuan hukum Islam itu akan mempermudah ahli hukum dalam mempraktekkan hukum. Menurut Paisol Burlian “apabila ilmu hukum tidak dapat menyelesaikan hukum suatu peristiwa maka dengan memperhatikan tujuan-tujuan tersebut, setiap peristiwa hukum akan dengan mudah diselesaikan”.³³ Pengkategorian yang dilakukan oleh al-Syathibi ke dalam tujuan primer, sekunder, dan tertier seperti di atas menunjukkan begitu pentingnya pemeliharaan lima unsur pokok tersebut dalam kehidupan manusia. Di samping itu, pengkategorian ini mengacu tidak hanya kepada pemeliharaan lima unsur, akan tetapi mengacu pulakepada pengembangan dan dinamika pemahaman hukum yang diciptakan oleh Tuhan dalam rangka mewujudkan kemaslahatan manusia. Dengan mengacu kepada lima kebutuhan pokok manusia dan tiga peringkat tujuan syariat tersebut, dapatlah dipahami bahwa tujuan utama pemberlakuan Hukum Pidana Islam adalah untuk kemaslahatan manusia. Abdul Wahhhab Khallaf memberikan perincian yang sederhana mengenai “pemberlakuan hukum pidana Islam yang dikaitkan dengan pemeliharaan lima kebutuhan pokok manusia dalam bukunya ‘Ilmu Ushul al-Fiqh’”.³⁴

Selain itu, fakta-fakta juga memperlihatkan bahwa penerapan hukum Islam diberbagai negara yang berpenduduk muslim mempunyai corak serta sistem yang berbeda satu dengan yang

³³Paisol Burlian, *Implementasi Konsep Hukum Qhisas di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta: 2015,halaman.7.

³⁴Khallaf, ‘Abd al-Wahhab..’*Ilm Ushul al-Fiqh. Al-Qahirah: Dar al-‘Ilm li al-Thiba’ah wa al-Nasyr wa al-Tawzi’*. 1978. halaman 200-204

lainnya. Selain itu, dominasi penguasa atau "*political will*" juga amat berpengaruh terhadap kebijaksanaan hukum suatu negara. Karenanya implementasi hukum Islam di negara-negara muslim tidak hanya terletak pada seberapa banyak penganut Islam tetapi juga ditentukan oleh sistem yang dikembangkan oleh negara tersebut.

Pembaharuan hukum pidana Islam menjadi penting ketika hukum pidana KUHP yang ada saat ini tidak mampu menjawab kemajuan zaman yang semakin maju dan semakin menuntut perlakuan adil terhadap semua pihak, perlakuan adil tersebut tidak terlepas dari adanya hukum yang baik, pembaharuan tersebut juga penting demi adanya nilai-nilai yang selama ini dipatuhi oleh masyarakat bisa di kodifikasi ke dalam bentuk perundang-undangan ciptaan bangsa Indonesia sendiri. Oleh karena itu pembaharuan hukum pidana dan pembangunan hukum harus dilakukan secara komprehensif oleh pemerintah demi tegaknya keadilan hukum di tengah masyarakat. Konsep hukum pidana Indonesia ke depan memiliki peran penting dalam pembangunan karakter bangsa, bangsa Indonesia yang berfalsafah kepada Pancasila yang memiliki nilai dasar, etika dan budaya yang baik tentunya.

Oleh Sebab itu, penelitian ini mengambil setting hukum pidana Islam di Indonesia dan Malaysia. Karena, sebagai dua negara yang amat dekat secara geografis, historis, dan kultural di kawasan Asia Tenggara, Indonesia dan Malaysia tentu memiliki banyak kesamaan, seperti sama-sama mempunyai adat dan ras melayu, sama-sama memiliki penduduk dengan muslim sebagai mayoritas dan sama-sama mempergunakan hukum Islam terutama mazhab Syafi'i.³⁵ Akan tetapi, meskipun sama-sama didominasi oleh muslim, Islam Indonesia berbeda corak dan kecenderungannya dengan Islam di Malaysia.

³⁵Abdul Hadi Mutohhar, *Pengaruh Mazhab Syafi'i di Asia Tenggara*, Aneka Ilmu, Semarang, 2003, halaman 2.

Menurut data Badan Pusat Statistik, jumlah penduduk muslim Indonesia adalah 87, 18% dari total penduduk Indonesia. Meskipun demikian, dua organisasi terbesarnya yaitu NU dan Muhammadiyah “dengan tegas menolak didirikannya negara Islam”.³⁶ Sebaliknya, muslim Malaysia hanya berjumlah 60% dari total populasi, akan tetapi secara konstitusi, “Malaysia mendeklarasikan dirinya sebagai negara Islam dan ingin memberlakukan syariat Islam”.³⁷

Sebaliknya, diantara isu hukum yang menghebohkan Malaysia adalah tentang “kontroversi pelarangan penggunaan lafaz Allah oleh umat Kristen Malaysia”³⁸, “penolakan pengakuan pindah agama dari Islam ke Kristen oleh pemerintah Malaysia”³⁹, “kontroversi pemberlakuan hukum *hudud* atau pidana Islam di negara-negara bagian Malaysia”,⁴⁰ hingga penolakan kelompok pembela hak-hak perempuan terhadap Draft Amandemen Undang-undang Keluarga Islam 2005 karena substansi “draft amandemen dianggap semakin mendiskriminasikan perempuan seperti tentang kemudahan persyaratan poligami hingga pelarangan penggunaan harta bersama oleh isteri atau suami sendiri”.⁴¹ Menurut penulis, dari kasus-kasus tersebut, terlihat arah keIslaman

³⁶<http://rahmatIslamku.blogspot.co.id>. Abdush Shobur, “*NU dan Muhammadiyah menjaga NKRI*”, diunduh pada tanggal 3 Mei 2016.

³⁷Konstitusi Malaysia pada Pasal 3 ayat 1 menegaskan bahwa Islam adalah agama Federasi, tetapi agama-agama lain diterima dan diperkenankan. Selain itu, Konstitusi Malaysia juga menyatakan bahwa Kepala Negara bagian adalah kepala agama Islam. Namun dalam Pasal 11 disebutkan bahwa Malaysia menerima prinsip kebebasan beragama. Lihat Taufik Adnan Kamal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, Pustaka Alvabet, Jakarta, 2004, halaman 157. Bandingkan dengan Pasal 29 UUD Republik Indonesia yang menyatakan: (1) Negara berdasar atas ketuhanan Yang Maha Esa. (2) Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu. Menurut Hazairin, Pasal ini bermakna di negara RI tidak boleh ada aturan yang bertentangan dengan agama dan negara RI wajib melaksanakan syariat Islam bagi umat Islam, syariat Nasrani bagi Nasrani dan seterusnya. Lihat Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Rineka Cipta, Jakarta, 1990, halaman 18-20.

³⁸<http://international.sindonews.com>. Muhaimin, “*Sabah dan Sarawak bisa pisah jika Malaysia terapkan hukum hudud*”, diunduh 27 Desember 2019.

³⁹<http://www.erasmuslim.com>. M. Lili Nur Aulia. “*Heboh Kasus perempuan murtad minta pengakuan pemerintah*.” Diunduh 27 Desember 2019.

⁴⁰<http://www.dunia.inilah.com>., Bachtiar Abdullah, “*Islam di Malaysia semakin konservatif*”, diunduh 27 Desember 2019.

⁴¹Ahmad Rofi'i, “*Globalisasi HAM dan Hukum Keluarga Islam di Malaysia*”, *Jurnal. ejournal.iain purwokerto.ac.id* diunduh 17 Februari 2020.

Indonesia yang cenderung moderat bahkan liberal sedangkan Malaysia semakin cenderung ke arah konservatif.

Selain itu, kedua negara bertetangga ini mendapat pengaruh dari sistem hukum yang berbeda. Indonesia lebih dominan dipengaruhi oleh *Civil Law System* yang dianut oleh Belanda, sedangkan Malaysia lebih dominan mendapat pengaruh dari *Common Law System* yang dianut oleh Inggris. Oleh karena itu, untuk masalah hukum pidana, kedua negara ini juga jauh berbeda dalam hal pengaturan dan penerapannya. Di Asia Tenggara, Malaysia merupakan negara pertama yang melakukan pembaharuan hukum Pidana. Bahkan pembaharuan hukum pidana Islam di Malaysia telah dimulai sejak negara ini masih dijajah oleh Inggris, yaitu dengan diberlakukannya *Mohammadan Marriage ordinance* No.V tahun 1880 di Negara-Negara Selat (Pinang, Melaka, Singapore), *Registration of Muhammadan Marriages* dan *Divorces Enactment* 1885 untuk Negara-Negara Melayu Bersekutu (Perak, Selangor, Negeri Sembilan, dan Pahang) dan *Divorce Regulation* tahun 1907 untuk Negara-Negara Melayu Tidak Bersekutu atau Negara-Negara Bernaung (Kelantan, Terengganu, Perlis, Kedah, Johor). Undang-undang tersebut berisi hukum procedural di Malaysia. Menariknya, “Malaysia telah tiga kali melakukan upaya pembaharuan hukum dan itu dilakukan hampir secara serentak diseluruh negara bagian Malaysia. Usaha pembaharuan terakhir terhadap Enakmen Undang-undang di Malaysia bahkan dilakukan pada tahun 2002 sampai 2005.”⁴²

Pemberlakuan syariat Islam di Aceh sejak 2003 merupakan tindak lanjut dari diberlakukannya UU Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nangroe Aceh Darussalam. Dalam konteks teori unifikasi hukum, pemberlakuan syariat Islam di Aceh memunculkan perdebatan di antara kalangan hukum.

⁴²Khoiruddin Nasution, *Hukum Perdata (keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim*, Academia & Tazaffa, Yogyakarta, 2013, halaman 6.

Bagi pendukungnya, pemberlakuan syariat Islam khusus di Aceh merupakan aplikasi pluralisme hukum. Dalam konteks politik hukum di Indonesia, pluralisme hukum perlu diterapkan dalam rangka menjaga keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia:

Syariat Islam di Aceh tersebut dibentuk dalam Beberapa *Qanun* Syariat Islam yang terkait dengan hukum pidana Islam di antaranya *Qanun* Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syari'at Islam, *Qanun* Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syariat Islam, *Qanun* Nomor 12 Tahun 2003 tentang Minuman Khamar dan Sejenisnya, *Qanun* Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian), *Qanun* Nomor 14 Tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum), *Qanun* Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat*, dan *Qanun* Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat*.⁴³

Sementara itu, Malaysia sebagai negara muslim di Asia Tenggara yang secara geografis, kultur, dan historis sangat dekat dengan Indonesia, khususnya dengan Nangore Aceh Darussalam. Salah satu dari tiga belas negara bagian di Malaysia, Selangor Darul Ehsan, menerapkan juga syariat Islam. Salah satu syariat Islam yang diberlakukan di Selangor adalah Enakmen Jenayah Syariah (Enakmen 9 Tahun 1995) yang disetujui oleh Sultan Salahuddin Abdul Aziz Shah Al-Haj 10 Januari 1996 dan mulai berlaku 22 November 1996. Enakmen yang terdiri dari 55 Seksyen dan 8 Bahagian ini mengatur beberapa tindak pidana, di antaranya tentang kesalahan yang berhubungan dengan akidah, berhubungan dengan kesucian agama Islam dan institusinya, berhubungan dengan kesusilaan, dan lain-lain.

Terlepas dari semua persamaan dan perbedaan tersebut, sebagai negara dengan mayoritas penduduknya beragama Islam, setiap perkembangan baru dalam kehidupan keagamaan di Indonesia dan Malaysia dapat menjadi barometer bagi kehidupan agama di kawasan Asia Tenggara. Oleh karena itu, penelitian tentang Harmonisasi Hukum Pidana Islam Dalam Politik Hukum Pidana Tentang Delik Perzinahan Di Indonesia dan Malaysia, menarik dan penting untuk dilakukan untuk mengetahui posisi kedua negara Asia Tenggara tersebut di tengah pembaharuan

⁴³Al Yasa' Abubakar, *Bunga Rampai Pelaksanaan Syariat Islam (Pendukung Qanun Pelaksanaan Syariat Islam)*, Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, 2005 halaman 29

hukum pidana diantara dua negara tersebut. Hal inilah yang melatar belakangi penulis untuk mengangkat sebuah penelitian yang berjudul **“Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia”**.

B. Rumusan Masalah

Dari pemaparan hal-hal tersebut di atas, maka dapat disusun rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan delik zina dalam hukum pidana Indonesia dan Malaysia?
2. Bagaimana harmonisasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia?
3. Bagaimana konsep formulasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Pembaharuan Politik hukum pidana Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis pengaturan delik zina dalam hukum pidana Indonesia dan Malaysia
2. Untuk menganalisis harmonisasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia.
3. Untuk menemukan konsep formulasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Pembaharuan Politik hukum pidana Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

1. Secara akademis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memperkaya khazanah pengetahuan tentang perkembangan harmonisasi nilai-nilai hukum pidana Islam tentang delik zina dalam Politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia.
2. Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan atau masukan bagi pemerintah dan pengambil kebijakan dalam upaya untuk melakukan

pengembangan dan pembaharuan hukum (*law reform*) khususnya yang terkait dengan delik zina dan relevansinya terhadap perkembangan politik hukum pidana, sehingga sejalan dengan kemaslahatan umat Islam di Indonesia.

E. Kerangka Konseptual

Penulisan dalam penelitian ini menggunakan istilah yang merupakan kata-kata kunci yang perlu dijabarkan secara khusus yaitu:

1. Secara etimologi, Harmonisasi” berasal dari bahasa Yunani, yaitu kata ”Harmonia” yang artinya terikat secara serasi dan sesuai. Menurut arti filsafat, harmonisasi diartikan ”kerjasama antara berbagai faktor yang sedemikian rupa, hingga faktor-faktor tersebut menghasilkan kesatuan yang luhur”. Istilah harmonisasi secara etimologis menunjuk pada proses yang bermula dari suatu upaya, untuk menuju atau merealisasi sistem harmoni. Istilah harmoni juga diartikan keselarasan, kecocokan, keserasian, keseimbangan yang menyenangkan. Menurut arti psikologis, harmonisasi diartikan sebagai keseimbangan dan kesesuaian segi-segi dalam perasaan, alam pikiran dan perbuatan individu, sehingga tidak terjadi hal-hal ketegangan yang berlebihan.⁴⁴

Menurut kamus besar Bahasa Indonesia, kata harmonis diartikan sebagai sesuatu yang bersangkutan paut dengan harmoni, atau seia sekata; sedangkan kata “harmonisasi” diartikan sebagai pengharmonisan, atau upaya mencari keselarasan. Dalam penelitian ini kata harmonisasi juga digunakan sebagai upaya untuk mencari kesesuaian antara peraturan

⁴⁴ Kusnu Goesniadhie. *Harmonisasi dalam Persepektif Perundang-undangan (lex Specialis Masalah*. 2006. Surabaya, halaman 59.

perundang-undangan.⁴⁵ *websters new twentie th nturydctionary*, harmonization diartikan *the act of harmonizing*. Kata harmonisasi sendiri berasal dari kata harmoni yang dalam bahasa Indonesia berarti pernyataan rasa, aksi, gagasan dan minat: keselarasan, keserasian. Harmoni dalam bahasa inggris disebut *harmonize*, dalam bahasa Francis disebut dengan *harmonie*, dan dalam bahasa yunani disebut *harmonia*.⁴⁶

Istilah harmonisasi dalam kajian ini berasal dari kata harmoni (bahasa Yunani *harmonia*), yaitu terikat secara serasi dan sesuai. Ditinjau dari aspek filsafat, harmoni diartikan kerja sama antara berbagai faktor yang sedemikian rupa sehingga faktor-faktor tersebut menghasilkan kesatuan yang luhur, misalnya antara jasad seorang manusia hendaknya harus ada harmoni, kalau tidak belum dapat disebut pribadi. Di sisi lain, istilah harmoni diartikan juga sebagai pola, seperti di bidang sosiologi, yaitu usaha untuk mempertemukan berbagai pertentangan dalam masyarakat, diterapkan dalam hubungan-hubungan sosial ekonomi untuk menunjukkan pemikiran bahwa kebijakan sosial ekonomi yang paling sempurna hanya dapat tercapai dengan meningkatkan permusyawaratan antara berbagai anggota masyarakat, istilah ini disebut juga pola integrasi.⁴⁷

Dalam penelitian disertasi ini Harmonisasi selalu dihubungkan dengan kedudukan dan fungsi hukum, dalam hal ini eksistensi menunjukkan keberadaan hukum pidana Islam masih tetap ada dalam realitas kehidupan sosial budaya masyarakat muslim dalam bentuk politik hukum pidana di indonesia dan malaysia. Keberadaan hukum pidana Islam secara kenyataan (*defacto*) dan adanya pengakuan secara yuridis (*de-jure*) terhadap kedudukan hukum pidana Islam di Indonesia dan Malaysia.

⁴⁵ Kamus Besar Bahasa Indonesia .Departemen Pendidikan Nasional, 2012 , halaman 484.

⁴⁶ L.M Gandhi, *Harmonisasi hukum menuju hukum responsif*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, (Jakarta 14 Oktober 1995)

⁴⁷ Hassan Shaddly, dkk, *Ensiklopedia Indonesia*, Ichtisar Baru-Van Hoeve, Jakarta, halaman 1262.

2. Delik berasal dari bahasa Latin, yakni *delictum*. Dalam bahasa Jerman disebut *delict*, dalam bahasa Prancis disebut *delik*, dan dalam bahasa Belanda disebut *delict*. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, “Perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang; tindak pidana.

Pengertian Delik menurut KBBI adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman, karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana, Sedangkan menurut istilah ini juga disebut dengan perbuatan pidana, peristiwa pidana ataupun tindak pidana strafbaar feit merupakan bahasa Belanda dari delik.⁴⁸

Prof. Moeljatno memakai istilah “perbuatan pidana” untuk kata “delik”. Menurut beliau kata “tindak” lebih sempit cakupannya daripada “perbuatan”. Kata “tindak” tidak menunjukkan pada hal yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan yang konkret.

Unsur – unsur Delik :

- a) Suatu perbuatan atau serangkaian perbuatan
- b) Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan
- c) Harus ada suatu perbuatan atau serangkaian tindakan tertentu
- d) Perbuatan tersebut dilarang di dalam peraturan perundang-undangan
- e) Dapat dikenakan sanksi bagi yang melanggarnya

Unsur – unsur Subjektif

- a) Kesengajaan (*dolus*) atau ketidaksengajaan (*culpa*)
- b) Maksud atau voornemen pada suatu percobaan atau poging seperti yang dimaksud di dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP,

⁴⁸ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktek Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Cet ke-3, Jakarta 2006, halaman 8

- c) Macam-macam maksud atau oogmerk, seperti yang terdapat di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain
- d) Merencanakan terlebih dahulu atau voorbedachte raad, seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan berencana dalam Pasal 340 KUHP
- e) Perasaan takut atau vrees, seperti terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 kuhp.

Unsur-unsur Objektif

- a) Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*.
- b) Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri didalam kejahatan jabatan atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP

Dalam ilmu hukum pidana dikenal delik formil dan delik materiil. Yang dimaksud dengan delik formil adalah yang perumusannya menitikberatkan pada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh undang-undang, di sini rumusan dari perbuatan jelas. Misalnya Pasal 362 tentang pencurian. Adapun delik materiil adalah yang perumusannya menitikberatkan pada akibat yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh undang-undang. Dengan kata lain, hanya disebut rumusan dari akibat perbuatan. Misalnya Pasal 338 tentang pembunuhan.

3. Zina menurut fiqh adalah persetubuhan antara laki-laki dan perempuan tanpa ada ikatan perkawinan yang sah, yaitu memasukkan kelamin laki-laki ke dalam kelamin perempuan, minimal sampai batas hasyafah.⁴⁹ Zina menurut Abdul Hasan, artinya seorang laki-laki memasukkan kemaluannya kedalam kemaluan perempuan dengan tidak ada nikah dan

⁴⁹ M Abdul Mujieb, *Kamus Istilah Fiqh*, Pustaka Firdaus, Jakarta 2002, halaman. 443

terjadinya tidak pula dengan subhat. Adapun menurut ulama fiqh zina adalah memasukkan zakar kedalam farji yang haram dengan tidak subhat. Zina merupakan perbuatan yang dilakukan bukan karena pernikahan yang sah, bukan karena syuhbat, dan bukan karena pemilikan (budak). Secara garis besar pengertian ini telah disepakatin oleh para ulama Islam. Meskipun mereka masih berselisih pendapat tentang penerapan hukumnya.⁵⁰

Zina merupakan hukum pidana yang dianggap dengan hudud atau had, yakni suatu hukuman yang diberlakukan terhadap pelanggaran yang menyangkut hak Allah. Dengan demikian, hukuman tindak pidana zina telah diatur oleh Al-Qur'an karena merupakan hak Allah SWT secara mutlak.

Hukum bagi pelaku zina dapat diterapkan apabila memenuhi unsur-unsur perbuatan zina dengan beberapa kriteria. a) Melakukan persetubuhan diluar perkawinan yang sah dengan sengaja, b) Pelaku adalah mukallaf. Islam menetapkan setiap mukallaf dapat dijerat hukuman hudud jika terbukti berbuat zina terlepas apakah sudah menikah atau belum menikah. Bila seorang anak kecil atau orang gila yang melakukan hubungan seksual maka tidak termasuk zina, c) Dilakukan dalam kondisi sadar dan tanpa paksaan. d) Terdapat bukti-bukti telah terjadi perzinahan.

Ada tiga alat bukti yaitu saksi, pengakuan, dan qarinah (Indikasi). Dalam Pasal 411 KUHP tidak jelas mendefenisikan tentang pengertian Zina, tetapi cenderung memaparkan tentang kriteria pelaku yang dijerat oleh Pasal perzinahan.

Penjelasan Pasal 411 KUHP , zina diartikan sebagai persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang telah menikah dengan perempuan atau laki-laki yang bukan suami atau istrinya. Sehingga hanya pelaku yang sedang terikat perkawinan saja yang dapat

⁵⁰ M Abdul Mujieb., *Ibid*, halaman 445

dijerat Pasal 411 KUHP. Jika salah satu dari pelaku zina tidak sedang terikat perkawinan maka tidak bisa di vonis melakukan perbuatan zina, tetapi divonis telah turut serta melakukan zina dan dibebani tanggung jawab yang sama dengan perbuatan zina tersebut. Mengenai sanksi tindak pidana zina, KUHP hanya mengancam hukuman maksimal sembilan bulan pidana penjara.

4. Nilai dalam bahasa Inggris disebut value adalah termasuk pengertian filsafat. Menilai berarti menimbang, yaitu kegiatan manusia menghubungkan sesuatu dengan sesuatu untuk selanjutnya mengambil keputusan. Keputusan nilai dapat mengatakan: “berguna atau tidak berguna”, “benar atau baik”, “religius atau tidak religius”. Hal ini dihubungkan dengan unsur-unsur yang ada pada manusia, yaitu jasmani, cipta, rasa, karsa dan kepercayaan. Pernyataan ini mewujudkan, bahwa masalah nilai berkaitan erat dengan masalah manusia yang menjadi subyek nilai tersebut. Artinya, baik buruknya nilai sesuatu sangat tergantung kepada manusia yang melakukan penilaian terhadap sesuatu itu. Menurut A.P. Sugiarto, “Ada dua faktor yang mempengaruhi penilaian manusia terhadap sesuatu, pertama, faktor subyektif yang bersumber pada diri sendiri meliputi kondisi sosial budaya, lingkungan dalam arti luas dan lain-lain”. Dengan demikian dapat saja sesuatu itu bernilai buruk (tidak baik) bagi manusia yang lain. Jika uraian diatas dikaitkan dengan nilai sebagai dasar hukum politik hukum pidana, maka yang dimaksud dengan “nilai “ sebagai dasar hukum politik hukum pidana adalah “nilai hukum pidana Islam ” atau “nilai agama” yang berguna bagi upaya mewujudkan politik hukum pidana sebagai salah satu usaha rasional untuk menanggulangi kejahatan dengan tujuan akhir perlindungan masyarakat untuk mencapai tujuan utama kesejahteraan dan keadilan masyarakat.

5. Hukum pidana Islam merupakan bagian dari hukum Islam yang membahas ketentuan tentang perbuatan-perbuatan manusia yang tidak boleh dilakukan (terlarang) dan yang harus dilakukan, ancaman sanksinya, dan pertanggungjawabannya. Seperti halnya pembahasan dalam hukum pidana pada umumnya, hukum pidana Islam juga membahas masalah-masalah dasar seperti tujuan, hakikat, dan logika pembedaan.

Pembahasan hukum pidana Islam dalam fiqh disebut fiqh jinayah, Fiqh jinayah adalah ilmu tentang hukum syara' yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang yang disebut *jarimah atau jinayah*, dan sanksi/pidananya yang disebut *uqubah* yang diambil dari dalil-dalil terperinci.⁵¹ Objek pembahasan fiqh jinayah (*hukum pidana* Islam) secara garis besar ada 3 (tiga); *jarimah atau jinayah* (tindak pidana), *uqubah* (pidana) dan pertanggungjawaban pidana yaitu syarat dipidananya seseorang yang melakukan perbuatan pidana. Penyebutan tindak pidana dikalangan fuqaha terkadang digunakan istilah *jarimah* dan terkadang *jinayah*. Baik *jarimah* maupun *jinayah* adalah suatu kata dalam bahasa Arab yang berarti setiap kelakuan buruk yang dilakukan oleh seseorang. Kata lainnya yang bermakna kelakuan buruk adalah *ma'siyah*, namun kata ini tidak digunakan untuk menyebut tindak pidana dalam pembahasan hukum pidana Islam.

6. Politik Hukum Pidana dapat juga disebut Kebijakan Hukum Pidana/*Penal Policy* atau Pembaharuan Hukum Pidana. Melaksanakan Politik Hukum Pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang. Dengan demikian apabila dilihat dari aspek Politik Hukum, maka berarti Politik Hukum Pidana mengandung arti bagaimana

⁵¹ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, halaman 9.

negara mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik untuk masa kini dan yang akan datang.⁵²

Dalam kepustakaan asing istilah politik hukum pidana sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *penal policy*, *criminal law policy*, atau *strafrechtspolitik*. Sedangkan apabila dilihat dari aspek Politik Kriminal, berarti suatu kebijakan untuk menanggulangi kejahatan dengan hukum pidana.

Pengertian di atas sesuai dengan pendapat Marc Ancel bahwa Penal Policy adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada para pelaksana putusan pengadilan. Jadi 'Politik Hukum Pidana adalah kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana atau Politik Hukum Pidana adalah usaha penanggulangan kejahatan lewat pembuatan UU pidana.

7. Indonesia adalah negara kesatuan dengan bentuk pemerintahan republik berdasarkan konstitusi yang sah, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Berdasarkan UUD 1945 pula, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), dan Presiden dicalonkan lalu dipilih dalam pemilihan umum.

Ibu kota Indonesia saat ini adalah Jakarta. Pada tanggal 18 Januari 2022, pemerintah Indonesia menetapkan Ibu Kota Nusantara yang berada di Pulau Kalimantan, yang menempati wilayah Kabupaten Penajam Paser Utara, untuk menggantikan Jakarta sebagai ibu kota yang baru. Hingga tahun 2022, proses peralihan ibu kota masih berlangsung.⁵³

⁵² Maroni, *Pengantar Politik Hukum Pidana*, Jakarta, CV Anugerah Utama Raharja, cet-1, 2016, halaman 1

⁵³ <https://id.wikipedia.org/wiki/Indonesia>, akses 06 Oktober 2022

8. Malaysia adalah sebuah negara federal yang terdiri dari tiga belas negeri (negara bagian) dan tiga wilayah federal di Asia Tenggara dengan luas 330.803 km persegi. Ibu kotanya adalah Kuala Lumpur, sedangkan Putrajaya menjadi pusat pemerintahan federal. Jumlah penduduk negara ini mencapai 32.730.000 jiwa pada tahun 2020. Negara ini dipisahkan ke dalam dua kawasan Semenanjung Malaysia dan Malaysia Timur oleh Kepulauan Natuna, wilayah Indonesia di Laut Natuna yang terletak di sebelah Selatan dari Laut China Selatan. Malaysia berbatasan dengan Thailand, Indonesia, Singapura, Brunei, dan Filipina. Negara ini terletak di dekat khatulistiwa dan beriklim tropika. Kepala negara Malaysia adalah seorang Raja atau seorang Sultan yang dipilih secara bergiliran setiap 5 tahun sekali dari antara raja negara-negara bagian yang diperintah. Raja Malaysia biasanya memakai gelar Sri Paduka Baginda Yang di-Pertuan Agong dan pemerintahannya dikepalai oleh seorang Perdana Menteri. Model pemerintahan Malaysia mirip dengan sistem parlementer Westminster.⁵⁴

F. Landasan Teoritis

1. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris yakni *Policy* atau dalam bahasa Belanda *Politiek* yang secara umum dapat diartikan sebagai prinsip-prinsip umum yang berfungsi untuk mengarahkan pemerintah (dalam arti luas termasuk pula aparat penegak hukum dalam mengelola, mengatur, atau menyelesaikan urusan-urusan publik. “masalah-masalah masyarakat atau bidang-bidang penyusunan peraturan perundang-undangan dan pengaplikasian

⁵⁴ <https://id.wikipedia.org/wiki/Malaysia>, akses 06 Oktober 2022

hukum/peraturan, dengan tujuan (umum) yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran masyarakat (warga negara)”.⁵⁵

Bertolak dari kedua istilah asing tersebut, “maka istilah kebijakan hukum pidana dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana”.⁵⁶ Dalam kepustakaan asing istilah politik hukum pidana ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *penal policy*, *criminal law policy* atau *staftrechts politiek*.

Politik hukum pidana diartikan juga sebagai kebijakan menyeleksi atau melakukan kriminalisasi dan dekriminalisasi terhadap suatu perbuatan. Disini tersangkut persoalan pilihan-pilihan terhadap suatu perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana atau bukan, serta menyeleksi diantara berbagai alternatif yang ada mengenai apa yang menjadi tujuan sistem hukum pidana pada masa mendatang. Oleh karena itu, dengan politik hukum pidana, negara diberikan kewenangan merumuskan atau menentukan suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, dan “kemudian dapat menggunakannya sebagai tindakan represif terhadap setiap orang yang melanggarnya”.⁵⁷ Salah satu fungsi penting hukum pidana, yakni memberikan dasar legitimasi bagi tindakan yang represif negara terhadap seseorang atau kelompok orang yang melakukan perbuatan yang dirumuskan sebagai tindak pidana.

Pencegahan dan penanggulangan kejahatan dengan sarana “penal” merupakan “*penal policy*” atau “*penal law enforcement policy*” yang fungsionalisasi/operasionalisasinya melalui beberapa tahap:

- a. Tahap formulasi (kebijakan legislatif);
- b. Tahap aplikasi (kebijakan yudikatif);

⁵⁵Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, halaman 23-24

⁵⁶Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta 1999, halaman 10.

⁵⁷ Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan HukumOp. Cit*, halaman 10.

c. Tahap eksekusi (kebijakan eksekutif).⁵⁸

Kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana sebagai salah satu usaha penanggulangan kejahatan, mengejawantah dalam bentuk penegakan hukum pidana yang rasional. Ada tiga tahap dalam penegakan hukum pidana yaitu :

- 1) Tahap Formulasi, yaitu tahap penegakan hukum pidana *inabstracto* oleh badan pembuat undang-undang. Dalam tahap ini pembuat undang-undang melakukan kegiatan memilih nilai-nilai yang sesuai dengan keadaan dan situasi masa kini yang akan datang. Kemudian merumuskannya dalam bentuk peraturan perundang-undangan pidana untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Tahap ini dapat pula disebut tahap kebijakan legislatif.
- 2) Tahap eksekusi, yaitu tahap penegakan hukum pidana (tahap penerapan hukum pidana) oleh aparat-aparat penegak hukum mulai dari kepolisian sampai Pengadilan. Dalam tahap ini aparat penegak hukum bertugas menegakan serta menerapkan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang. Dalam melaksanakan tugas ini, aparat penegak hukum harus berpegang teguh pada nilai-nilai keadilan dan daya guna. Tahap kedua ini dapat pula disebut sebagai tahap kebijakan yudikatif.
- 3) Tahap eksekusi, yaitu tahap penegakan (pelaksanaan) hukum pidana secara konkret oleh aparat-aparat pelaksana pidana. Dalam tahap ini aparat-aparat pelaksana pidana bertugas menegakan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat oleh pembuat undang-undang melalui penerapan pidana yang telah ditetapkan dalam putusan pengadilan. “Dalam melaksanakan pemidanaan yang telah ditetapkan dalam putusan pengadilan,” aparat-aparat pelaksana pidana ini dalam menjalankan tugasnya harus berpedoman kepada peraturan perundang-undangan pidana yang dibuat oleh pembuat undang-undang dan nilai-nilai keadilan serta daya guna.⁵⁹

Ketiga tahap penegakan hukum pidana tersebut, dilihat sebagai usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai tujuan tertentu, jelas harus merupakan suatu jalinan mata rantai aktivitas yang tidak terputus yang bersumber dari nilai-nilai dan bermuara pada pidana dan pemidanaan.

Dikatakan rasional mengingat penegakan hukum pidana melalui beberapa tahapan yang meliputi tahap formulasi, tahap aplikasi dan tahap eksekusi dan antar tahapan tersebut saling

⁵⁸ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Jakarta, Kencana, 2007, halaman 77

⁵⁹ Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan HukumOp. Cit*, halaman 10.

berkaitan satu dengan lainnya. “Pada tahap formulasi menempatkan diri yang paling penting mengingat pada tahapan ini kebijakan hukum pidana dirumuskan untuk dioperasionalkan pada tahap selanjutnya.”⁶⁰ Agar kualitas hukum pidana tersebut dapat diandalkan dalam menanggulangi perkembangan kejahatan di masyarakat, maka perumusan asas-asas dan norma hukumnya dalam tahap formulasi tersebut harus dilakukan dengan berbagai pendekatan bukan saja pendekatan secara yuridis normatif melainkan juga harus menggunakan pendekatan sosiologis.

Mengingat Hukum Pidana dilihat dari aspek substansi merupakan suatu sistem hukum yang terdiri dari hukum pidana material, hukum pidana formal dan hukum pelaksanaan pidana, maka pembaruan hukum pidana tentunya meliputi ketiga subsistem hukum pidana tersebut. Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa aspek-aspek pembaruan hukum pidana meliputi, yaitu hukum pidana material atau hukum pidana substantif, hukum pidana formal atau hukum acara pidana dan hukum pelaksanaan pidana.

Berkaitan dengan uraian di atas, menurut Gustav Radbruch bahwa:

Membarui hukum pidana tidak berarti memperbaiki hukum pidana, akan tetapi menggantikannya dengan yang lebih baik. Bertolak dari pendapat *Gustav Radbruch* tersebut dikaitkan dengan pembaharuan hukum pidana Indonesia, khususnya KUHP, Sudarto menyatakan, bahwa cukup banyak yang telah dilakukan, namun apa yang telah dikerjakan itu sama sekali tidak bisa dikatakan suatu *law Reform* secara total seperti yang dimaksud oleh Gustav Radbrurch, apa yang telah dilakukan adalah tambal sulam. Menurut Sudarto bahwa pembaharuan hukum pidana yang menyeluruh harus meliputi pembaharuan hukum pidana materiil (*substansi*), hukum pidana formil (hukum acara pidana) dan hukum pelaksanaan pidana (*Strafvollstreckengesetz*). Ketiga-tiga bidang hukum pidana itu harus bersama – sama dibaharui. Kalau hanya salah satu bidang yang dibaharui yang lain tidak, maka akan timbul kesulitan dalam pelaksanaannya, dan tujuan dari pembaharuan itu tidak akan tercapai sepenuhnya. Adapun tujuan utama dari pembaharuan itu ialah penanggulangan kejahatan. Ketiga bidang hukum itu erat sekali hubungannya.⁶¹

⁶⁰ *Ibid.*, halaman 77.

⁶¹ Dalam buku Sudarto, *Hukum dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung. 1983, halaman 62.

Kebijakan atau upaya penganggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defense*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*). Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa tujuan akhir atau tujuan utamanya ialah perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Untuk mencapai kesejahteraan masyarakat diperlukan suatu perundang-undangan yang baik, untuk itu setiap negara memiliki badan yang bertugas dan berwenang untuk membuat peraturan-peraturan yang dikehendaki untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat guna mencapai apa yang dicita-citakan, “yang disebut dengan badan pembuat undang-undang (badan legislatif). Perumusan suatu peraturan perundangan, dilihat sebagai bagian dari politik hukum pidana”.⁶² Makna politik pidana hukum itu sendiri, mengandung arti bagaimana mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan yang baik.

Kebijakan legislative atau kebijakan perundang-undangan adalah kebijakan politik dalam menyusun dan mewujudkan ide-ide para pembuat undang-undang (legislator) dalam bentuk norma-norma baku yang terumus secara eksplisit dalam bentuk peraturan perundang-undangan nasional, dengan berkekuatan sebagai apa yang dikatakan oleh Austin, “*The Command of the Sovereign*”.

Kebijakan legislatif merupakan kebijakan (*policy*) dalam menetapkan dan merumuskan sesuatu di dalam peraturan perundang-undangan. “Oleh karena itu, kebijakan legislatif sering juga disebut dengan istilah kebijakan formulatif.”⁶³ Kebijakan formulatif hukum pidana merupakan bagian dari politik hukum pidana. Ruang lingkup dari politik hukum pidana dapat

⁶² *Ibid.*, halaman 63

⁶³ Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung, Citra AdityaBakti, 2002. halaman

meliputi kebijakan formulatif, aplikatif, dan eksekutif. Dengan demikian, “inti dari politik hukum pidana adalah bagaimana merumuskan hukum pidana yang baik dan memberikan pedoman dalam pembuatan (kebijakan legislatif), aplikasi (kebijakan yudikatif), dan pelaksanaan (kebijakan eksekutif) hukum pidana.”⁶⁴ Tahap formulatif merupakan tahap yang sangat menentukan bagi tahap- tahap berikutnya karena pada tahap ini akan ditentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang akan dijadikan sebagai tindak pidana.

Kebijakan formulatif merupakan tahap strategis dari keseluruhan proses operasional/fungsionalisasi dan konkretisasi hukum pidana. Sebenarnya semua kebijakan tersebut mempunyai peranan yang sama pentingnya, karena untuk terwujudnya penegakan hukum yang benar-benar adil, ketiga tahapan/kebijakan tersebut harus saling mendukung dan melengkapi. Suatu peraturan yang bagus apabila tidak dilaksanakan sesuai dengan aturan akan menjadi sia-sia. Jadi semua tahapan tersebut mempunyai kedudukan dan memberikan kontribusi yang sama dalam penegakan hukum.

Kebijakan formulasi yang diberikan dalam suatu rancangan undang-undang merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana. Melaksanakan politik hukum pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan masa- masa yang akan datang sekaligus melakukan pembaharuan terhadap hukum pidana. Pembaharuan hukum pidana harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan, karena pada hakekatnya pembaharuan itu hanya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan.

Makna dan hakikat pembaharuan hukum dilihat dari sudut pendekatan kebijakan menurut Barda Mawawi Arief adalah;

⁶⁴ Arief Amrullah, *Politik Hukum Pidana dalam Perlindungan Korban Kejahatan Ekonomi di Bidang Perbankan*, Malang: Bayumedia Publishing, 2007, halaman 21.

- a. Sebagai bagian dari kebijakan sosial, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya untuk menguasai masalah-masalah sosial dalam rangka mencapai / menunjang tujuan nasional.
- b. Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat.
- c. Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum dalam rangka lebih mengefektifkan hukum.⁶⁵

Kesalahan/kelemahan pada tahap kebijakan legislasi/formulasi merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya penegakan hukum “*in concreto*”. Kebijakan strategis memberikan landasan, arah, substansi, dan batasan kewenangan dalam penegakan hukum yang akan dilakukan oleh pengemban kewenangan yudikatif maupun eksekutif. Posisi strategis tersebut membawa konsekuensi bahwa, kelemahan kebijakan formulasi hukum pidana akan berpengaruh pada kebijakan penegakan hukum pidana dan kebijakan penanggulangan kejahatan.

Menurut Arief Gosita sebagaimana dikutip oleh Muchamad Iksan, dalam melakukan pembaharuan hukum nasional melalui kebijakan legislatif atau formulatif dalam bentuk penyusunan peraturan perundang-undangan oleh DPR dan Presiden (Pemerintah),” perlu memperhatikan dan memenuhi syarat-syarat tertentu sehingga kebijakan legislative itu responsive terhadap kebutuhan dan kesadaran hukum masyarakat.⁶⁶

Adapun persyaratan yang sekaligus dapat dijadikan alat pengukur kualitas produk legislative itu, adalah sebagai berikut :

- 1) Rasional Positif. Substansi suatu peraturan harus dapat dilaksanakan secara konseptual, berprogram, professional, dan tidak emosional. Dengan demikian dapat dicegah penentuan sikap dan pengambilan tindakan yang dapat menimbulkan penderitaan mental, fisik, dan sosial pada seseorang.

⁶⁵ Barda Mawawi Arief, *Bunga Rampai*.....op. cit. halaman 28

⁶⁶ Muchamad Iksan, *Hukum Perlindungan*, op. cit. halaman 23-27

- 2) Dapat dipertanggungjawabkan. Substansi dari suatu peraturan harus dapat dipertanggungjawabkan secara horizontal, terhadap sesama manusia (manusia yang sama harkat dan martabat sebagai manusia, dan berada dengan kita) dan secara vertical, terhadap Tuhan (kebebasan beragama, beribadah).
- 3) Bermanfaat. Peraturan perundang-undangan tersebut harus bermanfaat untuk diri sendiri dan orang lain (masing-masing dapat melaksanakan hak dan kewajibannya secara bertanggungjawab).
- 4) Mengembangkan rasa kebersamaan, kerukunan, kesatuan dan persatuan. Substansi dari suatu peraturan harus merupakan dasar hukum dan pedoman mewujudkan kebersamaan, kerukunan, kesatuan, dan persatuan bangsa Indonesia. Penerapannya tidak boleh diskriminatif, destruktif, monopolis atau menguntungkan golongan tertentu saja (anti sara, mendukung kebebasan beragama, pendidikan, dan pelayanan).⁶⁷
- 5) Mengembangkan kebenaran, keadilan, dan kesejahteraan rakyat. Suatu peraturan harus bertujuan mewujudkan kebenaran, keadilan, dan kesejahteraan rakyat. Terutama rakyat golongan lemah mental, fisik, dan sosial (anak, perempuan, penyandang cacat, dan lain-lain).
- 6) Mengutamakan perspektif kepentingan yang diatur/dilayani dan bukan persepektif kepentingan yang mengatur/melayani. Suatu peraturan terutama harus dapat menjadi dasar hukum dan pedoman melindungi kepentingan (hak dan kewajiban) yang menjadi obyek pengaturan dan pelayanan, dan bukan kepentingan para penguasa atau para pelaksana tugas yang mengatur dan melayani.

⁶⁷ *Ibid.*, halaman 26

- 7) Sebagai pengamalan Pancasila. Substansi dari suatu peraturan harus merupakan perwujudan terpadu pengamalan semua sila dalam Pancasila.
- 8) Berlandaskan hukum secara integratif. Substansi dari suatu peraturan harus dapat dipahami dan dihayati oleh para subyek hukum, sehingga dapat diterapkan secara terpadu dan harmonis dengan peraturan yang lain. Akibatnya, perlu diusahakan adanya koreksi, penyesuaian, pembaharuan peraturan perundang-undangan sesuai dengan situasi dan kondisi terakhir dan terbaik untuk masyarakat.
- 9) Berlandaskan etika. Suatu peraturan harus merupakan perwujudan dari suatu etika profesi dan dapat dipertanggungjawabkan secara moral menurut bidang profesi masing-masing.
- 10) Mengembangkan hak asasi dan kewajiban asasi yang bersangkutan. Suatu peraturan tidak hanya dapat menjadi dasar hukum memperjuangkan hak asasi manusia, tetapi juga untuk mengusahakan pelaksanaan kewajiban asasi manusia sesuai ajaran kemampuan, situasi, dan koordinasi yang bersangkutan.⁶⁸
- 11) Tidak dapat dipakai sebagai dasar hukum untuk menyalahkan kedudukan, kewenangan, kekuasaan dan kekuatan demi kepentingan pribadi atau suatu kelompok. Suatu peraturan yang baik tidak dapat dimanfaatkan orang untuk menyalahgunakan kekuasaan, kekuatan yang diperoleh dari kedudukan dan kewenangannya untuk mencari keuntungan pribadi atau kelompok.
- 12) Mengembangkan respon/keadilan yang memulihkan. Suatu peraturan harus dapat menjadi dasar hukum para objek dan subjek hukum, berpartisipasi dalam usaha-usaha memulihkan (restoratif) terhadap para korban yang menderita (kerugian) mental,

⁶⁸ *Ibid.*, halaman 26

fisik, dan sosial dengan memberikan asistensi (pelayanan, pendampingan, ganti kerugian (restitusi, kompensasi), dsb.

- 13) Tidak merupakan factor viktimogen. Substansi suatu peraturan tidak boleh berakibat terjadinya penimbunan korban (viktimisasi), sehingga yang bersangkutan menderita mental, fisik, dan sosial. Sebaliknya juga memuat sanksi bagi para penimbul korban.
- 14) Tidak merupakan faktor kriminogen. Substansi suatu peraturan tidak boleh berakibat terjadinya suatu kejahatan (kekerasan, penipuan, penyuapan, korupsi, dan sebagainya).⁶⁹
- 15) Mendukung penerapan unsur-unsur manajemen: kooperasi, koordinasi, integrasi, sinkronisasi, dan simplifikasi. Dalam pembuatan dan penerapan peraturan diperlukan adanya pelaksanaan unsur-unsur manajemen. Seperti kooperasi (antar instansi), koordinasi (antar instansi), integrasi (interdisipliner, intersektoral, interdepartemental), sinkronisasi (kesinambungan usaha), simplifikasi (perumusan sederhana, mudah dimengerti oleh banyak orang untuk dilaksanakan). Sampai saat ini unsur ini masih diabaikan.⁷⁰
- 16) Berdasarkan citra yang tepat mengenai obyek dan subyek hukum, sebagai manusia yang sama harkat dan martabatnya. Citra yang tepat mengenai manusia ini dapat menjadi landasan dalam mencegah perbuatan yang merugikan rakyat dan landasan pengembangan respon yang restorative terhadap rakyat yang menderita mental, fisik, dan sosial dari penerapan hukum yang negative.

⁶⁹ Barda Mawawi Arief, *Bunga Rampai.....Op. Cit.* halaman 28

⁷⁰ *Ibid.*, halaman 27

17) Mengembangkan lima senses, yaitu sense of belonging (rasa memiliki), sense of responsibility (rasa tanggungjawab), sense of commitmen (memiliki komitmen), sense of sharing (rasa berbagi) dan sense of serving (saling melayani).

Dengan rumusan yang berbeda dengan Arief Gosita, Lon Fuller dalam bukunya *The Morality of the Law* (Moralitas Hukum) sebagaimana dikutip Muchamad Iksan, mengemukakan bahwa “cita-cita kekuasaan hukum agar aturan-aturan bersifat adil. Atas namanya telah dikembangkan berbagai prinsip sebagai pedoman di dalam pembuatan hukum, agar sifat adil dari aturan-aturan hukum (*produk kebijakan legislative*) dapat digalakkan”.⁷¹

Prinsip-prinsip dimaksud adalah:

- a) Harus ada aturan-aturan sebagai pedoman dalam pembuatan keputusan. Fuller juga berbicara tentang persyaratan sifat keumuman. Memberikan bentuk hukum kepada otoritas, berarti bahwa keputusan-keputusan otoritatif tidak dibuat atas suatu dasar ad hoc (sementara) dan atas dasar kebijakan yang bebas, melainkan atas dasar aturan-aturan yang umum.
- b) Aturan-aturan yang menjadi pedoman bagi otoritas tidak boleh dirahasiakan, melainkan harus diumumkan.
- c) Aturan-aturan harus dibuat untuk menjadi pedoman bagi kegiatan-kegiatan dikemudian hari. Mereka tidak boleh dibuat berlaku surut. Suatu penerapan khusus daripada persyaratan ini adalah prinsip hukum pidana *nulla poena sine lege* (tidak ada hukuman tanpa suatu aturan hukum).
- d) Hukum-hukum harus dibuat sedemikian rupa sehingga dapat dimengerti oleh rakyat biasa (hasrat untuk kejelasan).
- e) Aturan-aturan tidak boleh bertentangan satu sama lain.
- f) Aturan-aturan tidak boleh mensyaratkan perilaku yang diluar kemampuan pihak-pihak yang terkena. Dengan perkataan lain, hukum tidak boleh memerintahkan sesuatu yang tidak mungkin dilakukan
- g) Dalam hukum harus ada ketegasan. Hukum tidak boleh diubah-ubah setiap waktu sehingga orang tidak bisa lagi mengorientasikan kegiatannya kepadanya.
- h) Harus ada konsistensi antara aturan-aturan sebagaimana yang diumumkan dengan pelaksanaan senyatanya.⁷²

Akan tetapi perlu disadari, bahwa kualitas kebijakan legislative yang dihasilkan oleh DPR dan Presiden (Pemerintah), sangat bergantung pada kualitas para anggota lembaga

⁷¹ *Ibid*, halaman 27

⁷² Muchamad Iksan, *Hukum Perlindungan*, *Op. Cit.* halaman 23-28

legislative (DPR) dan Pemerintah itu sendiri. Antor F. Santoso sebagaimana dikutip oleh Muchamad Iksan mengatakan bahwa dalam pembentukan undang-undang oleh lembaga yang berwenang membentuk hukum tidak bisa lepas dalam kaitannya dengan kehidupan pribadi, tabiat, sifat dan persoalan sosial lainnya. Ada beberapa hal yang mempengaruhi proses terbentuknya hukum dan pelaksanaan hukum, yaitu :

- (1) Kepribadiannya;
- (2) Asal-usul sosialnya;
- (3) Tingkat perkembangan dirinya;
- (4) Kepentingan ekonominya;
- (5) Keyakinan politiknya; serta
- (6) Pandangan hidupnya.⁷³

Dalam konstelasi di atas itulah, maka pemilihan umum anggota legislative dan pemilihan presiden menjadi sangat krusial. Karena apabila mereka yang kita pilih bukan termasuk orang yang memiliki kualitas yang baik berkaitan dengan 6 hal tersebut di atas, maka produk atau kebijakan legislatif yang akan mereka hasilkan juga akan tidak memiliki kualitas yang baik atau memadai pula.⁷⁴

Pembaharuan hukum pidana dilakukan oleh hampir seluruh negara, ini mengingat betapa pesatnya perkembangan kejahatan yang terjadi dalam masyarakat suatu negara seiring dengan perkembangan kemajuan masyarakat itu sendiri. Hal ini terlihat bahwa sesudah Perang Dunia II banyak Negara mengusahakan pembaharuan dalam hukum pidananya. Kebutuhan akan pembaharuan hukum pidana ternyata tidak hanya terdapat pada negara-negara yang baru terbentuk sesudah perang dunia itu, seperti misalnya Korea, Mali, Republik Demokrasi Jerman,

⁷³ *Ibid.*, halaman 29

⁷⁴ *Ibid.*, halaman 30

akan tetapi juga terdapat pada negara negara yang sudah ada sebelum perang seperti, Yugoslavia, Swedia, Jepang, Polandia misalnya.⁷⁵

Korea telah mempunyai KUHP yang dihasilkannya sendiri dan berlaku sejak tahun 1953. KUHP Mali mulai berlaku sejak tahun 1961, sedang di Republik Demokrasi Jerman berlakunya KUHP yang baru sejak tahun 1970. Jepang sejak tahun 1961 sudah berhasil mengadakan perubahan atau pembaharuan terhadap KUHP-nya dengan terwujudnya , *A Preparation Draft for the Revision of the Penal Code* ,. Demikian pula Swedia telah membaharui KUHP-nya dan itu mulai berlaku sejak tahun 1965. Mengenai KUHP Swedia ini dikatakan oleh Simson, bahwa “apabila KUHP itu diibaratkan suatu gedung, maka , batu–batu dari gedung lama itu tidak sama sekali yang tetap ditempatnya”.⁷⁶ Tampaknya di Swedia ini orang mengadakan pembaharuan hukum pidananya secara total. Memang kalau diingat apa yang dikatakan oleh Gustav Radbruch. bahwa ,Membaharui hukum pidana tidak berarti memperbaiki hukum pidana, akan tetapi menggantikannya dengan lebih baik’, maka yang dilakukan Swedia itu adalah sejalan dengan pemikiran *Radbruch* tersebut.

Bagaimana keadaan di Indonesia?. Di sinipun usaha pembaharuan hukum pidana sudah dimulai sejak masa pemulaan berdirinya Republik, yang diproklamasikan pada tanggal 17 Agustus 1945. Guna menghindarkan kekosongan hukum Undang-Undang Dasar 1945 memuat aturan peralihan, dalam Pasal II aturan peralihan itu dikatakan, bahwa segala badan Negara dan peraturan masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini’.

⁷⁵ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat:Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Bandung, Sinar Baru, halaman 60

⁷⁶ *Ibid.*, halaman 60

Dengan demikian masa hukum pidana yang berlaku pada saat itu ialah yang digunakan selama Masa Kedudukan Bala Tentara Jepang. Di bidang hukum pidana materiil *Wetboek Van Strafrecht Voor Nederlands-Indie (WvS)* masih tetap berlaku dan diterapkan selama pendudukan itu, dalam arti :

Bahwa selama itu tidak pernah ada suatu produk legislatifpun yang menyatakan W.v.S atau beberapa Pasal dari W.v.S itu tidak berlaku. Hanya pada tahun 1944 Pemerintah Bala Tentara Jepang mengeluarkan apa yang disebut *Gunsei Keizirei* yang merupakan semacam KUHP, yang harus diterapkan oleh pengadilan – pengadilan pada waktu itu. Dengan sendirinya apabila suatu perbuatan masuk dalam rumusan atau kualifikasi delik dalam W.v.S dan juga dalam *Gunsei Keizirei*, maka yang harus diterapkan adalah ketentuan dalam *Gunsei Keizirei*. Keadaan ini berlangsung sampai dikeluarkannya Undang – undang No.1 tahun 1946 pada tanggal 26 Februari 1946. Sejak saat itu dapat dikatakan pembaharuan hukum pidana di Indonesia dimulai.⁷⁷

Berkaitan dengan hal di atas, maka menurut Barda Nawawi Arief bahwa dengan direncanakannya pembaharuan hukum pidana material, yaitu dengan telah disiapkannya konsep KUHP Baru, “perlu kiranya dilakukan pengkajian seberapa jauh beberapa aspek baru tersebut menimbulkan permasalahan dilihat dari sudut hukum acara pidana”.⁷⁸ Seberapa jauh pula konsep KUHP baru tersebut memerlukan dukungan aturan-aturan dari bidang hukum acara pidana, atau sebaliknya seberapa jauh hukum acara pidana yang saat ini berlaku (khususnya yang terdapat di dalam KUHP) memerlukan peninjauan dan penyesuaian kembali dengan ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam konsep KUHP Baru tersebut. Sehubungan dengan alasan di atas bahwa :

Pada tahun 2015 ini pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat juga sedang membahas Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RUU-KUHAP) yang disesuaikan dengan Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU-KUHP). Dalam bidang hukum pidana materiil, objek pembaharuan lebih difokuskan pada tiga persoalan pokok dalam hukum pidana yaitu

⁷⁷ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat:Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana*, Bandung, Sinar Baru, hlm. 61.

⁷⁸Barda Nawawi Arief, *Beberapa Permasalahan Hukum Acara Pidana dalam Mengantisipasi Berlakunya Konsep KUHP Baru*. Makalah disajikan dalam Penataran Nasional Hukum Pidana dan Kriminologi yang diselenggarakan Undip Semarang tanggal 12-31 Januari 1993. halaman 1.

tindak pidana, pertanggungjawaban dan sanksi pidana. Dilihat dari aspek struktur hukum maka pembaharuan hukum pidana diorientasikan pada peningkatan kualitas aparat penegak hukum yang diharapkan sejajar dengan kualitas aparat penegak hukum di negara-negara yang sudah maju.⁷⁹

Membangun struktur penegak hukum dalam hal ini yaitu kepolisian, kejaksaan, kehakiman dan lembaga pemasyarakatan yang berorientasi pada Hak Asasi Manusia (HAM) dan Kewajiban Asasi Manusia (KAM) yaitu struktur penegak hukum yang mencerminkan proses penegakan hukum sebagai keseluruhan kegiatan dari para pelaksana penegak hukum ke arah tegaknya hukum, keadilan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, ketertiban, ketenteraman dan kepastian hukum sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945. Sedangkan pembangunan budaya hukum dalam perspektif hukum progresif berasaskan Pancasila berarti pembangunan budaya hukum di arahkan sebagai proses penanaman kesadaran hukum rakyat melalui kegiatan berupa sosialisasi, penyuluhan, penataran dan bahkan memberdayakan masyarakat dalam proses legislasi.⁸⁰

Kebijakan adalah suatu kumpulan keputusan yang diambil oleh seorang pelaku atau oleh sekelompok politik dalam usaha memilih tujuan-tujuan dan cara untuk mencapai tujuan-tujuan itu. Pengambilan keputusan sebagai konsep pokok dari politik menyangkut keputusan-keputusan yang diambil secara kolektif dan yang mengikat seluruh lapisan masyarakat.⁸¹

2. Teori Harmonisasi Hukum

Harmonisasi hukum di kembangkan dalam ilmu hukum yang digunakan untuk menunjukkan bahwa dalam dunia hukum, kebijakan pemerintah, dan hubungan di antara keduanya terdapat keanekaragaman yang dapat mengakibatkan disharmoni. Rudolf Stammler

⁷⁹ *Ibid.*, halaman 2

⁸⁰ *Ibid.*, halaman 2

⁸¹ M. Hamdan, *Politik.....op.cit.* halaman 3

mengemukakan suatu konsep fungsi hukum, bahwa tujuan atau fungsi hukum adalah harmonisasi berbagai maksud, tujuan dan kepentingan antara individu dengan individu dan antara individu dengan masyarakat. Dikatakan oleh Stammler dalam M. Hamdan "A just law aims at harmonizing individual purposes with that of society".⁸² Prinsip-prinsip hukum yang adil mencakup harmonisasi antara maksud, tujuan dan kepentingan perorangan, dengan maksud, tujuan dan kepentingan umum. Maksud dan tujuan serta kepentingan terdiri dari dua unsur, yaitu saling menghormati dan partisipasi.

Konsep harmonisasi hukum dalam literatur hukum di *Netherland* dikemukakan oleh *Jan Micheil Otto*,

dalam *Implementation of Environmental Law: Harmonization, Environmental Management and Enforcement by The Courts, With Referances to Indonesia and The Netherland*. "When unnecessary incongruties between different elements of legal sistem which pertain to the same subject, an effort for harmonization can be made. This is such adaption of those elements that the incongruties are removed, that a better result is obtained, while the respective identities of those elements are kept in tach.."⁸³

Usaha untuk melakukan harmonisasi sistem hukum berkenaan dengan terjadinya ketidakseimbangan antara perbedaan unsur-unsur sistem hukum, dapat dilakukan dengan cara menghilangkan ketidakseimbangan dan melakukan penyesuaian terhadap unsur-unsur system hukum yang berbeda itu. Secara konseptual, sistem hukum dapat dilakukan secara keseluruhan yang akan melibatkan mata rantai hubungan tiga komponen sistem hukum, yaitu substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum beserta kelembagaannya (*legal structur*) dan kultur hukum (*legal culture*), atau salah satu bagian dari mata rantai hubungan dari tiga komponen sistem hukum tersebut

⁸² *Ibid.*, halaman 65

⁸³ *Ibid.*, halaman 65

Di Indonesia dalam konteks harmonisasi hukum, dapat diketahui dalam Keputusan Presiden nomor 188 Tahun 1998, Pasal 2 yang menyatakan sebagai berikut :

”Dalam rangka pengharmonisasian, pembulatan dan pematapan konsepsi yang akan dituangkan dalam Rancangan Undang-undang, Menteri atau Pimpinan Lembaga Pemprakarsa Penyusun Rancangan Undang-undang wajib mengkonsultasikan terlebih dahulu konsepsi tersebut dengan Menteri Kehakiman dan Menteri serta Pimpinan Lembaga lainnya yang terkait”.⁸⁴

Pengertian antara harmonisasi dan sinkronisasi, secara hakiki terdapat perbedaan. Pengertian harmonisasi lebih luas dari pengertian sinkronisasi. Sinkronisasi hanya merupakan bagian dari kegiatan harmonisasi hukum. Dalam harmonisasi terdapat berbagai elemen yang di dalamnya terkandung koheransi, konsistensi dan korespondensi, masing-masing elemen ini dalam teori menjadi dasar untuk mengungkapkan sesuatu adanya hubungan harmonis satu sama lain.

Pengertian harmonisasi hukum, sering pula diidentikkan dengan pengertian sinkronisasi hukum. Sinkronisasi berasal dari kata sinkron yang berarti terjadi atau berlaku pada waktu yang sama secara serentak, sedangkan sinkronisasi diartikan sebagai “penyerentakan”, “keserentakan” atau “penyesuaian”. Secara literal dikenal dengan istilah “*koherensi*”, “*konsistensi*” dan “*comptabiliti*”. *Pranqois Rigaux* mendefinisikan *coherence is a state of peace of the mind, of logical mind which is disturbed when two competing concept or rules or two different meaning of the same concepts are conflicting*.⁸⁵

3. Teori Kepastian Hukum

Kepastian berasal dari kata “pasti”, yang maknanya tentu, sudah tetap, tidak boleh tidak, suatu hal yang sudah tentu.⁸⁶ Menurut Gustav Radbruch filsuf hukum dari Jerman,

⁸⁴ *Ibid.*, halaman 67

⁸⁵ *Ibid.*, halaman 67

⁸⁶ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, 2006. halaman 847.

terdapat tiga ide dasar hukum yang mana oleh banyak pakar teori hukum dan filsafat hukum diartikan sebagai tiga tujuan hukum, diantaranya keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Dengan adanya hukum modern maka mengakibatkan terbukanya pintu masuk untuk permasalahan yang sebelumnya tidak ada yaitu kepastian hukum itu sendiri. Kepastian hukum ialah suatu hal yang baru akan tetapi nilai keadilan serta kemanfaatan secara tradisional telah ada jauh sebelum erahukum modern.⁸⁷

Gustav Radbruch mengatakan kepastian hukum adalah “*Sicherheit des Rechts selbst*” (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri). Terdapat empat hal yang memiliki hubungan dengan makna kepastian hukum, antara lain:

1. Bahwa hukum itu positif, yang artinya hukum itu adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*).
2. Hukum didasarkan kepada fakta (*Tatsachen*), bukan didasarkan kepada sebuah rumusan tentang penilaian yang nantinya dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik dan kesopanan.
3. Bahwa fakta tersebut haruslah dirumuskan secara jelas guna menghindari kekeliruan dalam penafsiran, selain itu juga mudah untuk dijalankan.
4. Hukum positif tidak boleh untuk sering diubah.⁸⁸

Pendapat lain tentang kepastian hukum dikemukakan oleh Roscoe Pound, seperti halnya yang ditulis Peter Marzuki di dalam bukunya Pengantar Ilmu Hukum yang mana kepastian hukum mempunyai dua makna, yaitu:

⁸⁷ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence)* Volume I Pemahaman Awal, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, halaman 288.

⁸⁸ *Ibid*, halaman, 292-293.

- a. Pertama, yaitu sebagai aturan yang bersifat umum guna membuat individu mengerti tentang perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan.
- b. Kedua, berupa keamanan hukum untuk setiap orang dari kesewenangan pemerintah, dengan adanya aturan yang bersifat umum tersebut individu dapat mengerti apa saja yang boleh untuk dibebankan atau dilakukan oleh Negara kepada tiap individu. Kepastian hukum berarti terdapat konsistensi dan ketetapan dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan yang lain dalam kasus yang sama yang telah diputus. Jadi kepastian hukum tidaklah hanya berupa Pasal dalam UU.⁸⁹

Asas kepastian hukum ialah suatu jaminan dimana suatu hukum itu wajib dijalankan secara baik dan juga secara tepat karena tujuan hukum yang paling utama ialah kepastian. Apabila tidak terdapat kepastian di dalamnya maka tidak akan diketahui jati diri serta makna dari hukum itu sendiri dan bila sudah terjadi hal seperti itu maka hukum tak akan lagi dipakai sebagai pedoman dalam berperilaku oleh setiap orang.

Adanya kepastian hukum dalam suatu Negara menyebabkan pula terdapatnya upaya pengaturan hukumnya yang terwujud di suatu perundang-undangan yang dibuat oleh pemerintah. Peraturan perundangan tersebut ialah sistem hukum yang berlaku yaitu yang tidak didasarkan pada keputusan sesaat saja. Asas kepastian hukum ialah sebuah konsep guna memastikan bahwa hukum itu telah dilaksanakan secara baik hingga tidak menimbulkan kerugian apapun bagi siapa saja, hukum harus meng'ayomi dan melindungi masyarakat dari berbagai tinda'k kejahatan atau pe'lecehan pada individu atau'pun kelompok serta harus dijadikan sebagai pedoman hidup bagi setiap orang.

⁸⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, halaman 137.

Hukum dilarang bertentangan dan juga wajib dibuatkan rumusan yang bisa dimengerti serta dipahami oleh masyarakat umum. Untuk itu pengertian asas kepastian hukum dan keadilan berlaku tidak surut jadi tidak merusak sistem integritas yang sudah ada serta yang terkait dengan peraturan juga pelaksanaannya. Kepastian hukum dibentuk dengan harapan bisa memberikan pengertian kepada masyarakat untuk selalu bersikap juga berpikir positif pada hukum Negara yang sudah ditentukan.

Kepastian adalah perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.⁹⁰

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.⁹¹

⁹⁰Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, 2010, halaman.59

⁹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, halaman.158

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multi tafsir) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara factual mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mauadil bukan sekedar hukum yang buruk.⁹²

4. Teori Receptie in Complexu

Periode penerimaan hukum Islam secara penuh (*Receptio in complexu*) adalah periode dimana hukum Islam diberlakukan sepenuhnya oleh orang-orang Islam sebagai pegangan dalam kehidupan beragama. “Sebelum Belanda datang ke Indonesia hukum Islam telah banyak juga didirikan lembaga-lembaga peradilan agama dengan berbagai nama yang ada”.⁹³ Lembaga-lembaga peradilan agama ini didirikan ditengah-tengah kerajaan atau kesultanan dalam rangka membantu dalam penyelesaian maalah-masalah yang ada hubungannya dengan hukum Islam, dimana waktu itu hukum perkawinan dan hokum kewarisan Islam telah menjadi hukum yang hidup dan berlaku di Indonesia. Oleh sebab itu tidaklah heran kalau Badan Peradilan Agama telah secara tetap dan mantap dapat menyelesaikan perkara-perkara perkawinan dan kewarisan orang-orang Islam.

⁹²Kansil, Christine , S.T Kansil, Engeliën R, Palandeng dan Godlieb N Mamahit, Kamus Istilah Hukum, Jakarta, 2009, halaman. 385

⁹³ Khoiruddin Buzama, *Pemberlakuan Teori-Teori Hukum Islam Di Indonesia*, AL-‘ADALAH Vol. X, No. 4 Juli 2012, halaman 468

Teori Receptie in Complexu menyatakan bahwa bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam sebab ia telah memeluk Islam walaupun dalam pelaksanaannya terdapat penyimpangan-penyimpangan. Teori ini yang dalam prakteknya berlangsung sekitar tahun 1800 dan tahun-tahun sesudahnya itu, telah diakui oleh para ahli hukum dan ahli kebudayaan Belanda sendiri bahwa di Indonesia berlaku hukum Islam. Oleh karena itu, politik hukum dalam peradilan pun diberlakukan undang-undang agama Islam untuk orang Islam itu. Masa itu dikenal dengan masa *Receptio in Complexu*. Hal ini dapat dilacak dari tulisan-tulisan Carel Frederick Winter (1799-1859), seorang ahli tertua yang mengenal persoalan Jawa (Javanici) yang lahir dan meninggal di Yogyakarta, pernah menggambarkan keadaan masyarakat pada masa itu. Begitu pula halnya dengan Salomon Keyzer (1823-1868), seorang maha guru ilmu bahasa dan ilmu kebudayaan Jawa, menulis banyak tentang Islam di Jawa dan bahkan menterjemahkan al-Qur'an ke dalam bahasa Belanda.⁹⁴

Kemudian muncul: penulis Belanda, yakni *Prof. Mr. Lodewyk Willem Christian Van den Berg (1845-1927)*. Penulis ini menegaskan pendapat terdahulu bahwa hukum yang berlaku di Indonesia itu adalah hukum Islam untuk orang-orang Islam tahun 1884 dia menulis azas-azas hukum Islam (*Mohammedaansche Recht*) menurut ajaran Hanafi dan Safi'i. *Van den Berg* mengemukakan bahwa bagi orang Islam berlaku hukum Islam, walaupun terdapat penyimpangan-penyimpangan. Dialah yang menganut *Teori Receptio in Complexu*, dan dialah yang memberi nama teori ini. Walaupun sebelumnya telah banyak penulis-penulis yang membicarakan keadaan hukum Islam yang nyata berlaku di Indonesia itu, namun *Van den Berg* lah orang yang menemui dan memperlihatkan berlakunya hukum Islam di Indonesia.⁹⁵

⁹⁴Sayuthi Thalib, "*Receptio in Complexu, Theorie Receptie dan Receptio A Contrario*" dalam *Bismar Siregar (ed.), Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, UI Press, Jakarta, 1981, halaman 45.

⁹⁵*Ibid.*, halaman 468

Pemikiran Van den Berg ini sebenarnya didukung oleh dua fakta, pertama, sejak zaman VOC telah diakui berlakunya hukum perdata Islam. Undang-Undang agama Islam berlaku bagi penduduk asli bangsa Indonesia sejak tahun 1885. Dengan dikeluarkannya *Regeerings Reglement* tahun 1885, keadaan hukum yang telah ada itu diperkuat dan diperkokoh dengan bentuk peraturan perundang-undangan. Kedua, Indonesia sebelum kedatangan VOC telah berdiri kerajaan-kerajaan Islam dengan memberlakukan hukum Islam, yang pada umumnya menganut mazhab Syafi'i. Kerajaan-kerajaan itu antara lain Kerajaan Samudra Pasai, Kerajaan Aceh Darussalam, Kesultanan Demak, Cirebon, Mataram, Banten, Ternate, Kalimantan Selatan, Kutai dan lain-lain. Di wilayah-wilayah kerajaan ini hukum Islam diberlakukan melalui lembaga peradilan agama dengan tingkat dan nama yang berbeda menurut wilayahnya masing-masing seperti Kerapatan Qadhi, Hakim Syara' dan Pengadilan Surambi.⁹⁶

Landasan konstitusional dari *Teori Receptio in Complexu* ini dengan tegas tercantum dalam *Reglement op het beleid der Regeening Van Nederlandsch Indie* (R.R.) yang dimuat dalam StbL Belanda 1854: 129 atau Stbl Hindia Belanda 1855: 2 berlakunya Undang-undang Islam bagi orang Islam Indonesia itu ditegaskan Pasal 75 R.R. Stbl. 1855: 2 itu menyatakan: "Oleh hakim Indonesia itu hendaklah diberlakukan undang-undang agama dan kebiasaan penduduk Indonesia" (ayat 3).⁹⁷

Bahkan dalam Pasal 78 R.R. Stbl. 1855: 2 itu ditegaskan lebih lanjut pada ayat (2)-nya: "Dalam hal terjadi perkara perdata antara sesama orang Indonesia itu, atau dengan mereka dipersamakan dengan mereka maka mereka tunduk pada keputusan hakim agama atau kepala masyarakat mereka menurut undang-undang agama atau ketentuan lama mereka.

⁹⁶Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia :Refleksi terhadap Beberapa Integrasi Hukum dalam Bidang Kewarisan di Aceh*. Nadya Foundation, Aceh, 2004, halaman 120.

⁹⁷ *Ibid.*, halaman 44

Teori receptio in Complexu itu telah diberlakukan pula di zaman VOC (pemerintahan dagang Belanda di Indonesia). Ketika itu terkenal *resolutie der Indische Regeening* (VOC) tanggal 25 Mei 1760, berupa suatu kumpulan aturan hukum perkawinan dan hukum kewarisan menurut hukum Islam untuk dipergunakan pada pengadilan VOC untuk orang Indonesia dan dikenal dengan *Compendium Freiger*.⁹⁸ Juga ada kumpulan kesimpulan peraturan hukum perkawinan dan kewarisan menurut Islam yang dibuat untuk dipakai di daerah-daerah seperti Cirebon, Semarang dan Makasar.

G. Originalitas Penelitian

Disertasi yang peneliti susun adalah murni hasil penelitian dan tulisan peneliti sendiri, tidak menjiplak seluruh atau sebahagian dari hasil penelitian atau tulisan orang lain. Setiap kutipan selalu peneliti cantumkan sumbernya untuk menghindari plagiarisme. Hal ini peneliti lakukan dengan mempedomani Peraturan Menteri Pendidikan Nasional RI Nomor 17 tahun 2010 tentang pencegahan dan penanggulangan plagiat di Perguruan Tinggi. Ada beberapa hasil penelitian dan tulisan yang ingin peneliti sampaikan sebagai hasil pencarian yang sudah peneliti lakukan, yang memiliki kemiripan dengan judul yang peneliti angkat untuk memberikan penegasan bahwa terdapat perbedaan mendasar dari penelitian yang peneliti lakukan dengan penelitian yang telah dihasilkan dan dipublikasikan oleh orang lain.

Berdasarkan penelusuran dan inventarisasi bahan-bahan hukum yang telah dilakukan, menunjukkan bahwa penelitian yang berkaitan dengan **Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia** belum pernah dilakukan. Dari penelusuran yang telah dilakukan maka penelitian ini jelas memiliki pembahasan yang berbeda dengan penelitian yang telah ada bahkan belum ada meneliti tentang

⁹⁸ Sayuti Thalib, *Op. Cit.*, halaman 46.

karya ilmiah ini. Dengan demikian, orignalitas merupakan sesuatu yang mutlak dalam suatu penelitian. Setinggi apapun kualitas sesuatu penelitan tidak akan dapat diterima jika itu merupakan karya penelitian yang sebenarnya telah dilakukan oleh orang lain.

Oleh karena itu, keaslian Dsertasi ini dengan **Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia** ini dapat dipertanggung jawabkan dan sesuai dengan asas-asas keilmuan yang harus dijunjung tinggi yaitu, kejujuran, rasional, objektif serta terbuka. Hal ini meruapkan implikasi etis dari proses menemukan kebenaran ilmiah sehingga dengan demikian penelitian ni dapat dipertanggung jawabkan kebenarannya seara ilmiah, keilmuan dan terbuka untk dikritisi yang sfatnya konstruktif.

Pelu penulis kemukakan di sini, beberapa penelitian yang membahas tentang **Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia**, antara lain:

Tabel 1

Originalitas Penelitian

No	Nama Peneliti	Judul Penelitian	Isi Penelitian	Letak Perbedaan
1	Ma. Theresa R. Milallos	Muslim Veil as Politics: Political Autonomy, Women and Shari'a Islam in Aceh ⁹⁹	Meneliti tentang 1. Bagaimana pemberlakuan syariat Islam di Aceh? 2. Bagaimana implikasi perbuatan zina terhadap kaum perempuan?	1. Penulis melakukan penelitian tentang pengaturan delik zina dalam hukum pidana Indonesia dan Malaysia?

⁹⁹ M.B. Hooker, *Submission to Allah? The Kelantan Shari'ah Criminal Code (II), 1993*, dalam Virginia Hooker dan Norani Othman (eds.), *Islam, Society, and Politics*, halaman 95-96.

2	Mohd. Said bin Mohd. Ishak	Hudud dalam Kanun Jenayah Syariah (II) 1993 Negeri Kelantan (Suatu Perbandingan dengan Fikih Islam ¹⁰⁰)	1. Bagaimana sanksi Hudud dalam Kanun Jenayah? 2. Bagaimana mekanisme peradilan hudud di Malaysia?	1. Bagaimana harmonisasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia?
3	Kamaruzzaman Busttaman Ahmad	pemberlakuan hukum jinayah di Aceh dan Kelantan ¹⁰¹	1. Bagaimana pemberlakuan hukum jinayah di Aceh dan Kelantan?	1. Bagaimana konsep formulasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Pembaharuan Politik hukum pidana Indonesia?
4	Achmad Irwan Hamzani	Pendekatan restorative justice dalam pembangunan hukum pidana nasional berbasis ketentuan qisâs-diyat dalam hukum pidana Islam ¹⁰²	1. Bagaimana posisi hukum pidana Islam dalam pembangunan hukum pidana nasional?	1. Bagaimana konsep formulasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Pembaharuan Politik hukum pidana Indonesia?
5		Penyelesaian tindak pidana zina melalui mediasi perspektif	1. Bagaimana penyelesaian tindak pidana (jarimah) zina secara mediasi ditinjau	1. Bagaimana harmonisasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam

¹⁰⁰*Ibid.*, halaman 98

¹⁰¹ Kamaruzzaman Busttaman-Ahmad, *Islamic Law in Southeast Asia: a Study of Its Application in Kelantan and Aceh* Chiang Mai: Asian Muslim Action Network, 2009, halaman 45-46.

¹⁰² Achmad Irwan Hamzani, *Pendekatan Restorative Justice Dalam Pembangunan Hukum Pidana Nasional Berbasis Ketentuan Qisâs-Diyat Dalam Hukum Pidana Islam*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Tahun 2015.

		hukum positif dan hukum Islam ¹⁰³	dari perspektif hukum positif dan hukum Islam, dan 2. Bagaimana pandangan aparat penegak hukum terhadap penyelesaian tindak pidana (jarimah) zina secara medias	dalam Politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia? 2. Bagaimana konsep formulasi delik zina dengan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam Pembaharuan Politik hukum pidana Indonesia?
--	--	--	--	--

Demikianlah sejumlah studi yang membahas berbagai hal sekitar hukum pidana Islam di Asia Tenggara Khususnya di Indonesia dan Malaysia. Dari studi di atas tampak bahwa belum ada studi yang secara khusus membahas tentang sejauh mana pengaruh hukum pidana Islam dalam politik hukum pidana di Indonesia dan Malaysia. Penelitian ini berusaha mengisi kekurangan tersebut.

H. Metode Penelitian

1. Tipe penelitian

Tipe perbandingan hukum sangat bermanfaat bagi para sarjana hukum yang akan memberikan wawasan luas dalam melakukan pengkajian dan penerapan hukum sebagai bekal dalam menjalankan tugas sebagai akademisi atau praktisi hukum. Hal ini merupakan bagian tidak terpisahkan dari pembangunan dan pembaharuan hukum nasional dalam upaya mencapai hukum nasional yang dapat menjamin kepastian hukum dan keadilan.

¹⁰³Ishaq, *Studi Perbandingan Tindak Pidana Zina Dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Dan Hukum Pidana Islam Dalam Upaya Memberikan Kontribusi Bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*. Disertasi, Universitas Andalas Tahun 2014.

Perbandingan hukum atau *comparative law* (bahasa Inggris), *rechtvergleichung* (bahasa Jerman) atau *droit compare* (bahasa Perancis); sebagai salah satu cabang khusus ilmu hukum baru dikenal pada abad ke 19.¹⁰⁴ Menurut Konrad Zweigert dan Hents Kotz, Perbandingan hukum atau *comparative law* adalah “*The comparison of the different legal system in the world.*”¹⁰⁵ Sedangkan menurut Peter De Cruz, “perbandingan sistem hukum dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk memperbandingkan dua atau lebih negara yang memiliki sistem hukum yang berbeda dan yang dapat dibandingkan dapat berupa aturan hukum dan tradisi hukumnya”.¹⁰⁶

Michael Bogdan mendefinisikan perbandingan hukum dengan membandingkan sistem–sistem hukum yang berbeda-beda dengan tujuan menegaskan persamaan dan perbedaan masing-masing, bekerja dengan menggunakan persamaan dan perbedaan yang telah ditegaskan itu, misalnya menjelaskan asal-usulnya,¹⁰⁷ mengevaluasi solusi-solusi yang dipergunakan dalam sistem hukum yang berbeda, mengelompokkan sistem-sistem hukum menjadi keluarga hukum, atau mencari kesamaan inti dalam sistem hukum tersebut dan menguraikan masalah-masalah metodologis yang muncul berhubungan dengan tugas-tugas ini, termasuk masalah-masalah metodologis yang terkait dengan sistem hukum di luar negeri.

Dari definisi tersebut, dapat disimpulkan ada tiga cakupan hukum komparatif yaitu:

a. Tujuannya.

¹⁰⁴Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, 2013, halaman 1.

¹⁰⁵Konrad Zweigert dan Hens Kotz, *Introduction to Comparative Law*, Clarendon Press Oxford, New York, 1998, halaman 2.

¹⁰⁶Peter De Cruz, *Perbandingan Sistem Hukum Common Law, Civil Law and Socialist Law*, Nusamedia, Bandung, 2003, halaman 4.

¹⁰⁷Michael Bogdan, *Pengantar Perbandingan Hukum*, diterjemahkan oleh Dirta Sri Widowatie, Media Nusa, Bandung, 2014, halaman 4-5.

Tujuan dari hukum komparatif, yaitu menegaskan: a). Perbedaan, dan b).
Persamaan sistem hukum.

b. Bekerjanya

Bekerjanya hukum komparatif adalah didasarkan pada perbedaan dan persamaan sistem hukum. Yang dikaji dan dianalisis dalam hukum komparatif meliputi: a). Penjelasan asal-usulnya; b). Mengevaluasi solusi-solusi yang digunakan dalam sistem hukum yang berbeda; c). Mengelompokkan sistem-sistem hukum menjadi keluarga hukum; atau d). Mencari kesamaan inti dalam sistem hukum tersebut.

c. Metodenya.

Metode adalah suatu cara untuk mengetahui perbedaan dan persamaan sistem hukum komparatif. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa perbandingan hukum adalah upaya perbandingan sistem hukum yang berbeda, yang dilakukan dengan dua penekanan, *pertama*, mencari persamaan-persamaan antara sistem hukum yang berlaku dalam satu atau beberapa negara/masyarakat,¹⁰⁸ dan *kedua*, mencari perbedaan-perbedaan antara sistem hukum yang berlaku dalam satu atau beberapa negara/masyarakat, yang tujuan utamanya adalah untuk mencari konsep ideal atau solusi terbaik bagi suatu permasalahan hukum.

Teori perbandingan hukum ini sangat penting untuk melihat apa persamaan dan perbedaan, keunggulan dan kelemahan hukum pidana Islam dalam poliitik hukum pidana malaysia sehingga dapat dihasilkan sebuah konsep ideal hukum pidana. Sebagai konsekuensi pemilihan topik yang akan dikaji dalam penelitian ini yaitu tentang Harmonisasi Formulasi Delik Zina Dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam Dalam

¹⁰⁸ *Ibid.*, halaman 5

Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia serta sejauh mana relevansinya terhadap perkembangan politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia, maka tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian *juridis normatif*, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji asas-asas hukum, sinkronisasi hukum, sejarah hukum dan perbandingan hukum.¹⁰⁹

2. Pendekatan Penelitian

Dikarenakan penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, maka ada beberapa pendekatan yang digunakan. *Pertama*, pendekatan sejarah (*historical approach*) yaitu dengan cara mempelajari historiografi Harmonisasi hukum pidana Islam khususnya di Indonesia dan Malaysia. Dengan mempelajari sejarah hukum akan diketahui sebab serta tujuan diadakannya pembaharuan hukum pidana Indonesia dan Malaysia. *Kedua*, pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yaitu suatu pendekatan yang digunakan untuk memperoleh kejelasan dan pembenaran ilmiah berdasarkan konsep-konsep hukum yang bersumber dari prinsip-prinsip hukum.¹¹⁰ Dengan pendekatan ini akan diteliti berbagai teoridan asas-asas hukum yang berkaitan dengan hukum pidana Islam sehingga dapat diketahui landasan epistemologis pembaharuan hukum pidana di Indonesia dan Malaysia. *Ketiga*, pendekatan perundang-undangan (*normative approach*) dengan cara meneliti ketentuan-ketentuan yang terkandung dalam Undang-undang undang Hukum pidana Indonesia dan Malaysia. Dengan pendekatan ini akan diketahui aspek-aspek kebaruan apa saja yang terkandung dalam hukum pidana Indonesia dan Malaysia. *Keempat*, pendekatan perbandingan hukum (*comparative approach*) dengan cara membandingkan persamaan dan perbedaan hukum pidana di Indonesia dan Malaysia agar dapat diketahui kelebihan dan

¹⁰⁹Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2005, halaman 172-173.

¹¹⁰*Ibid.*, halaman 138.

kekurangan, kelemahan dan keunggulan hukum pidana dalam politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia, sehingga dapat dihasilkan konsep ideal hukum pidana dalam politik hukum di Indonesia, khususnya.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang telah diperoleh akan diinventarisir dan diidentifikasi untuk digunakan sebagai bahan menganalisis pokok permasalahan dalam penelitian ini. Identifikasi bahan hukum primer, sekunder maupun tertier dilakukan secara kritis, logis dan sistematis, dikumpulkan berdasarkan sistem komputerisasi (*computerized system*), hal ini dilakukan untuk mempermudah proses pengolahan bahan hukum, dengan demikian akan disusun dan dikelompokkan menurut bentuk, jenis dan tingkatannya. Adapun bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari: 1). Norma (dasar) atau kaidah dasar yaitu Pembukaan UUD 1945; 2). Peraturan dasar, mencakup diantaranya Batang Tubuh UUD 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat; 3). Peraturan Perundang-undangan; 4). Bahan hukum yang tidak dikodifikasikan seperti hukum adat; 5). Yurisprudensi; 6). Traktat; 7). Bahan Hukum dari zaman penjajahan yang hingga kini masih berlaku.¹¹¹ Bahan hukum utama dalam penelitian ini antara lain:
 - 1) Kitab Undang Hukum Pidana (KUHP)
 - 2) *Qanun* No.14 tentang Khalwat (mesum);
 - 3) Akta Kesalahan Jenayah Syariah (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1997
 - 4) Akta Mahkamah Syariah serawak (Bidang Kuasa Jenayah) 1965 (Akta 355)

¹¹¹Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, 2007, halaman 21.

- 5) Akta Pentadbiran Undang-Undang Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1993
- 6) Enakmen Jenayah Syariah (Selangor) 1995
- 7) Enakmen Kanun Jenayah Syariah 1985 (Kelantan)
- 8) Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Takzir) (Terengganu) 2001

Untuk efisiensi dan akurasi dari penelitian ini, dari sekian banyak negara bagian dan Wilayah Persekutuan di Malaysia maka ditetapkan 2 negara bagian sebagai objek penelitian yakni Wilayah Persekutuan Kelantan dan Teranganu mewakili negara-negara yang mengikuti akta persekutuan dan Negeri Melaka sebagai negara yang mewakili negara-negara tidak mengikuti Akta Persekutuan.

- b. Bahan hukum sekunder, adalah bahan-bahan penunjang yang mendukung dan menjelaskan bahan-bahan hukum primer dalam penelitian ini. Bahan hukum sekunder tersebut meliputi berbagai buku, jurnal-jurnal ilmiah, putusan-putusan pengadilan dan literatur ilmiah lainnya yang ada kaitannya dengan hukum pidana Islam dan relevansinya terhadap politik hukum pidana Indonesia dan Malaysia.¹¹²
- c. Bahan hukum tertier adalah bahan yang dapat memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti Black Law Dictionary, Webster New Explorer, Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia dan sebagainya.

4. Analisis Bahan Hukum

Analisis terhadap bahan-bahan hukum diatas, dilakukan dengan cara sebagai berikut:

- a. Menginventarisasi bahan hukum primer yang berkaitan dengan semua peraturan perundang-undangan sesuai dengan masalah yang akan dibahas.

¹¹² *Ibid.*, halaman 21

- b. Mensistemasi semua peraturan bahan hukum primer serta putusan-putusan hukum yang dilakukan terhadap perkara yang putusannya mempunyai relevansi dengan hukum pidana Islam di Indonesia dan Malaysia .
- c. Menginterpretasikan bahan-bahan hukum yang berhubungan dengan masalah yang dibahas.

I. Sistematika penulisan

Dalam upaya memberikan pedoman dalam penelitian dan penulisan serta untuk memberikan gambaran bagaimana penulisan dan laporan dilakukan, maka disusun sistematika penulisan sebagai berikut:

- Bab I Pendahuluan. Dalam bab ini akan diuraikan tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, kerangka teoritis dan sistematika penulisan.
- Bab II Tinjauan Umum tentang Harmonisasi Hukum, Pengertian Harmonisasi Hukum, Ruang Lingkup Harmonisasi Hukum, Fungsi Harmonisasi Hukum, Pendekatan Harmonisasi Hukum, Harmonisasi Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Harmonisasi Hukum Pidana dalam Politik Hukum di Indoonesia dan Politik Hukum Pidana, Pengertian Politik Hukum Pidana, Ruang Lingkup Politik Hukum dan Objek Serta Posisi Politik Hukum, Tujuan Politik Hukum Pidana, Ruang Lingkup Pembaharuan Politik Hukum Pidana, Pendekatan Melakukan Pembaharuan Hukum Pidana, di Indonesia, Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia, Keterkaitan antara Politik Hukum Pidana dengan Politik Kriminal, Politik Hukum, Politik Penegakan Hukum, dan Politik Sosial dan Pengertian Hukum Pidana Islam, Sumber Hukum Pidana Islam, Asas Asas Hukum Pidana Islam, Klasifikasi Kejahatan dan Sanksi Hukum Pidana Islam.

Bab III Pengaturan Delik Zina Dalam Hukum Pidana Indonesia Dan Malaysia, Pengaturan Tentang Delik Zina di Indonesia, Pengaturan Delik Zina dalam KUHP, Pengaturan Delik Zina dalam Hukum Pidana Islam, Pengaturan Delik Zina dalam Hukum Pidana Adat, Pengaturan Delik Zina dalam Qonun Aceh, Pengaturan Delik Zina di Malaysia, Pengaturan Delik Zina di Negeri Kelantan, Pengaturan Delik Zina di Negeri Terengganu, Pengaturan Delik Zina di Negeri Serawak, Pengaturan Delik Zina di Negeri Selangor, Persamaan dan Perbedaan tentang Pengaturan Delik Zina dalam, Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia, Kelemahan dan Keunggulan tentang Pengaturan Delik Zina dalam, Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia, Analisis Pengaturan Pasal Delik Zina dalam Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia, Pengaturan Delik zina di Beberapa Negara.

Bab IV Harmonisasi Delik Zina Dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam Dalam Politik Hukum Pidana Indonesia Dan Malaysia, Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana, Islam dalam Politik Hukum Pidana di Indonesia, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Delik Zina Pasal 284 KUHP, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam mengenai Delik Zina dalam RUU KUHP 2015, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam mengenai Delik Zina dalam RUU KUHP 2019, Pertanggungjawaban Pidana terhadap Tindak Pidana Zina dalam Rancangan KUHP 2019, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam mengenai Delik Zina dalam KUHP 2023, Harmonisasi Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana, Islam dalam Politik Hukum Pidana di Malaysia, Persamaan dan Perbedaan Harmonisasi Delik Zina dengan, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana, Indonesia dan Malaysia, Kelemahan dan Keunggulan Harmonisasi Delik Zina dengan, Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana, Indonesia dan Malaysia, Analisis

Delik Zina dengan Nilai-Nilai Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Indonesia dan Malaysia Indonesia dan Malaysia.

Bab V Konsep Ideal Delik Zina Dalam Pembaharuan Politik Hukum Pidana Indonesia, Dampak Negatif Perbuatan Zina, Hakikat Pelarangan Zina dalam Islam, Nilai Nilai Pancasila terkait Delik Zina dalam KUHP, Pengaturan Delik Zina dalam KUHP 2023, Pengaturan Delik Zina yang Selaras dengan Nilai-Nilai Hukum, Pidana Islam, Konsep Delik Zina dalam Pembaharuan, Politik Hukum Pidana Pada Akan Datang.

Bab VI Penutup, dalam bab ini akan diuraikan tentang kesimpulan berdasarkan temuan dari pengolahan bahan hukum dan pengajuan saran yang berhubungan Harmonisasi Hukum Pidana Islam dalam Politik Hukum Pidana Tentang Delik Zina di Indonesia dan Malaysia.