

EKSISTENSI MAQĀSHID AL-SYARĪ'AH DALAM PEMBARUAN HUKUM PIDANA DI INDONESIA

Zul Anwar Ajim Harahap

Dosen IAIN Padangsidimpuan

Email: zulanwar.ajim@yahoo.com

Abstract: This paper examines maqashid al-shariah in the Indonesian penal law reform. Building on the theory of existence and maqashid al-shariah, this normative legal study explores elements and values of Islamic law within the national law. This study shows that Islamic law has influenced the Bill of National Penal Code since it was used as one important source of the code. The principles of maqashid al-shariah color the chapters of the Bill, especially in Book I on the general prescription and on Book II on criminal acts. From the 49 chapters of the bill that are examined, it has been identified with the strong values of maqashid. The stronger principle of the maqashid that is adopted is the protection of faith, followed by the protection of life, offspring, and reason. The least principle of the maqashid in the bill is the protection of property because this part is closely related to civil matters.

Keywords: *Maqashid al-syari'ah, penal law*

Abstrak: Tulisan ini menyajikan hasil penelitian tentang eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* dalam pembaruan hukum pidana di Indonesia. Kajian ini diawali dari eksistensi hukum Islam dalam tatanan hukum nasional di berbagai Undang-undang untuk mengungkapkan rumusan-rumusan yang ada dalam hukum Islam kemudian dibandingkan dengan rumusan dalam RUU KUHP. Hasil penelitian menunjukkan bahwa hukum Islam telah eksis dalam RUU KUHP sebagai sumber dan bahan hukum nasional. Konsep *maqāshid al-syarī'ah* dalam pembentukan hukum Islam menjadi dasar dalam perwujudannya. Hukum Islam bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan manusia yang dicapai dengan cara memperoleh kemaslahatan bagi manusia dan menolak segala hal yang merusak kehidupan, baik di dunia maupun di akhirat. Kemaslahatan tersebut adalah untuk memelihara kehidupan, jiwa, dan akal. Konsep terakhir *maqahsid* adalah untuk memelihara harta karena penutup bagian ini dikaitkan dengan masalah-masalah sosial.

Kata kunci: *Maqashid al-syari'ah, hukum pidana*

A. Pendahuluan

Hukum Islam bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan manusia. Tujuan ini dapat dicapai dengan cara memperoleh semua hal yang mengandung kemaslahatan dan menolak segala hal yang merusak dalam kehidupan.¹ Ketentuan ini disebut dengan istilah *maqāshid al-syari'ah*.

'Izz al-Dīn ibn 'Abd al-Salām (W. 660 H) sebagai salah seorang tokoh *maqāshid al-syari'ah* mengungkapkan dalam kitab *Qawā'id al-Ahkām fī Mashālih al-Anām* menjelaskan bahwa semua hukum syariat bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan:

والشريعة كلها مصالح إما تدرأ مفسد أو تجلب مصالح.²

Artinya: Keseluruhan syariat mengandung berbagai macam kemaslahatan, baik berupa penolakan terhadap kerusakan atau pengambilan kemaslahatan.

Al-Syāthibī (W. 790 H) menjelaskan bahwa penetapan semua syariat adalah untuk mewujudkan kemaslahatan umat, baik di dunia maupun di akhirat.³ Tujuan dari syari'at ada pada lima unsur, yaitu untuk memelihara agama, jiwa, keturunan, akal, dan harta. Menurut Al-Syāthibī (W. 790 H), penetapan kelima pokok kebutuhan manusia tersebut didasarkan pada dalil-dalil al-Quran dan Hadi.⁴

Senada dengan hal di atas, Abu Zahra (W. 1974 M) berpendapat bahwa pemeliharaan terhadap lima hal tersebut termasuk ke dalam *al-maslahah al-haqiqiyah*, yakni kemaslahatan yang hakiki untuk diwujudkan dalam kehidupan manusia.⁵

Kelima kebutuhan pokok tersebut merupakan hal yang mutlak yang harus ada pada manusia. Oleh karena itu, Allah menyuruh melakukan segala upaya untuk mewujudkan keberadaan dan kesempurnaannya dan melarang perbuatan yang dapat menghilangkan atau mengurangi salah satu dari kelima kebutuhan pokok itu. Dari ketentuan tersebut dapat dijelaskan bahwa semua penetapan hukum yang ada dalam Islam didasarkan pada terciptanya maslahat bagi manusia.

Al-Syāthibī (W. 790 H) berpendapat bahwa tujuan hukum (*maqāshid al-syari'ah*) tersebut adalah satu, yaitu *mashlahah* atau kebaikan dan kesejahteraan umat manusia.⁶

¹'Izz al-Dīn ibn 'Abd al-Salām, *Qawā'id al-Ahkām fī Mashālih al-Anām*, (Beirut: Muassasat al-Rayyan, Cet ke 2, 1998 M), h. 11. Abu Ishaq Al-Syāthibī, *al-Muwāfaqāt fī Ushūl al-Syari'at*, (Beirut: ttp., tt), Jilid. II, h. 4.

²'Izz al-Dīn ibn 'Abd al-Salām, *loc.cit.*

³Abu Ishaq Al-Syāthibī, *op.cit.*, Jilid. II, h. 4.

⁴*Ibid.*

⁵Muhammad Abu Zahra, *Ushūl al-Fiqh*, (al-Qahirah: Dar al-Fikr, tt), h. 220.

⁶Abu Ishaq Al-Syāthibī, *op.cit.*, h. 3.

”ما يرجع إلي قيام حياة الإنسان , وتمام عيشه⁷”

Artinya: Segala sesuatu yang bertujuan untuk mewujudkan kehidupan manusia dan menyempurnakan kehidupannya”

Wahbah al-Zuhailly (1932-2015 M) juga menjelaskan bahwa syariat itu dibuat dalam rangka mewujudkan maslahat manusia (*mashālih al-nās*).⁸

Dari pendapat para ahli Hukum Islam yang dikemukakan di atas, penulis dapat menjelaskan bahwa *maqāshid al-syarī'ah* itu intinya adalah maslahat, sedangkan semua ketentuan yang dibuat untuk mewujudkan maslahat tersebut adalah bagian (elemen) dari *maqāshid al-syarī'ah*, sehingga terminologi inilah nantinya yang menjadi tolok ukur bagi peneliti untuk mengungkapkan adanya eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* dalam rumusan pasal-pasal Rancangan Undang-undang KUHP⁹ di Indonesia yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari usaha pembaruan Hukum Pidana di Indonesia.

Secara etimologi, *mashlahat* berarti manfaat.¹⁰ Secara terminologi terdapat beberapa definisi *mashlahat* yang dikemukakan ulama Ushūl al-Fiqh, tetapi seluruh definisi itu mengandung esensi yang sama. Imam al-Gazālī (W. 505H) mengemukakan bahwa *mashlahat* adalah semua usaha untuk mengambil manfaat dan menolak kemudharatan dalam rangka memelihara tujuan-tujuan syara' “جلب منفعة ودفع مضرة”.¹¹

Al-Būthi (W. 1973 M) menjelaskan *maslahat* adalah sesuatu yang di dalamnya mengandung manfaat yang menjadi tujuan *syāri'* untuk hambanya demimelindungi agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.¹²

Abdul Karīm Zaidan (1917-2014 M) menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan *maslahat* adalah usaha-usaha untuk mewujudkan kebaikan atau manfaat dan menolak terjadinya kemudharatan atau kerusakan.¹³

Husen Hāmid Hasan (1923-2002 M) menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan *maslahat* ialah perbuatan yang mengandung kebaikan, yaitu sesuatu yang bermanfaat bagi manusia. Contohnya, bahwa kegiatan berdagang dan menuntut

⁷*Ibid.*, h. 25.

⁸Wahbah al-Zuhailly, *Ushūl al-Fiqh al-Islām wa Adillatuh*, Jilid I, (Syiria: Dār al-Fikr, 1984), h. 107.

⁹Selanjutnya akan dituliskan dengan RUU KUHP yaitu RUU yang dikeluarkan oleh MENKUMHAM RI tahun 2013.

¹⁰Nasrun Harun, *Ushūl Fiqh 1*, (Jakarta: PT.Logos Wacana Ilmu, Cet. II, 1997) h. 114.

¹¹Abu Hāmid al-Gazālī, *Al-Mustashfāfi 'ilm al-Ushūl* (Beirut: Dar al-Kutub al-'ilmiyah, 1983), Jilid 2, h. 286.

¹²Muhammad Said Ramadhān al-Būthi, *Dhawābith al-Mashlahat fī Syarīat al-Islāmiyah*, (Beirut: Muassasah al-Risālah, 1975), h. 23.

¹³Abd al-Karīm Zaidan, *Al-Wajīz fī Ushūl al-Fiqh*, (Bagdad: Dar al-'Arabiyah li al-Thiba'ah, 1977), h. 236.

ilmu adalah hal-hal yang mengandung maslahat yang bermanfaat dan dihajatkan oleh manusia.¹⁴

Jalāl al-Dīn Abd al-Rahmān menjelaskan bahwa maslahat adalah kebaikan yang mendatangkan manfaat yang diletakkan atas kerangka dan batasan-batasan yang jelas, bukan atas dasar keinginan hawa nafsu manusia.¹⁵

Al-Raisuni (1871-1925 M) berpendapat bahwa selain menggapai manfaat, maslahat juga adalah upaya mencegah mafsadat yang akan timbul, baik sebelum dan sesudah atau yang menyertai hukum.¹⁶

Jalāl al-Dīn Abd al-Rahmān menegaskan bahwa pensyariaan hukum itu untuk mewujudkan maslahat bagi manusia yaitu mengambil manfaat dan menolak kemudharatan, sehingga terwujudlah tujuan penciptaan manusia.¹⁷

Dari apa yang dikemukakan para ahli tentang makna dari maslahat itu, dapat dipahami bahwa semua ketentuan yang mendatangkan manfaat dan mencegah *mudharat* bagi manusia adalah maslahat sebagai tujuan dari hukum Islam dan inilah yang dimaksudkan sebagai *maqāshid al-syarī'ah*.

Selanjutnya penulis menggambarkan usaha pembaruan hukum pidana¹⁸ di Indonesia yang menjadi tujuan kajian dalam artikel ini. Keterkaitannya adalah bahwa salah satu sumber hukum pembaruan hukum pidana yang dilakukan di Indonesia adalah hukum agama, sehingga hukum Islam memiliki kaitan yang erat dengan ketentuan-ketentuan yang dibuat dalam pembaruan dimaksud.

Hukum pidana yang berlaku di Indonesia hingga sekarang ini masih merupakan warisan dari pemerintahan Hindia Belanda. Sejak tahun 1918 di Indonesia (waktu itu nusantara) diberlakukan satu Kitab Undang-undang Hukum Pidana (WVs) untuk seluruh golongan yang ada di Hindia Belanda.¹⁹ Dengan UU No. 1 tahun 1946 disebut dengan Undang-undang KUHP. Undang-undang ini berlaku secara resmi untuk seluruh wilayah Indonesia dengan UU No. 73 tahun 1958.²⁰

¹⁴Husein Hamid Hasan, *Nazhriyat al-Maslahat fi Fiqh al-Islām*, (Kairo: Dar al-Nahdhah al-'Arabiyah, 1971), h. 4

¹⁵Jalāl al-Dīn 'Abd al-Rahmān, *al-Mashālih al-Mursalah wa Makānatuhu fi al-Tasyrī'*, (Mesir: Matba'ah al-Sa'adah, Cet. I, 1983), h. 13.

¹⁶Muhammad Jamal Barut Al-Raisuni, *al-Ijtihād, al-Nash, al-Maslahat*, (Beirut: Dār al-Fikr al-Mu'āshirah, 2000), h. 33-37.

¹⁷Jalāl al-Dīn 'Abd al-Rahmān, *op. cit.*, h. 12.

¹⁸Pembaruan yang dimaksud dalam tulisan ini adalah pembaruan materi KUHP dalam RUU KUHP.

¹⁹Bustanul Arifin. "Hukum Pidana (Islam) dalam Lintasan Sejarah". Dalam Jaenal Aripin dan M. Arskal Salim GP (Ed.) *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek, dan Tantangan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2001), h. 46.

²⁰Abdul Gani Abdullah, "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*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2001), h. 246.

Menurut Barda Nawawi Arief, pembaruan hukum pidana pada hakikatnya merupakan suatu upaya melakukan peninjauan dan pembentukan kembali (*reorientasi* dan *reformasi*) hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral *sosio-politik*, *sosio-filosofik*, dan nilai-nilai *sosio-kultural* masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.²¹

RUU KUHP tersebut menggunakan beberapa sumber hukum yaitu:

1. Hukum adat yang berkembang di masyarakat.
2. Hukum Agama.
3. Sumber hukum yang berasal dari warisan Belanda yang sudah diterima masyarakat.²²

Di samping itu, sumber hukum dalam RUU KUHP adalah hasil adaptasi terhadap perkembangan kejahatan atau tindak pidana internasional (*international crimes*), khususnya berbagai *konvensi internasional*, baik yang sudah diratifikasi atau belum. Sebagai contoh adalah tindak pidana penyiksaan, atas dasar ratifikasi terhadap “*Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*” (1984).²³

Perumusan RUU KUHP yang bersumber dari hukum agama, mendasari penulis untuk mengungkapkan eksistensi hukum Islam dalam pasal-pasal yang ada dalam RUU KUHP tersebut. Pasal-pasal tersebut ditinjau untuk melihat eksistensi *maqāshid al-syarī’ah* yang ada dalam hukum Islam, yaitu *mashlahat*.

Pasal-pasal baru yang dirumuskan dalam RUU KUHP, menurut analisis awal peneliti ditemukan beberapa pasal yang berkaitan dengan tindak pidana sebagai hasil rumusan yang muncul dari hukum Islam misalnya pasal-pasal terkait pemidanaan perzinahan yang ada dalam RUU KUHP sebagai penyerapan hukum Islam.²⁴

Pengintegrasian hukum Islam ke dalam rancangan RUU KUHP adalah dengan jalan masuknya elemen *maqāshid al-syarī’ah* ke dalam hukum pidana nasional, seperti yang terlihat pada beberapa pasal dalam RUU KUHP yang telah diungkapkan, merupakan suatu pemikiran yang cukup bijak karena jika secara eksplisit tidak bisa dilakukan, minimal prinsip-prinsip utamanya dapat terwujud dalam rumusan hukum pidana.²⁵

²¹Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana....*, loc.cit.

²²*Ibid.*, h.81

²³Muladi, *op. cit.*, h. 101.

²⁴Dalam KUHP perzinahan disebut dengan melakukan gendak (*overspel*). KUHP dan KUHPA, (Bandung, Citra Umbara, tt), h. 90-91.

²⁵Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam (Penegakan Syariat Dalam Wacana dan Agenda)*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003), h. 25.

Tindak pidana agama ataupun yang berkaitan dengan agama yang dirumuskan dalam RUU tersebut, seperti tentang penghinaan agama, merintangi ibadah atau upacara keagamaan, merusak bangunan ibadah, penghinaan terhadap Tuhan, penodaan terhadap agama dan kepercayaan, dan lain sebagainya.²⁶

Menurut penulis, pembaruan Hukum Nasional Indonesia sudah mempertimbangan keberadaan hukum Islam di dalamnya, selain sebagai materi bagi penyusunan hukum nasional, hukum Islam yang lebih khusus pada hukum pidana Islam, juga menjadi inspirator dalam pengembangan hukum nasional. Untuk lebih mempertegas keberadaan hukum Islam²⁷ dalam konstalasi hukum nasional dapat dilihat dari *teori eksistensi* tentang adanya hukum Islam dalam hukum nasional Indonesia. Teori ini mengungkapkan bahwa bentuk *eksistensi* hukum Islam dalam hukum nasional Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Ada dalam arti sebagai bagian integral dari hukum nasional Indonesia.
2. Ada dalam arti kemandirian, kekuatan dan wibawanya diakui adanya oleh hukum nasional dan diberi status sebagai hukum nasional.
3. Ada dalam hukum nasional dalam arti norma hukum Islam (agama) berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional Indonesia.
4. Ada dalam arti sebagai bahan utama dan unsur utama hukum nasional Indonesia.²⁸

B. Pembahasan

1. Eksistensi *Maqāshid al-Syarī'ah* dalam Buku I Ketentuan Umum RUU KUHP Indonesia

Pembaruan yang dilakukan dalam KUHP Indonesia ada pada dua bagian besar, yaitu bagian Ketentuan Umum yang ada pada Buku I dan bagian ketentuan khusus

²⁶A. Malik Fajar, Potret Hukum Pidana Islam, Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif, Jaenal Aripin dan M. Arskal Salim GP, *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek dan Tantangan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2001), h. 18.

²⁷Hukum pidana Islam merupakan seperangkat norma atau peraturan yang bersumber dari Allah dan Nabi Muhammad SAW, untuk mengatur kejahatan manusia di tengah-tengah masyarakatnya. Dengan kalimat yang lebih singkat, hukum pidana Islam dapat diartikan sebagai hukum tentang kejahatan yang bersumber dari ajaran Islam. Hukum Pidana Islam dalam literatur Islam biasa disebut *al-ahkamal-jinaiyyah*, yang mengatur pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan oleh seorang mukallaf dan hukuman-hukuman baginya. Abd al-Wahhab Khallaf, *Ilm Ushūl al Fiqh*, (Al-Qahirah: Dar al-Ilm li al-Thiba'ah wa al-Nasyr wa al-Tawzi', 1978), h. 32. *Jinayah* merupakan perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh Syara' dan dapat mengakibatkan hukuman *had* (hukuman yang ada ketentuan *nash*-nya seperti hukuman bagi pencuri, pembunuh, dll), atau *ta'zir* (hukuman yang tidak ada ketentuan *nash*-nya seperti pelanggaran lalu lintas, percobaan melakukan tindak pidana, dll). A. Jazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, Cetakan Ke-3, (Jakarta: Rajawali Pers, 2000), h. 2.

²⁸Ichtiyanto, SA, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Ind-Hill co, 1990), h. 79.

yakni ketentuan tentang tindak pidana yang terdapat pada Buku II, untuk itu pada Bab ini terlebih dahulu diungkapkan pembaruan dalam ketentuan umum kemudian dilanjutkan dengan ketentuan tentang tindak pidana pada bab berikutnya.

Adapun pasal-pasal yang diperbarui, terdapat pada ketentuan umum dan ketentuan tindak pidana, namun tidak semua pembaruan itu akan diulas satu-persatu, hanya pembaruan yang menurut penulis memiliki kaitan dengan eksistensi hukum Islam yakni eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* itulah yang akan diulas dalam penelitian ini. Sebelum mengungkapkan eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* dalam pembaruan pasal-pasal tersebut terlebih dahulu diungkapkan pembaruan tersebut antara pasal yang ada dalam KUHP dan pasal-pasal berkenaan yang ada dalam RUU KUHP, yaitu sebagai berikut:

a. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Asas Legalitas

RUU KUHP merumuskan asas *legalitas*, yang tertuang dalam pasal 1 ayat (1). Ketentuan asas tersebut tidak seperti ketentuan asas *legalitas* yang ada dalam KUHP (WvS). RUU KUHP memperluas perumusannya secara materil, yaitu pada ketentuan pasal 1 ayat (1) tersebut menjelaskan tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup atau hukum adat yang menentukan bahwa menurut adat setempat seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.²⁹

Asas *legalitas* dalam KUHP berbeda dengan apa yang dirumuskan dalam RUU KUHP sebagaimana yang tertuang dalam pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

“Suatu perbuatan tidak dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada”.³⁰

Sementara dalam RUU KUHP memiliki redaksi yang berbeda dengan apa yang ada dalam rumusan KUHP, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam pasal 1 ayat (1) sampai (4), yang berbunyi sebagai berikut:

- (1) Tiada seorang pun dapat dipidana atau dikenakan tindakan, kecuali perbuatan yang dilakukan telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan.
- (2) Dalam menetapkan adanya tindak pidana dilarang menggunakan analogi.

²⁹Pasal 1 ayat (3). RUU KUHP, Dirjen Perundang-undangan, Kemenkum dan HAM RI, h. 2

³⁰KUHP & KUHP, (Bandung: Citra Umbara, 2010), Cet. Ke-6, h. 3

- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.
- (4) Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) sepanjang sesuai dengan eksistensi Pancasila dan/atau prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.³¹

Kedua ketentuan rumusan pasal yang ada dalam KUHP dan RUU KUHP dapat dipahami bahwa ketentuan yang ada dalam RUU KUHP lebih luas maknanya dari apa yang tertuang dalam KUHP, perbedaannya terlihat pada kedudukan hukum di luar KUHP tersebut, yaitu dalam hal memberikan kesempatan bagi hukum yang hidup dalam masyarakat menjadi hukum yang berlaku. Ketentuan seperti ini dalam istilah hukum dikenal dengan asas *legalitas materil*.

RUU KUHP memberikan tempat bagi hukum adat setempat sebagai sumber keputusan bagi hakim apabila ternyata ada suatu perbuatan yang menurut hukum positif Indonesia tidak diatur sebagai tindak pidana, namun menurut masyarakat dianggap sebagai perbuatan yang patut dipidana. Dalam hal ini, hakim diperkenankan untuk memutuskan sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat.

Ketentuan tersebut dibuat, karena keadilan yang ingin diwujudkan RUU KUHP adalah keadilan masyarakat, bukan sekadar keadilan yang didasarkan pada perundang-undangan (*legal justice*), namun keadilan yang sesuai dengan nilai-nilai yang hidup di masyarakat.

Pemakaian *asas legalitas* dalam hukum pidana Islam diterapkan dengan penuh keseimbangan dengan maksud bahwa hukum Islam menjalankan *asas legalitas* untuk melindungi kepentingan masyarakat.

Asas legalitas dalam hukum Islam berbunyi sebagai berikut:

لا جريمة ولا عقوبة بلا نص في جرائم الحدود³²

“Tidak ada tindak pidana dan sanksi hukum tanpa ada nash dalam tindak pidana hudud”.

لا جريمة ولا عقوبة بلا نص في جرائم القصاص³³

³¹RUU KUHP, *op.cit.*, h. 2

³²*Ibid.*, h. 118

³³*Ibid.*, h. 121

“Tidak ada tindak pidana dan sanksi hukum tanpa ada nash dalam tindak pidana Qishash”.

لا جريمة ولا عقوبة بلا نص في جرائم التعازير³⁴

“Tidak ada tindak pidana dan sanksi hukum tanpa ada nash dalam tindak pidana ta’zir”.

Tiga ketentuan tentang *asas legalitas* di atas menegaskan bahwa seseorang tidak dikenai tuntutan atau pertanggungjawaban pidana tanpa adanya nash yang menentukannya, yaitu dalam lingkup tindak pidana *qishash* dan tindak pidana *hudud*. Demikian juga dengan tindak pidana *ta’zir*. Asas legalitas dalam lingkup tindak pidana *ta’zir*, pemakaian *asas legalitas* memiliki ciri khas tertentu, yaitu berlakunya kewenangan pemerintah dalam menentukan jenis hukuman yang ditetapkan.

Ajaran Islam menerapkan asas *legalitas* dalam pengertiannya yang materil yaitu berdasarkan hukum tertulis dan yang tidak tertulis atau hukum adat. Dasar pemikiran atau pertimbangannya ialah untuk menciptakan kemashlahatan dalam kehidupan manusia. Pada saat yang sama juga untuk mencegah meluasnya bahaya yang dapat ditimbulkan oleh perbuatan-perbuatan tersebut. Konsep inilah yang disebut sebagai *maqāshid al-syarī’ah*.

Kata *ta’zir* dari segi bahasa memiliki arti mendidik, mencegah atau menolak. Adapun secara terminologis, *ta’zir* adalah merupakan jenis sanksi pidana yang diancamkan terhadap pelaku *tindak pidana ta’zir*.³⁵

Dengan demikian, macam-macam maupun bentuk-bentuk *tindak pidana ta’zir* dan sanksinya ini ditentukan oleh penguasa melalui penetapan peraturan perundang-undangan berdasarkan pertimbangan-pertimbangan demi menciptakan kemashlahatan bersama dan demi mencegah terjadinya *mudharat* dalam kehidupan masyarakat luas.³⁶

Ketentuan ini bertujuan untuk melindungi masyarakat dari adanya perbuatan-perbuatan yang merugikan masyarakat dan untuk menjaga berbagai kepentingan lainnya.

Dengan demikian hukum adat yang telah diterima akal manusia selama tidak bertentangan dengan syari’ah dan tidak dibangun dengan hawa nafsu dapat diterima dan ditetapkan menjadi hukum yang berlaku.³⁷ Disinilah ditemukan elemen

³⁴*Ibid.*, h. 126

³⁵Audah, *op.cit.*, h. 128

³⁶*Ibid.*

³⁷Nur al-Din ibn Mukhtār al-Khādimy, *al-Ijtihad al-Maqāshid*, (Qatr: Wizārah al-Auqāf, 1998), h. 158

kemaslahatan yang akan didapatkan oleh manusia, yakni terpenuhinya kebutuhan akan hak-hak hidup (*al-hifzh al-nafs*) dan pemeliharaan lainnya.

b. Eksistensi *Maqāshid al-syarī'ah* dalam Pembaruan Asas Pemaafan

Alasan-alasan yang dapat menghapuskan pidana, dalam RUU KUHP dipisahkan secara tegas antara alasan pemaaf dengan alasan pembenar. Alasan pemaaf dirumuskan dalam pasal 42-46 RUU KUHP yang meliputi sesat, daya paksa, pembelaan terpaksa, dan perintah jabatan yang tidak sah, sedangkan alasan pembenar dirumuskan dalam pasal 31-35 yang meliputi melaksanakan undang-undang, melaksanakan perintah jabatan oleh pejabat yang berwenang, karena keadaan darurat dan setiap orang yang terpaksa karena pembelaan terhadap serangan yang melawan hukum terhadap diri sendiri atau orang lain, kehormatan, kesusilaan, harta benda sendiri atau orang lain.

KUHP tidak merumuskan secara pasti adanya asas pemaafan sementara alasan pembenar mengandung pengertian alasan yang menghapus sifat melawan hukum suatu tindak pidana. Alasan pembenar dilihat dari sisi perbuatannya (*objektif*). Misalnya, tindakan 'pencabutan nyawa' yang dilakukan eksekutor penembak mati terhadap terpidana mati.³⁸

Ketentuan tentang adanya alasan penghapus pidana dalam KUHP terdapat dalam Pasal 44 ayat (1) dan (2).³⁹

Rumusan tentang asas pembenar dalam pasal 44 tersebut di atas menjelaskan bahwa seseorang tidak dapat dihukum dikarenakan perbuatannya tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya⁴⁰ karena :

- (1) Kurang sempurna akal nya. Maksud perkataan akal di sini adalah orang-orang yang dianggap sebagai orang kurang sempurna akal nya itu misalnya idiot, buta, tuli dan bisu sejak lahir. Orang-orang semacam itu sebenarnya tidak sakit, akan tetapi karena cacat-cacatnya mulai lahir, sehingga pikirannya tetap dianggap sebagai kanak-kanak.
- (2) Sakit berubah akal nya, yang masuk dalam kategori ini adalah, sakit gila, histeri, epilepsi dan bermacam-macam penyakit jiwa lainnya.⁴¹

Ketentuan yang termaktub dalam KUHP di atas tidak menentukan secara jelas tentang hal-hal yang berkaitan dengan asas pemaafan, hanya yang disebutkan

³⁸ Pasal 50 KUHP

³⁹ KUHP dan KUHPA, Citra Umbara, *op.cit.*, h. 19

⁴⁰ R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) serta komentar-komentarnya lengkap demi pasal* (Bogor: Politeia, 1991), h. 60-61

⁴¹ *Ibid.*

adalah hal-hal yang dapat menghapus pidana bagi seseorang dalam keadaanya tidak sempurna akal nya, dapat terhindar dari pidana. Sedangkan dalam RUU KUHP dapat ditemukan dengan jelas tentang adanya asas pemaafan, yaitu sebagaimana tertuang dalam pasal 42 RUU KUHP sebagai berikut:

- (1) Tidak dipidana, jika seseorang tidak mengetahui atau sesat mengenai keadaan yang merupakan unsur tindak pidana atau berkeyakinan bahwaperbuatannya tidak merupakan suatu tindak pidana, kecuali ketidaktahuan, kesesatan, atau keyakinannya itupatut dipersalahkan kepadanya.
- (2) Jika seseorang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) patut dipersalahkan atau dipidana, maka maksimum pidananya dikurangi dan tidak melebihi 1/2 (satu perdua) dari maksimum pidana untuk tindak pidana yang dilakukan.⁴²

Perbedaan antara rumusan RUU KUHP dengan rumusan KUHP terletak pada adanya alasan pemaaf, pada RUU KUHP ada tambahan perintah jabatan yang tidak sah, sementara dalam KUHP tidak ada. Dalam KUHP hanya disebutkan beberapa hal yang dapat menghapuskan pidana, namun tidak mengklasifikasikannya dalam kategori alasan pemaaf dan pembenar.

Ketentuan RUU KUHP sebagaimana yang dijelaskan pada uraian terdahulu memisahkan secara tegas antara alasan pemaaf yang dirumuskan dalam pasal 40 sampai pasal 43 yang meliputi sesat, daya paksa, pembelaan terpaksa, dan perintah jabatan yang tidak sah, dengan alasan pembenar pada pasal 30-33 yang meliputi melaksanakan undang-undang dan melaksanakan perintah.⁴³

Ketentuan tersebut menggambarkan bahwa dalam RUU KUHP dirumuskan secara nyata tentang adanya asas pemaafan yang sebelumnya ketentuan tersebut tidak dijumpai dalam KUHP, dalam penjelasan pasal tersebut, memang yang memberikan pemaafan adalah hakim, sekalipun demikian pemaafan dari hakim adalah hal yang baru dalam RUU KUHP. Oleh karena itu perlu dilihat eksistensi yang ada dalam konsep pemaafan tersebut.

Dalam hukum Islam, telah dikenal adanya pemaafan dalam tindak pidana, misalnya dalam kasus pembunuhan, hukum Islam memberikan hak untuk keluarga korban kesempatan memberi pemaafan kepada pelaku sebagaimana diperkenankan dalam al-Quran surat al-Baqarah ayat 178.

⁴²RUU KUHP, *op.cit.*, h. 10

⁴³RUU KUHP, *op.cit.*, h. 11

Asas pemaafan yang ada dalam hukum Islam tidak dilakukan begitu saja tanpa diimbangi dengan pembinaan keseimbangan sosial, terutama pihak-pihak yang bersangkutan dengan peristiwa pembunuhan, khususnya pihak-pihak keluarga atau ahli waris yang terbunuh dan pembunuh sehingga tidak terjadi dendam, yaitu dengan mengganti hukuman yang dimaafkan tersebut dengan hukuman *diyat*⁴⁴ atau denda.⁴⁵

Ketentuan tentang adanya pemaafan pada tindak pidana ta'zir, hakim memiliki kewenangan untuk memberi maaf atau tidak memberi maaf bagi pelaku tindak pidana.⁴⁶ Di sinilah letak kesamaan antara ketentuan yang dirumuskan dalam RUU KUHP dengan rumusan dalam hukum Islam. Artinya, kedua aturan tersebut mengatur tentang pemberian maaf terhadap pelaku tindak pidana.

Ketentuan tersebut adalah dalam rangka menjaga hidup manusia (*hifzh al-nafs*) dalam rangka mewujudkan kemaslahatan. Sehingga pelaku tindak pidana terhindar dari kebinasaan dari tindak pidana yang dilakukannya dengan cara tersalah, khilaf atau sesat. Menurut penulis ketentuan tentang adanya konsep pemaafan memiliki eksistensi *maqāshid al-Syarī'ah* bagi pelaku tindak pidana yang dilakukan oleh seorang pelaku yang melakukan tindakannya di luar niat dan kemauannya, hanya karena situasi yang menyebabkan ia melakukan tindak pidana tersebut.

Eksistensi *maqāshid al-Syarī'ah* yang terkandung dalam ketentuan ini adalah penyelamatan jiwa (*hifzh al-nafs*) dari kebinasaan terhadap pelaku yang tidak memiliki niat dan pengetahuan tentang terjadinya tindak pidana yang ia lakukan, sehingga tindak pidana yang tidak dilakukan dengan adanya niat dan kesengajaan dalam tindak pidana dapat dilepaskan dari tuntutan pertanggungjawaban pidana.

c. Eksistensi *maqāshid al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Pertanggungjawaban Pidana Anak

Aturan KUHP menyatakan bahwa seseorang disebut anak adalah jika anak tersebut belum mencapai umur 16 tahun. Umur inilah yang dikategorikan pada status sebagai anak. Sedangkan dalam RUU KUHP terkait dengan umur pertanggungjawaban bagi seorang anak ditetapkan bahwa umur seseorang yang ditetapkan sebagai anak yang bertanggungjawab terhadap tindak pidana yang dilakukannya adalah ketika seseorang masih berumur antara 12 sampai 18 tahun.

Ketentuan yang ada dalam RUU KUHP menetapkan bahwa sanksi pidana bagi anak yang melakukan tindak pidana dibedakan antara pidana pada Pasal 113

⁴⁴Diyat adalah sejumlah ketentuan untuk diberikan kepada ahli waris korban tindak pidana.

⁴⁵Audah, *op.cit.*, h. 234.

⁴⁶Audah, *op.cit.*, h. 128

dan tindakan bagi anak pada Pasal 126. Sedangkan dalam KUHP hanya mengatur tentang tindakan, yaitu pada pasal 44 ayat (2) yaitu hanya berupa “dimasukan ke dalam rumah sakit jiwa”.

RUU KUHP menegaskan bahwa pertanggungjawaban anak dalam pasal 113 dapat dipertanggungjawabkan secara pidana jika telah mencapai umur 12 tahun. Selain itu, pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi orang yang telah berumur 12 tahun yang melakukan tindak pidana. Hal ini berarti pertanggungjawaban pidana anak minimal 12 tahun dan maksimal 18 tahun.

Ketentuan ini sesuai dengan yang ada dalam RUU KUHP pada bagian Keempat Pidana dan Tindakan bagi anak pada pasal 113 sebagai berikut:

- (1) Anak yang belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana tidak dapat dipertanggungjawabkan.
- (2) Pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi orang yang berumur antara 12 (dua belas) tahun dan 18 (delapan belas) tahun yang melakukan tindak pidana.⁴⁷
- (3) Pembedaan perlakuan dan pidana yang diatur dalam RUU KUHP dimaksudkan untuk lebih melindungi dan mengayomi anak tersebut agar lebih melindungi masa depan anak yang masih panjang. Selain itu, pembedaan tersebut dimaksudkan untuk memberi kesempatan kepada anak melalui pembinaan untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggungjawab, dan berguna bagi diri, masyarakat, bangsa, dan Negara.⁴⁸

Dalam perspektif hukum pidana Islam (*Fiqih al-jinayah al-islamiyah*), pertanggungjawaban pidana menurut A.Hanafi, pertanggungjawaban pidana adalah pembebanan seseorang akibat perbuatan yang dilakukannya dengan kemauan sendiri dan ia mengetahui maksud-maksud dan akibat-akibat dari perbuatannya tersebut.⁴⁹

Pertanggungjawaban terkait dengan apakah pelaku tindak pidana sudah dewasa atau belum. Karena kedewasaan seseorang dengan orang lain tidak dapat disamakan.⁵⁰

Dalam hukum Islam ditetapkan bahwa yang dimaksud dengan anak adalah jika seseorang telah mencapai umur tujuh tahun dan belum *baligh*, sedangkan menurut kesepakatan para ulama, seseorang dianggap *baligh* (dewasa) apabila mereka

⁴⁷RUU KUHP, *op.cit.*, h. 28

⁴⁸Ketentuan Umum UU No. 3 Tahun 1997 128 dan Pasal 2 dan Pasal 3 UU No.3 Tahun 1997

⁴⁹*Ibid.*, h. 174

⁵⁰E. sumaryono, *Kejahatan Anak: Suatu Tinjauan dari Psikologi dan Hukum*, (Yogyakarta: Liberty, 1985), h. 19

memperoleh tanda-tanda kedewasaan, seperti haid bagi perempuan dan bermimpi bagi laki-laki atau telah mencapai usia 15 tahun.⁵¹

Menurut para *fuqaha*, seseorang dimintai pertanggungjawaban atas perbuatannya dan mempunyai kebebasan menentukan hidupnya setelah cukup umur. Menurut pandangan Syafi'iyah, Hanafiyah dan Hanabilah, umur 15 tahun merupakan usia minimal untuk disebut seorang anak telah cukup umur, baik laki-laki maupun perempuan. Sedangkan menurut ulama Malikiyah, umur 18 tahun ketika memasuki usia *baligh*.⁵²

Seorang anak yang melakukan tindak pidana akan menerima pertanggungjawaban pidana yang dilakukannya. Ketentuan dalam Islam menyebutkan bahwa pertanggungjawaban yang akan dibebankan pada seorang anak berbeda dengan beban pertanggungjawaban yang dibebankan pada orang dewasa (*mukallaf*).⁵³

Menurut Syafi'i dan beberapa kalangan *fuqaha* lainnya bersepakat bahwa seorang anak yang belum *baligh* hanya akan dikenakan hukuman *ta'zir* dan *diyat* atas tindak pidana apapun yang dilakukannya.⁵⁴

Pertanggungjawaban pidana dalam syariat Islam adalah pembebanan seseorang dengan akibat perbuatan atau tidak adanya perbuatan yang dikerjakannya dengan kemauan sendiri, dimana seseorang mengetahui maksud dan akibat dari perbuatannya itu.⁵⁵

Untuk kategori tindak pidana *ta'zir*, hakim memiliki kewenangan penuh untuk menjatuhkan hukuman, termasuk jenis hukuman kepada anak sebagai pelaku tindak pidana. Ketentuan dalam hukum Islam hanya menyebutkan bahwa melalui pertimbangan hakim tersebut, maka batasan hukuman tidak tertentu, dari hukuman yang terendah sampai hukuman yang tertinggi.⁵⁶

Ketentuan yang dirumuskan dalam RUU KUHP tentang pertanggungjawaban pidana anak memiliki kesamaan dan sejalan dengan yang diatur dalam hukum Islam, dimana dalam RUU KUHP dijelaskan bahwa anak baru diminta pertanggungjawaban dalam pidana jika sudah berumur 18 (Delapan Belas) tahun. Sebelum seorang anak

⁵¹ Ahmad Hanafi, *op. cit.*, h. 369

⁵² Chatibul Umam dan Abu Hurairah, *Fiqh Empat Mazhab*, (Darul Ulum Press, 2001), h. 305-307

⁵³ A. Djazuli, *Fiqh Jinayah: Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam*, Edisi Revisi, Cet. Ketiga, (Jakarta: PT. Grafindo Persada, 2000), h. 242.

⁵⁴ Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 177.

⁵⁵ A. Hanafi, *Ibid*, h. 196. Jalal al-Din al-Suyuthi, *Al-Jami' Al-Shagir*, Juz II, (Dar Al-Fikr, Beirut, t.t), h. 24

⁵⁶ Ali yafie, Ahmad Sukarja, Muhammad Amin Suma, dkk. *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Edisi Indonesia*, (Jakarta : Kharisma Ilmu, 2008), h. 81

mencapai umur 18 tahun diberikan hukuman pembinaan sampai hukuman seperdua dari hukuman orang dewasa.

Persamaannya adalah penetapan hukuman berupa pembinaan terhadap anak yang belum berumur 18 tahun, ketentuan ini dikenal dalam hukum Islam dengan hukuman *ta'zir* yakni hukuman tindakan dan pembinaan terhadap anak tersebut. Ketentuan ini mengandung elemen hukum Islam, yakni (1) *hifzh al-din* (pemeliharaan agama); (2) *hifzh al-nafs* (pemeliharaan jiwa) dan *hifzh al-'aql* (pemeliharaan akal).

d. Eksistensi *Maqāshid al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Dalam hukum pidana Indonesia (KUHP) tidak dikenal adanya pertanggungjawaban suatu badan hukum atau korporasi, sehingga dalam KUHP tidak ditemukan aturan yang terkait dengan pertanggungjawaban sebuah korporasi (perusahaan). Sementara dalam RUU KUHP telah mengatur adanya pertanggungjawaban korporasi yaitu pada pasal 47 pada paragraf ke 6.

Subjek hukum korporasi bersifat abstrak. Oleh karena itu, hukuman yang dikenakan adalah mulai dari pidana denda, pengambilalihan korporasi hingga pembubaran korporasi. Pengambilalihan, misalnya ketika korporasi melakukan tindak pidana, maka korporasi yang bersangkutan di-*take over* oleh negara. Meski korporasi tetap beroperasi, namun aset perusahaan disita dan operasionalnya dikendalikan oleh negara. "tapi kalau tidak dapat dilakukan, maka korporasi bisa dibubarkan."⁵⁷

Korporasi tak dapat dipidana penjara, tetapi hanya pidana denda. Tetapi, jika terdapat keterlibatan pengurus yang menyalahgunakan korporasi, maka pengurus tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban pidana untuk dan atas nama korporasi.

Dari ketentuan-ketentuan tersebut yang terkait dengan pertanggungjawaban korporasi dapat dipahami bahwa ada dua yang akan dijadikan subjek hukum, yaitu pertama ketika ada pengurusnya yang menyalahgunakan korporasi untuk kejahatan. Kedua, korporasinya bertindak untuk kepentingan korporasi. Misalnya, korporasi mencemarkan lingkungan hidup, maka korporasi yang dikenakan sanksi.

Ketentuan mengenai korporasi sebagai subjek hukum pidana dalam arti bahwa korporasi bisa ditetapkan sebagai pelaku yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatan pidananya. Ketentuan ini mengandung eksistensi *maqāshid al-syarī'ah*, yakni terlindunginya hak-hak kemanusiaan dari tindakan semena-mena korporasi

⁵⁷Hasbullah F. Sjawi, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, (Jakarta: Kencana, 2015). 91

yang menimpa orang banyak, harta manusia, dan aspek-aspek lainnya dari kehidupan.

Ditinjau dari tujuan pemidanaan dalam hukum pidana Islam, penetapan pertanggungjawaban korporasi setidaknya untuk menjamin kebutuhan-kebutuhan hidup yang mendasar (*dharuriyyat*) yang dikenal dengan istilah *maqāshid al-syarī'ah*, *hifzh al-nafs* (pemeliharaan jiwa) dan *hifzh al-māl* (pemeliharaan harta).

e. Eksistensi *Maqāshid al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Percobaan Melakukan Tindak Pidana.

Percobaan melakukan tindak pidana diatur dalam buku kesatu tentang aturan umum, bab IV pasal 53 dan 54 KUHP. Bunyi dari pasal 53 dan 54 KUHP.

Ada perbedaan terminologi antara percobaan sebagaimana yang diatur dalam pasal 53 KUHP yang berlaku saat ini, dengan percobaan yang diatur dalam RUU KUHP, yaitu bahwa pada pasal 53 KUHP adalah percobaan melakukan tindak pidana, sedangkan menurut RUU KUHP berubah menjadi melakukan tindak pidana. Hal ini terjadi karena RUU KUHP tidak membedakan lagi antara tindak pidana pelanggaran, artinya untuk keduanya dipakai istilah tindak pidana.

Percobaan dalam RUU KUHP diatur dalam buku kesatu tentang ketentuan umum, bab II tentang tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana, paragraf 2 tentang percobaan, pasal 17 sampai dengan 20.

Dibandingkan dengan unsur-unsur percobaan yang diatur dalam pasal 53 KUHP terdapat 3 unsur yang telah disebutkan di atas, berbeda dengan apa yang diatur dalam pasal 17 RUU KUHP tersebut. Percobaan melakukan tindak pidana sebagaimana yang diatur dalam RUU KUHP pasal 17 disebutkan bahwa ketentuan pasal ini hanya menentukan kapan seseorang itu melakukan percobaan melakukan tindak pidana yaitu saat pelaku tindak pidana telah mulai melakukan permulaan pelaksanaan tindak pidana yang dituju dan pelaksanaan itu tidak selesai atau tidak mencapai hasil atau akibat yang dilarang.

Menurut syariat Islam, memikirkan dan merencanakan sesuatu tindak pidana tidak dianggap sebagai maksiat yang dapat dipidana, karena seseorang tidak dapat dituntut karena lintasan hatinya atau niat yang tersimpan dalam dirinya. Hal ini sesuai dengan hadits Nabi Muhammad SAW, sebagai berikut:

إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم

“Sesungguhnya Allah memaafkan umatku dari apa yang dibisikkan atau dicetuskan dalam dirinya, selama ia tidak perbuat dan tidak mengeluarkan kata-kata.”

Percobaan melakukan jarimah tidak dikenakan hukuman *had* atau *qishosh* melainkan dengan hukuman *ta'zir* bagaimanapun jenis tindak pidana tersebut. Apabila tidak selesainya kejahatan itu disebabkan pelakunya bertaubat, para ulama berbeda pendapat:

Imam Abu Hanifah, Imam Malik, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad berpendapat bahwa taubat itu tidak menghapuskan hukuman. Sebagian Syafi'iyah menyatakan bahwa taubat dapat menghapuskan hukuman.

فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم⁵⁸

“Maka barang siapa yang taubat setelah berbuat aniaya dan ia berbuat baik maka sesungguhnya Allah menerima taubatnya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun dan Penyayang.

Ketentuan ini mengandung elemen maqashid syariah yakni memelihara berbagai kepentingan manusia.

f. Eksistensi *Maqāshid al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Penghinaan terhadap Ke-Agungan Tuhan dan FirmanNya, Rasul, dan Kitab Suci.⁵⁹

KUHP tidak menetapkan penodaan keagungan Tuhan dan Firman-Nya, Rasul, dan Kitab suci sebagai sebuah tindak pidana tersendiri. Berbeda halnya dalam RUU KUHP yang menetapkan hal tersebut menjadi sebuah tindak pidana.

Ketentuan mengenai tindak pidana ini, tertuang pada pasal 343 dan 344 RUU KUHP.⁶⁰

Tindak pidana tersebut, di samping mengganggu ketenteraman umat beragama, pada dasarnya mengkhianati sila pertama Pancasila secara total, dan oleh karenanya harus dipidana. Kata-kata “penghinaan” dalam RUU KUHP memiliki konotasi hukum yang jelas yaitu merendahkan martabat, nama baik, kehormatan dan bersifat *ofensif* (perlawanan).⁶¹

Ketentuan mengenai tindak pidana penghinaan terhadap keagungan Tuhan, firman, Rasul, Kitab suci dan ajaran agama tertuang pada pasal 343 RUU KUHP

⁵⁸Q.S. Al-Maidah : 39

⁵⁹*Ibid.*

⁶⁰RUU KUHP, pasal 342. *op.cit.*, h. 75

⁶¹Beberapa contoh di negara lain yang mengatur tentang larangan menghina Tuhan “*blasphemy*” / penistaan agama dan menetapkan sebagai kejahatan berat antara lain, Afganistan,Algeria, Malaysia, Bangladesh, Mesir.

yang dihukum dengan pidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak kategori IV.

Tindakan mengejek, menodai atau merendahkan agama yang dirumuskan dalam pasal 344 juga dihukum dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak kategori IV”.⁶²

Rumusan tindak pidana ini termasuk tindak pidana baru dalam RUU KUHP, sehingga keberadaan ajaran agama terlindungi karena Negara wajib melindungi agama di Indonesia, termasuk ajaran dan penganutnya. Ketentuan ini merupakan perlindungan terhadap kepentingan umat beragama terkait dengan tempat ibadah dan benda-benda untuk kepentingan ibadah.

Larangan untuk memperolok-olokkan sebuah golongan dalam hukum Islam dapat dianalogikan dengan kasus penghinaan terhadap golongan dalam surat al-Hujurat ayat 11:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرُ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَىٰ أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَىٰ أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الْأَسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَنْ لَمْ يَتُبْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (١١)

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, janganlah segolongan laki-laki merendahkan golongan yang lain, boleh jadi yang ditertawakan itu lebih baik dari mereka. dan jangan pula para perempuan merendahkan perempuan lainnya, boleh jadi yang direndahkan itu lebih baik. dan janganlah suka mencela dirimu sendiri dan jangan memanggil dengan gelaran yang mengandung ejekan. seburuk-buruk panggilan adalah panggilan yang buruk sesudah iman dan barangsiapa yang tidak bertobat, maka mereka itulah orang-orang yang zalim”.

Al-Zamaksyari dalam *Tafsir al-Kasysyaf* menjelaskan bahwa kalimat قوم (*qaumun*) dalam bentuk *nakirah* memberikan makna bahwa sesungguhnya setiap kelompok dilarang untuk melakukan penghinaan.⁶³

Perbuatan tersebut di atas, jika ditinjau dari RUU KUHP merupakan tindak pidana agama yang berat karena menyangkut penghinaan terhadap nabi, artinya melecehkan dan menghina rukun iman dalam Islam. Salah satu rukun Iman yang harus diyakini oleh pemeluk Islam adalah keyakinan terhadap Nabi Muhammad sebagai utusan Allah.

⁶²RUU KUHP, pasal 342. *op.cit.*, h. 75

⁶³Al-Zamaksyari, *Tafsir al-Kasysyaf*, (Mesir: Maktabah Mustofa Bab al-Halabiy wa Auladuh, tt,) Juz III, h. 565.

Islam melarang menghina sembahana umat lain merupakan suatu yang telah diatur agama, yakni sebagaimana tertuang dalam surat al-An'am ayat 108, sebagai berikut :

وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا
لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ (١٠٨)

“Dan janganlah kamu memaki sembahana-sembahana yang mereka sembah selain Allah, karena mereka nanti akan memaki Allah dengan melampaui batas tanpa pengetahuan. Demikianlah Kami jadikan Setiap umat menganggap baik pekerjaan mereka. kemudian kepada Tuhan merekalah kembali, lalu Dia memberitakan kepada mereka apa yang dahulu mereka kerjakan”.

Perumusan ketentuan dalam RUU KUHP yang melarang penghinaan terhadap Tuhan, Nabi, dan ajaranNya merupakan aturan yang mirip dan sejalan dengan larangan yang ada dalam hukum Islam tentang hal yang sama. Aturan ini mengandung nilai-nilai *maqāshid al-syarī'ah*, yakni untuk menjaga kelanggengan dan berjalannya aturan-aturan agama (*hifzh al-Din*).

g. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Penghasutan untuk Meniadakan Keyakinan Terhadap Agama

Larangan terhadap tindak pidana menghasut orang lain untuk meniadakan kepercayaan atau keyakinan terhadap agama dirumuskan dalam RUU KUHP pasal 346. Pasal ini menegaskan bahwa yang dilarang adalah perbuatan “menghasut dalam bentuk apapun”, sehingga penyiaran agama kepada orang lain yang sudah beragama dapat dimasukkan dalam pasal tersebut. Pasal tersebut berbunyi:

Setiap orang yang di muka umum menghasut dalam bentuk apa pun dengan maksud meniadakan keyakinan terhadap agama yang dianut di Indonesia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Kategori IV.⁶⁴

RUU KUHP pasal 346 merumuskan ketentuan mengenai penghasutan untuk meniadakan kepercayaan atau keyakinan terhadap agama. Pada pasal ini ditegaskan, bahwa yang dilarang adalah perbuatan “menghasut dalam bentuk apapun”, sehingga penyiaran agama kepada orang lain yang sudah beragama dapat dimasukkan dalam pasal tersebut.

⁶⁴RUU KUHP, *op.cit.*, h. 75

Pasal tersebut menegaskan bahwa setiap orang yang di muka umum menghasut dalam bentuk apa pun dengan maksud meniadakan keyakinan terhadap agama yang dianut di Indonesia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau denda paling banyak Kategori IV.⁶⁵

Dalam Islam, bukan saja orang yang menghasut agar orang lain keluar atau tidak memiliki keyakinan, namun orang yang murtad itu sendiri adalah sebuah tindak pidana yang disebut dengan tindak pidana *riddah*.

Imam Nawawi (w. 676 H) dari madzhab Syafi'i berpendapat bahwa *riddah* adalah:

الردة هي قطع الإسلام بنية أو قول كفر أو فعل سواء قاله استهزاء أو عناداً
أو اعتقاداً⁶⁶

Artinya: *Riddah* adalah memutus Islam dengan niat atau perkataan, atau dengan perbuatan, baik dengan mengatakan hal tersebut karena mengolok-ngolok, atau karena bermain-main, atau karena keyakinannya “

Ketentuan tersebut didasarkan pada hadits Rasulullah dari Abdullah bin Mas'ud RA, bahwasanya Rasulullah SAW bersabda:

لَا يَحِلُّ دَمُ رَجُلٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا ثَلَاثَةً نَفَرٍ
التَّارِكُ الْإِسْلَامَ الْمَفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ وَالزَّانِي وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ⁶⁷

Artinya: Tidak halal darah seorang muslim yang telah bersaksi bahwa tidak ada tuhan yang berhak disembah kecuali Allah dan aku adalah utusan Allah, kecuali dari tiga orang berikut ini; seseorang yang murtad dari Islam dan meninggalkan jama'ah, orang yang telah menikah tapi berzina dan seseorang yang membunuh orang lain.

Mayoritas ulama berpendapat harus diberi waktu untuk taubat. Jika diberi waktu untuk taubat, dan dia tidak bertaubat, maka boleh dibunuh. Sebagian ulama mengatakan waktu taubat adalah tiga hari, sebagian yang lain mengatakan tidak mesti tiga hari, tetapi tawaran untuk bertaubat hendaknya terus dilakukan, jika tidak ada harapan untuk taubat, maka boleh dibunuh.

Begitu juga di dalam firman Allah SWT:

⁶⁵Ibid., h. 75

⁶⁶Minhaj ath-Thalibin, h. 293

⁶⁷HR Muslim

إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ أَزْدَادُوا كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ اللَّهُ لِيُغْفِرِ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا⁶⁸

Artinya: Sesungguhnya orang-orang yang beriman kemudian kafir, kemudian beriman (pula), kemudian kafir lagi, kemudian bertambah kekafirannya, maka sekali-kali Allah tidak akan memberi ampunan kepada mereka, dan tidak (pula) menunjuki mereka kepada jalan yang lurus”.

Ibnu Katsir di dalam tafsirnya menjelaskan bahwa “Allah SWT menyebutkan bahwa orang yang sudah beriman kemudian murtad, kemudian beriman lagi, kemudian murtad lagi dan terus menerus dalam kemurtadan, sampai mati, maka tidak ada taubah baginya, dan Allah tidak mengampuninya “. Kemudian beliau menukil perkataan Ibn Abbas tentang bunyi ayat di atas: *ثم ازدادوا كفرا*, maksudnya adalah: “ masih di dalam kekafirannya sampai mati”.⁶⁹

Tujuan utama pensyariatannya adalah untuk memelihara *maqāshid al-syarī’ah* yang paling penting yaitu menjaga agama (*hifzh al-Din*). Pemerintah mempunyai tugas yang sangat penting khususnya dalam memastikan dan pemeliharaan agama. Menjaga agama bukan hanya dengan memberi pendidikan yang sempurna kepada rakyat. Bahkan pemeliharaan agama juga perlu diperketat melalui penguatan undang-undang.⁷⁰

h. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī’ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Perusakan Bangunan Ibadah

Perbedaan yang terlihat antara aturan yang ada dalam KUHP dan RUU KUHP adalah bahwa objek yang ingin dilindungi dalam pasal 349 RUU KUHP lebih luas daripada pasal 177 ke-2 KUHP. Pasal 349 RUU KUHP tidak hanya bermaksud melindungi “benda-benda” yang dipakai untuk keperluan beribadah sebagaimana yang dirumuskan dalam pasal 77 KUHP yang hanya memidana tindak pidana perusakan benda-benda untuk keperluan ibadah, tetapi RUU KUHP juga melindungi “bangunan-bangunan” untuk keperluan ibadah.

KUHP tidak mengatur larangan merusak atau membakar bangunan tempat beribadah atau benda-benda yang dipakai beribadah. Rumusan yang ada di dalam KUHP hanya “perusakan gedung” pada umumnya, yang diatur di dalam pasal 410 KUHP yakni perlindungan terhadap bangunan-bangunan khusus yang hanya

⁶⁸QS. Al-Nisa’ : 137

⁶⁹Ibn Katsir, *Tafsir Ibn Katsir*, (ttp: Muassasah Qurtubah, tt), Jilid 4, h. 311-312

⁷⁰Muhammad al-Amin Al-Syanqithy, *Adwa’u al-Bayan*, (ttp: Dar al-’Ilm al-Fawaid, tt), jilid. 1 h. 484

ditujukan untuk bangunan-bangunan kereta api, telegrap, telepon, listrik, dam/ bendungan/ saluran air yakni pada pasal 408, atau bangunan untuk pengamanan lalu lintas udara pada pasal 478a-479b.

Aturan tentang larangan perusakan bangunan ibadah dalam Islam adalah larangan yang memiliki tujuan untuk terpeliharanya dan terlaksananya ibadah yang dilaksanakan dalam bangunan ibadah, sehingga dengan terjaganya pelaksanaan ibadah berarti menjaga eksistensi akan sebuah agama. Ketentuan seperti ini dalam Islam memiliki tujuan syariat, yakni pelaksanaan ajaran agama yang dilakukan di dalam bangunan untuk beribadah dapat dilakukan dengan baik. Aturan yang dirumuskan dalam RUU KUHP terkait dengan larangan untuk merusak bangunan untuk ibadah sesuai dan sejalan dengan pemeliharaan *maqasid syariah*, dalam hal menjaga agama (*hifzh al-din*). Menurut penulis, aturan ini sangat bermanfaat bagi eksisnya agama di Indonesia.

i. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana “Penawaran untuk Melakukan Tindak Pidana” yang Berkaitan dengan Masalah Sihir.

Tindak pidana ini merupakan tindak pidana baru yang khas Indonesia yang perlu dikriminalisasi karenasangat memiliki sifat *kriminogin*. Tindak pidana ini dikategorikan sebagai tindak pidana permupakatan jahat yang memiliki aspek *kriminoginmultidimensional*, artinya melibatkan lebih dari satu orang.

Tindak pidana tersebut dirumuskan pada pasal 293 RUU KUHP sebagai berikut:

Pasal 293, berbunyi :

- (1) Setiap orang yang menyatakan dirinya mempunyai kekuatan gaib, memberitahukan, menimbulkan harapan, menawarkan atau memberikan bantuan jasa kepada orang lain bahwa karena perbuatannya dapat menimbulkan penyakit, kematian, penderitaan mental atau fisik seseorang, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Kategori IV.
- (2) Jika pembuat tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melakukan perbuatan tersebut untuk mencari keuntungan atau menjadikan sebagai mata pencaharian atau kebiasaan, maka pidananya dapat ditambah dengan 1/3 (satu per tiga).⁷¹

⁷¹Pasal 293 RUU KUHP, *Ibid.*, h. 63

Ketentuan ini dimaksudkan untuk mengatasi keresahan masyarakat yang ditimbulkan oleh praktik ilmu hitam (*black magic*), yang secara umum menimbulkan kesulitan dalam pembuktiannya. Ketentuan ini dimaksudkan juga untuk mencegah secara dini dan mengakhiri praktik main hakim sendiri yang dilakukan oleh warga masyarakat terhadap seseorang yang dituduh sebagai dukun (tukang santet).⁷²

Kriminalisasi juga dimaksudkan untuk melindungi berbagai kepentingan sebagai berikut:

1. Kepentingan individual yakni mencegah praktik penipuan.
2. Kepentingan sosial, yakni melindungi rasa keagamaan dan ketentraman hidup beragama yang dilecehkan oleh perbuatan syirik.

Titik berat dari tindak pidana ini adalah usaha untuk pencegahan (*crime prevention*) dan melindungi calon korban (*potential victim*) dan mungkin juga calon pelaku terhadap maraknya main hakim sendiri. Tindak pidana tersebut merupakan tindak pidana terhadap ketertiban umum (*public order*) dalam bentuk ketertiban dan ketenteraman kehidupan sosial.

Ketentuan RUU KUHP tersebut mengandung makna bahwa rumusan tersebut dimaksudkan memidana pelaku/pelaksana santet, sebab tindak pidana ini merupakan tindak pidana yang menitikberatkan pada perbuatan materilnya, dan bukan akibatnya.

Ketentuan tentang larangan melakukan syirik dalam Al-qur'an sangat banyak ditemukan, antara lain dalam Surat al-Nisa ayat 48, yang berbunyi:

إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ وَمَنْ يُشْرِكْ بِاللَّهِ فَقَدْ
افْتَرَىٰ إِثْمًا عَظِيمًا (٤٨)

“Sesungguhnya Allah tidak akan mengampuni dosa syirik, dan Dia mengampuni segala dosa yang selain dari (syirik) itu, bagi siapa yang dikehendaki-Nya. Barangsiapa yang mempersekutukan Allah, Maka sungguh ia telah berbuat dosa yang besar”.

Ayat ini menjelaskan bahwa melakukan syirik adalah dosa besar yang tidak diampuni oleh Allah SWT. Terkait dengan tindakan pembunuhan dengan praktek sihir dengan cara yang tidak benar sekalipun ditawarkan kepada orang lain adalah sesuatu yang haram.

Ketentuan ini ditetapkan dalam hukum Islam dalam rangka untuk menjaga eksistensi agama (*hifzh al-din*) juga untuk menjaga akal manusia sehingga tidak

⁷²Penjelasan RUU KUHP

keliru dan rusak akibat praktek tersebut. Hal ini dikenal untuk menjaga akal manusia (*hifzh al-Aql*). Demikian juga halnya untuk memelihara jiwa manusia terhadap pelaksanaan sihir yang berakibat bagi hilangnya jiwa manusia. Ini dikenal dengan menjaga diri manusia (*hifzh al-nafs*). Aturan tentang larangan tindak pidana tersebut jelas memiliki eksistensimaqāshid al-syarī'ah yang merupakan tujuan dari hukum Islam.

j. Eksistensi Maqāshid Al-Syarī'ah dalam Pembaruan Tindak Pidana Perzinahan

Pengaturan tentang tindak pidana kesusilaan diatur pada Bab XVI bagian Keempat dengan judul Tindak Pidana Kesusilaan dengan sub judul Zina⁷³ dan Perbuatan Cabul.

RUU KUHP merumuskan perluasan pengertian “zina” setelah mendengarkan aspirasi tokoh-tokoh agama Islam. Dalam KUHP (WvS) pasal 284 KUHP, yang dikatakan zina adalah persetubuhan yang dilakukan laki-laki atau perempuan yang telah kawin dengan perempuan atau laki-laki yang bukan isteri atau suaminya. Persetubuhan yang dilakukan tersebut dengan suka sama suka, dan tidak ada paksaan dari salah satu pihak.

Berbeda halnya dengan rumusan pasal 486 RUU KUHP yang menetapkan pengertian “zina” diperluas cakupannya, yaitu mencakup hubungan kelamin laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah melakukan persetubuhan, baik suka sama suka ataupun tidak”.

Pembaruan yang dilakukan dalam hal perzinahan ini adalah bahwa dalam rumusan KUHP, tindak pidana zina hanya bisa dikenakan kepada mereka yang salah satunya masih terikat dengan hubungan pernikahan, sehingga KUHP tidak bisa menjerat perzinahan yang dilakukan oleh pasangan muda mudi atas dasar suka sama suka.⁷⁴

Revisi mengenai tindak pidana perzinahan tersebut ada pada dua hal, sebagai berikut:

Pertama, revisi terhadap sanksi pidana penjara yaitu yang semula paling lama 9 (Sembilan) bulan menjadi paling lama 5 (Lima) tahun.

Kedua, revisi terhadap pelaku perzinahan yaitu bahwa dalam KUHP pelaku perzinahan adalah hanya laki-laki yang sudah menikah dan atau perempuan yang sudah menikah melakukan hubungan seks bukan dengan istri atau suaminya, maka

⁷³Pasal 483 RUU KUHP, *op.cit.*, h. 113.

⁷⁴KUHP & KUHP, *op.cit.*, h. 90

dalam RUU KUHP juga meliputi laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah dengan orang lain.

Pemidanaan tentang perzinahan yang ada dalam RUU KUHP pada umumnya lebih bernuansa sebagai penyerapan hukum Islam. Ini artinya bahwa pengaturan pidana perzinahan terkesan sangat khas dengan nilai dan norma hukum Islam. Karena Islam mengajarkan pentingnya ikatan perkawinan yang dipayungi hukum, sebaliknya menjatuhkan sanksi pidana terhadap pelaku perzinahan.

Sesuai dengan hukum pidana Islam, tindak pidana perzinahan merupakan tindak pidana yang dapat mengganggu ketenteraman dan ketertiban masyarakat yang berakibat rusaknya tatanan kehidupan yang selama ini dijaga oleh masyarakat.

Hukum Islam melarang perbuatan zina dan mengancamnya dengan hukuman dikarenakan zina termasuk perbuatan yang dapat merusak sistem kemasyarakatan dan mengancam keselamatannya. Zina juga merupakan pelanggaran atas sistem kekeluargaan, sedangkan keluarga merupakan dasar berdirinya masyarakat. Membiarkan zina berarti membiarkan terjadinya kekejian dan hal ini dapat menghancurkan kehidupan masyarakat, karena Islam menginginkan adanya masyarakat yang kokoh dan kuat.⁷⁵

Hukuman yang ditetapkan dalam hukum pidana Islam untuk perbuatan zina ditegaskan dalam Al-Quran dan Sunnah. Hukuman bagi pelaku zina yang belum menikah (*ghoiru muhsan*) didasarkan pada ayat al-Qur'an Surah al-Nur ayat (2). Sedangkan bagi orang yang sudah menikah dan terikat dengan perkawinan (*muhsan*) hukumannya menurut para ahli hukum Islam adalah rajam yaitu dilempari batu sampai mati.

Ketentuan tentang rumusan tindak pidana perzinahan dalam RUU KUHP memiliki kemiripan dengan ketentuan dalam hukum pidana Islam, kecuali jenis hukumannya saja yang berbeda. Sebagaimana yang diutarakan bahwa tujuan dari pengaturan ini adalah untuk menjaga kepentingan manusia, yaitu memelihara keturunan yang jelas dan terang dan bisa dibuktikan dan tidak kacau, sehingga terwujudlah keteraturan dalam masyarakat, bahkan akan menghalangi munculnya tindak pidana lain, seperti aborsi yang dilakukan sebab mengandung kandungan hasil perzinahan, yang berdampak pula terhadap kematian seorang janin yang tidak berdosa dan dampak lainnya.

Pengaturan seperti ini memiliki nilai-nilai *maqāshid al-syarī'ah* yakni dalam dua hal, pertama memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*), kedua, memelihara jiwa (*hifzh*

⁷⁵Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Cetakan Ke-2, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. 4

al-nafs). Pengaturan yang ada dalam RUU KUHP tersebut tentang perzinahan lebih sesuai dan sejalan dengan hukum Islam.

k. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Kumpul Kebo

Kumpul kebo (*cohabitation*) yaitu hidup sebagai suami istri, tetapi tidak diikat oleh perkawinan yang sah.⁷⁶

RUU KUHP merumuskan bahwa “kumpul kebo” pada salah satu pasal tindak pidana kesusilaan, yakni pasal 488.

”Setiap orang yang melakukan hidup bersama sebagai suami istri di luar perkawinan yang sah dan karenanya mengganggu perasaan kesusilaan masyarakat setempat, dipidana penjara paling lama 5 (Lima) tahun dan denda paling banyak kategori III.”⁷⁷

Dalam hukum Islam, tindak pidana kumpul kebo tersebut juga masuk dalam kategori zina, sehingga hukuman yang diberikan sesuai dengan keadaan pelakunya sebagaimana dalam tindak pidana zina dengan berbagai keadaannya.

Rumusan pasal yang terkait dengan tindak pidana kumpul kebo dalam RUU KUHP tersebut terlihat adanya konstribusi hukum Islam terhadap pasal tersebut, Oleh karena persetubuhan itu termasuk pada perbuatan zina.⁷⁸

Ketentuan tentang rumusan tindak pidana kumpul kebo dalam RUU KUHP di atas memiliki kemiripan dan sejalan dengan ketentuan yang ada dalam hukum pidana Islam, kecuali jenis hukumannya saja yang berbeda. Sebagaimana yang diutarakan bahwa tujuan dari pengaturan ini adalah untuk menjaga kepentingan manusia, yaitu memelihara keturunan yang jelas dan terang dan bisa dibuktikan dan tidak kacau, sehingga terwujudlah keteraturan dalam masyarakat, bahkan akan menghalangi munculnya tindak pidana lain, seperti aborsi yang dilakukan sebab mengandung kandungan hasil perzinahan, yang berdampak pula terhadap kematian seorang janin yang tidak berdosa dan dampak lainnya.

Pengaturan seperti ini memiliki eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* yakni dalam dua hal, pertama memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*), kedua, memelihara jiwa (*hifzh al-nafs*). Pembaruan tentang tindak pidana kumpul kebo yang pada intinya adalah usaha untuk melindungi ketentraman masyarakat, sehingga rasa kesusilaan yang ada dalam masyarakat tidak terusik dan terganggu.

⁷⁶Ranuhandoko, *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), h. 33

⁷⁷RUU KUHP, *op.cit.*, h. 114

⁷⁸Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, h. 20-21.

1. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Perkosaan

RUU KUHP merumuskan bahwa tindak pidana perkosaan didefinisikan sebagai “persetubuhan yang dilakukan di luar kehendak salah satu pihak”. Tidak perlu adanya ancaman kekerasan atau kekerasan, tetapi cukup bahwa persetujuan tidak disetujui oleh salah satu pihak.⁷⁹

Perkosaan dalam bahasa Arab disebut *al wath'u bi al-ikrah* yaitu hubungan seksual dengan paksaan. Jika seorang laki-laki memperkosa seorang perempuan, seluruh fuqaha sepakat perempuan itu tak dijatuhi hukuman zina (*had al-zina*), baik hukuman cambuk 100 kali maupun hukuman rajam.⁸⁰

Dalam Islam, ketentuan tentang keharaman tindak pidana perkosaan, jika terbukti, maka hukumannya sama dengan hukuman perzinahan. Sehingga maksud syariah dalam hal ini sama dengan maksud syariah dalam pensyariaan zina.⁸¹

Ketentuan tentang rumusan tindak pidana perkosaan dalam RUU KUHP di atas memiliki kemiripan dan sejalan dengan ketentuan dalam hukum pidana Islam, kecuali jenis hukumannya yang berbeda. Sebagaimana yang diutarakan bahwa tujuan dari pengaturan ini adalah untuk menjaga kepentingan manusia, yaitu memelihara keturunan yang jelas dan terang dan bisa dibuktikan, sehingga terwujudlah keteraturan dalam masyarakat, bahkan akan menghalangi munculnya tindak pidana lain, seperti aborsi yang dilakukan sebab mengandung kandungan hasil perzinahan, berdampak pula terhadap kematian seorang janin yang tidak berdosa dan dampak lainnya.

Pengaturan seperti ini memiliki nilai-nilai *maqāshid al-syarī'ah* yakni dalam dua hal, pertama memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*), kedua, memelihara jiwa (*hifzh al-nafs*).

m. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana *Incest*.

Incest adalah persetubuhan dengan seseorang yangdiketahuinya bahwa orang tersebut adalah anggota keluarga sedarah dalam garis lurus ke atas dan ke bawah atau ke samping sampai derajat ketiga.⁸²

⁷⁹<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol8707/pemerintah-sedang-matangkan-ruu-perkosaan>
Pemerintah Sedang Matangkan RUU Perkosaan.

⁸⁰Abdul Qadir 'Audah, *Al- Tasyri' al-Jina'i al-Islami*, Juz 2, h. 364, Wahbah Zuhaili, *Al Fiqh Al Islami wa Adillatuhu*, Juz 7, h. 294.

⁸¹Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, h. 22.

⁸²Pasal 497 RUU KUHP, *op.cit.*, h. 116.

Pengaturan mengenai tindak pidana incest dalam KUHP diatur padapasal 294 ayat (1), yaitu:

Melakukan perbuatan cabul dengan anaknya, anak tiri, anak angkat, anak dibawah pengawasannya yang belum dewasa, atau dengan orang yang belum dewasa, yang pemeliharannya, pendidikan atau pengawasannya diserahkan padanya atau pun dengan bujangnya atau bawahannya yang belum dewasa diancam dengan pidana penjara paling lama 7 tahun.⁸³

Pengaturan tindak pidana Incest dalam RUU KUHP secara spesifik diatur pada bagian Bab tindak pidana kesusilaan yakni dalam pasal 490 dan pasal 497 dan 498.

Pasal tersebut menetapkan bahwa tindak pidana incest dikembangkan pelakunya sampai pada derajat ketiga dari hubungan keluarga, baik ke atas, ke bawah dan ke samping sehingga dapat dikemukakan bahwa kejahatan incest dalam KUHP telah mengalami perubahan dan perkembangan. Perubahan itu ialah ditambahkannya “cara persetubuhan” yakni dilakukan dengan paksaan ataupun secara sukarela atau suka sama suka sebagai tindak pidana baru terkait dengan kejahatan incest, dimana dalam pasal 294 KUHP hal tersebut belum dimasukkan.

Rumusan pasal 497 menyatakan bahwa selain melakukan perbuatan cabul dengan anak kandungnya dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 tahun dan paling lama 12 tahun. Perbuatan cabul juga mencakup dilakukan terhadap anak tiri, anak angkat, anak di bawah pengawasannya yang belum dewasa, atau dengan orang yang belum dewasa, yang pemeliharannya, pendidikan atau pengawasannya diserahkan padanya ataupun dengan bujangnya atau bawahannya yang belum dewasa.

Islam mengharamkan tindak pidana ini. Dalam Hukum Islam tindak pidana ini berkaitan erat dengan larangan kawin selama-lamanya dengan mahram (orang yang diharamkan untuk dinikahi) yaitu perkawinan yang dilakukan karena pertalian darah, pertalian semenda, dan pertalian sesusuan.

Seluruh pandangan mazhab fiqh dalam hukum Islam mengharamkan perkawinan sedarah. Incest tidak bisa dibenarkan meskipun dengan sukarela apalagi dengan paksaan (perkosaan).

Hukum Islam menyamakan tindak pidana incest dengan zina yang harus dihukum. Tetapi ada perbedaan di antara para ulama dalam menetapkan sanksi hukumannya. Mazhab Maliki Syafi'i, Hambali, Zahiri menetapkan hukumannya dengan pidana persis seperti hukuman bagi pezina. Sementara Abu Hanifah

⁸³KUHP & KUHP, *op.cit.*, h. 93

menghukumnya dengan hukman ta'zir yaitu dengan peringatan keras atau hukuman keras bagi incest yang dilakukan dengan sukarela.⁸⁴

Ketentuan tentang rumusan tindak pidana incest dalam RUU KUHP di atas memiliki kemiripan dan sejalan dengan ketentuan tentang haramnya perkawinan dengan muhrim dalam hukum Islam. Sebagaimana yang diutarakan bahwa tujuan dari pengaturan ini adalah untuk menjaga berbagai kepentingan, yaitu memelihara agama (*hifzh al-din*), memelihara keturunan yang sehat (*hifzh al-nasl*), sehingga terwujudlah keteraturan dalam masyarakat dan terjagalah harga diri manusia.

n. Eksistensi *Maqāshid Al-Syarī'ah* dalam Pembaruan Tindak Pidana Homoseksual

Tindak pidana homoseksual adalah tindakan yang dilakukan seseorang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain yang sama jenis kelaminnya yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 tahun.⁸⁵

Homoseksual juga bertentangan dengan pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menjelaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri.

“Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”⁸⁶

Sementara itu, tindak pidana homoseksual dalam RUU KUHP dirumuskan dalam pasal 495 yang berbunyi sebagai berikut:

Setiap orang yang melakukan perbuatan cabul dengan orang lain yang sama jenis kelaminnya yang diketahui atau patut diduga belum berumur 18 (delapan belas) tahun, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun.⁸⁷

Perubahan yang terjadi dalam pengaturan tindak pidana homoseksual ini terletak pada penetapan sanksi hukum yang ditetapkan, dimana dalam KUHP ditetapkan sanksi hukum yang ditetapkan adalah paling lama 5 (lima) tahun, sedangkan dalam RUU KUHP ditetapkan sanksi hukum dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun.

⁸⁴Audah, *op.cit.*, h. 363

⁸⁵Rumusan ini adalah penegasan kembali Pasal 292 KUHP.

⁸⁶Undang-undang Perkawinan Indonesia, (ttp: Wacana Intelektual, 2007), h. 2

⁸⁷RUU KUHP, *op.cit.*, h. 116

Ini berarti sanksi yang ditetapkan dalam tindak pidana ini lebih tinggi dalam rumusan RUU KUHP daripada yang ada dalam KUHP. Pengaturan yang ada dalam RUU KUHP dianggap lebih membuat jera para pelaku tindak pidana tersebut.

Pasal tersebut sejalan dengan konsep Islam, di mana Islam memandang perbuatan cabul dengan sesama jenis atau yang disebut dengan *liwath* atau homoseksual merupakan perbuatan yang dilarang oleh *syara'* dan merupakan perbuatan yang lebih keji daripada zina.

Dalam hukum Islam, ditetapkan dosa serta adzab atas pelaku homoseks yang telah dijelaskan dalam Al-Qur'an Surat al-Naml ayat 54-58.

Homoseks adalah laki-laki yang melakukan perbuatan seks dengan laki-laki. Sedangkan lesbi adalah seorang wanita yang mendatangi wanita lainnya untuk melakukan perbuatan seks. Pelaku homoseksual diancam dengan hukuman yang berat. Ketentuan ini sesuai dengan Hadits Rasulullah SAW:

وَعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ , وَمَنْ وَجَدْتُمُوهُ وَقَعَ عَلَى بَهِيمَةٍ فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوا الْبَهِيمَةَ . رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالْأَرْبَعَةُ وَرِجَالُهُ مُوثِقُونَ.⁸⁸

Artinya: Dari Ibnu Abbas, bahwasanya Nabi SAW bersabda “siapa-siapa yang kamu dapati mengerjakan perbuatan kaum Luth (homoseksual, laki-laki bersetubuh dengan laki-laki), maka bunuhlah yang berbuat dan pasangan berbuat homoseks itu; dan barangsiapa kamu dapati menyetubuhi binatang maka bunuhlah dia dan bunuhlah binatang itu.

Konsistensi Islam melarang homoseksual dan lesbian ini karena efek yang ditimbulkan sangat fatal bagi pertumbuhan pelakunya. Karena pelarangan tersebut dimaksudkan agar umat Islam dapat melakukan hubungan secara sah dan alamiah. Perintah membunuh kedua pelaku perbuatan tersebut tidak boleh terpaku kepada redaksinya, melainkan tujuan hukum Islam dapat dicapai secara maksimal, yakni menjaga kebutuhan-kebutuhan pokok yang lima, yaitu pemeliharaan terhadap agama, jiwa, akal, harta, dan keturunan.⁸⁹

⁸⁸Imam al-Nawawi, *Subul al-Salam*, (Beirut: dar al-Fikr, tt) Juz. 4, h. 25. Hadits nomor 1138

⁸⁹Hamid Laonso dan Muhammad Jamil, *Hukum Islam Alternatif Solusi Terhadap Masalah Fiqh Kontemporer*, (tanpa penerbit dan tahun penerbit), h. 65

Berdasarkan penjelasan di atas, baik homoseksual yang di dalamnya termasuk lesbianisme hukumnya haram dan dilarang serta sanksinya sudah ditetapkan dalam Hukum Islam.

Terlepas dari perbedaan hukuman yang ada antara RUU KUHP dengan yang ditetapkan dalam Hukum Islam, tujuan dilarang dan diharamkannya homoseksual adalah untuk memelihara ketenteraman masyarakat, kejelasan nasb, dan lainnya.

Pengaturan seperti ini memiliki eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* yakni dalam dua hal, pertama memelihara agama dengan melaksanakan aturan-aturan agama (*hifzh al-Din*), memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*) dan harga diri manusia itu sendiri.

o. Eksistensi Maqāshid Al-Syarī'ah dalam Pembaruan Tindak Pidana Pornografi dan Pornoaksi

Pornografi dalam KUHP diatur dalam Buku II Bab XIV tentang Kejahatan Kesusilaan pasal 281-282 dan Buku III Bab VI tentang Pelanggaran Kesusilaan pasal 532-533.

RUU KUHP mengatur tindak pidana prnografi dan pornoaksi sebanyak 12 pasal, 6 pasal untuk pornografi dan 6 pasal untuk aturan terkait pornoaksi. Pada bab XIV kesusilaan Bagian Kedua dengan subbab Pornografi dan Pornoaksi

Pasal-pasal tersebut di atas menegaskan bahwa pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat.

Pornografi baik dilakukan melalui media atau sarana komunikasi seperti telepon, *handphone*, *e-mail*, dan lain-lain yang bersifat dan mempunyai fungsi komunikasi. Unsur ini menjelaskan bahwa setiap alat komunikasi yang dapat digunakan sebagai media atau sarana yang mengandung pornografi yang dapat dilihat, dibaca, didengar dan dirasakan oleh orang lain. Atau melalui pertunjukan di muka umum, seperti media televisi, radio, internet, film, koran, majalah, spanduk, pamflet, dan lain-lain yang bersifat dan berfungsi sebagai pertunjukkan dan dapat dinikmati oleh siapa pun.

Melihat penjabaran unsur-unsur di atas, maka aturan RUU KUHP tentang pornografi dan pornoaksi memiliki tujuan yang sangat luas sebagaimana ditegaskan sebagai berikut:

1. Mewujudkan dan memelihara tatanan kehidupan masyarakat yang beretika, berkepribadian luhur, menjunjung tinggi nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, serta menghormati harkat dan martabat kemanusiaan;

2. Menghormati, melindungi, dan melestarikan nilai seni dan budaya, adat istiadat, dan ritual keagamaan masyarakat Indonesia yang majemuk;
3. Memberikan pembinaan dan pendidikan terhadap moral dan akhlak masyarakat;
4. Memberikan kepastian hukum dan perlindungan bagi warga negara dari pornografi, terutama bagi anak dan perempuan; dan
5. Mencegah berkembangnya pornografi dan komersialisasi seks di masyarakat.

Hukum Islam melarang pornografi dan pornoaksi yang diistilahkan dengan *tabarruj*, dengan catatan hal itu terjadi di muka umum. Kalau bukan di muka umum, misalnya di kamar mandi yang tertutup maka hal itu dibolehkan. Begitu pula ketika aurat dibuka di hadapan mahram, atau antara suami istri, maka hal itu dibolehkan. Demikian juga dengan aurat yang dibuka saat ada keperluan yang bersifat darurat, seperti ketika berobat, maka yang demikian dibolehkan. Dari segi hukuman yang dapat dijatuhkan kepada pelaku tujuannya yaitu agar ada efek jera. Walaupun tidak sampai masuk ke dalam kategori hukuman hadd, hukuman ta'zir dalam Hukum Islam tujuannya untuk membuat malu dan jera pelaku, serta agar perbuatan serupa tidak ditiru orang lain.⁹⁰

Hukum Islam memandang pornografi dan pornoaksi dengan istilah *tabarruj*. Hukum Islam lebih tegas dalam mengatur hukum yang terkait dengan aurat seseorang. Ketika aurat diperlihatkan di muka umum, maka ia sudah dianggap sebagai *tabarruj* yang terlarang tanpa pengecualian untuk kebiasaan yang sudah berlaku, semuanya dilarang dalam arti haram dan berdosa melakukannya. Tradisi tidak bisa mengalahkan hukum, sebab tradisi harus di bawah hukum. Tradisi atau kebiasaan dalam Hukum Islam disebut *'urf*, dan ia baru bisa dijadikan sebagai salah satu sumber hukum selama tidak bertentangan dengan ketentuan syariat.⁹¹

Dari segi dasar hukum, hukum Islam mendasarkannya kepada ketentuan Alquran, Hadits dan pendapat ulama, termasuk fatwa MUI yang secara khusus menyoroti tentang pornografi dan pornoaksi. Dari segi sanksi hukum, Hukum Islam menganggapnya sebagai perbuatan haram dan termasuk jenis pelanggaran kelompok *ta'zir*, yang ketentuan hukumannya tidak dijelaskan secara tegas. Dalam *ta'zir*, hukuman terhadap pelaku pornografi dan pornoaksi diserahkan kepada penguasa (pemerintah), dalam hal ini hakim. Hakim bisa menjatuhkan hukuman yang beragam, misalnya memberi peringatan, teguran, penjara, denda, pukulan dan

⁹⁰Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Qahirah: al-Fath li I'lam al'Arabi, tt), Jilid 2, h. 375

⁹¹Ahmad Hanafi, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1974), h. 50.

sebagainya. Bahkan hakim juga boleh membebaskan setelah menasihati, tergantung berat ringannya pelanggaran yang dilakukan karena tindak pidana *ta'zir* dalam hal ini sifatnya pembelajaran.

Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada tanggal 22 Agustus 2001⁹² mengeluarkan Keputusan Fatwa oleh Komisi Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 287 Tahun 2001 tentang Pornografi dan Pornoaksi yang isinya menyatakan sebagai berikut:

1. Menggambarkan secara langsung atau tidak langsung tingkah laku secara erotis, baik dengan lukisan, gambar, tulisan, suara, reklame, iklan, maupun ucapan; baik melalui media cetak maupun elektronik.
2. Membiarkan aurat terbuka atau berpakaian ketat atau tembus pandang dengan maksud untuk diambil gambarnya, baik untuk dicetak maupun divisualisasikan dan melakukan pengambilan gambar, melakukan hubungan seksual atau adegan seksual di hadapan orang.
3. Melakukan pengambilan gambar hubungan seksual atau adegan seksual baik terhadap diri sendiri ataupun orang lain dan melihat hubungan seksual atau adegan seksual, memperbanyak, mengedarkan, menjual, maupun membeli dan melihat atau memperhatikan gambar orang, baik cetak atau visual yang terbuka auratnya atau berpakaian ketat atau tembus pandang yang dapat membangkitkan nafsu birahi, atau gambar hubungan seksual atau adegan seksual.
4. Berbuat intim atau berdua-duaan (*khalwat*) antara laki-laki dengan perempuan yang bukan mahramnya, dan perbuatan sejenis lainnya yang mendekati dan atau mendorong melakukan hubungan seksual di luar pernikahan.
5. Memperlihatkan aurat yakni bagian tubuh antara pusar dan lutut bagi laki-laki serta seluruh bagian tubuh wanita kecuali muka, telapak tangan dan telapak kaki kecuali dalam hal-hal yang dibenarkan secara syar'i, memakai pakaian tembus pandang atau ketat yang dapat memperlihatkan lekuk tubuh, melakukan suatu perbuatan dan atau suatu ucapan yang dapat mendorong terjadinya hubungan seksual di luar pernikahan.
6. Membantu dengan segala bentuknya atau membiarkan tanpa pengingkaran perbuatan-perbuatan yang diharamkan, memperoleh uang manfaat, dan atau fasilitas diri perbuatan-perbuatan yang diharamkan di atas adalah haram.”

⁹²Majelis Ulama Indonesia, *Himpunan Fatwa MUI sejak 1975*, (Jakarta: Erlangga, 2011), h. 817

Rumusan-rumusan yang ada dalam RUU KUHP nampaknya terpengaruh dengan keputusan Fatwa MUI di atas, baik secara tidak langsung, sebab pengaturan yang ada dalam rumusan RUU KUHP terlihat sejalan dan tidak bertentangan. Pengaturan seperti ini tentu memiliki eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* yakni dalam dua hal, pertama memelihara agama dengan melaksanakan aturan-aturan agama (*hifzh al-Din*), memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*) dan harga diri manusia itu sendiri.

C. Penutup

Uraian-uraian terdahulu yang berkaitan dengan pembaruan yang dilakukan dalam beberapa pasal yang memiliki kaitan erat dengan masuknya hukum Islam dalam rumusan-rumusan Rancangan Undang-undang KUHP di Indonesia,

Secara umum rumusan pasal-pasal yang diperbarui dalam RUU KUHP dapat dikatakan sejalan atau sekurang-kurangnya tidak bertentangan dengan hukum pidana Islam, kecuali penentuan sanksi hukum yang berbeda dengan rumusan hukum Islam pada tindak pidana *qishash*, dan *hudud*. Akan tetapi dalam tindak pidana *ta'zir* (tindak pidana yang putusan dan penetapan sanksi hukumnya diserahkan kepada hakim), sebagian sesuai dan sebagian lagi tidak sesuai.

Konsep *maqāshid al-syarī'ah* sangat erat kaitannya dengan konsep lain dalam rangka mencari *'illat*, *hikmah*, *asrar* (rahasia-rahasia di balik penetapan hukum), sehingga segala sesuatu yang dirumuskan dalam sebuah aturan termasuk yang ada dalam rumusan RUU KUHP Indonesia, jika bertujuan untuk upaya memperoleh maslahat (*jalb al-mashalih*) merupakan bagian (elemen) dari *maqāshid al-syarī'ah*.⁹³

Jika dikaitkan dengan teori eksistensi yang dikemukakan sebelumnya, rumusan-rumusan yang ada dalam RUU KUHP tersebut memberi gambaran bahwa hukum Islam telah eksis dalam RUU KUHP, hal ini terwujud dalam bentuk kedua dan ketiga, yakni bahwa hukum Islam menjadi sumber dan masukan dalam perumusan pasal-pasal yang terkait dengan tindak pidana-tindak pidana yang ada dalam RUU KUHP tersebut, baik dalam bagian ketentuan umum maupun tentang tindak pidananya. Hal ini terbukti dengan rumusan-rumusan yang ada dalam RUU KUHP memiliki materi-materi yang mirip dan sejalan dengan ketentuan-ketentuan dalam hukum Islam.

Rumusan-rumusan pasal yang berkaitan dengan ketentuan umum pidana dan penetapan tindak pidana yang baru dan menurut penulis memiliki eksistensi

⁹³M. Atho Mudzhar, *Esai-esai Sejarah Sosial Hukum Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), h. 142-143)

maqāshid al-syarī'ah adalah keseluruhan pasal yang telah dirumuskan dalam tulisan ini yaitu sebanyak 49 pasal.

Dari 49 pasal yang diperbarui di dalamnya memiliki kandungan bagian atau Eksistensi *maqāshid al-syarī'ah* pada lima kebutuhan dasar manusia tersebut. Elemen yang paling sering muncul adalah *hifzh al-din* sebanyak 30 kali kemudian *hifzh al-nafs* sebanyak 10 kali, selanjutnya *hifzh al-nasl* sebanyak 9 kali, dan yang jarang muncul adalah *hifzh al-mal* dan *hifzh al-'aql*. *Hifzh al-mal* dan *hifzh al-'aql* jarang menjadi tanda *maqāshid al-syarī'ah* disebabkan menjaga harta lebih dekat dengan hukum perdata dan terkait dengan pemeliharaan akal manusia, tidak dibahas mengenai minuman keras, karena aturan yang terkait dengan minuman keras tidak memiliki perubahan yang signifikan.

Daftar Pustaka

Alqur'an

'Audah, Abd al-Qādir, *Al-Tasyri' al-Janāiy al-Islāmiy*, (Beirut: Muassasah al-Risalah, 1992).

A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih (Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-masalah yang Praktis)*, (Jakarta: Kencana, 2007).

_____, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, Cetakan Ke-3, (Jakarta: Rajawali Pers, 2000).

A. Rahman I. Doi, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (syariah)*, Cet. I, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2000)

A. Ubaedillah, dkk., *Demokrasi Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, (Jakarta: ICCE UIN Syarif Hadayatullah, 2006).

Abd al-'Aziz ibn Abd rahmān ibn 'Ali ibn Rabi'ah, *'Ilm Maqāshid al-Syari'ah*, (Riyadh: al-mamlakah al-Su'udiyah, 2002).

Abdul Aziz Dahlan...(et al.), *Ensiklopedia Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 2001).

Abdul Rozak, dkk [ed.], *Pendidikan Kewargaan Civic Educatioan; Demokrasi Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, (Jakarta:ICCE UIN Syarif Hidayatullah, 2003).

Abdurrahman Madjrie dan Fauzan al-Anshari, *Qishash; Pembalasan yang Hak*, (Jakarta: Khairul Bayan, 2003).

- Abu Zahra, Muhammad, *Ushul al-Fiqh*, (al-Qahirah: Dar al-Fikr, tt).
- Adam Chazawi, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002).
- Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Cet. Ke-2, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005).
- Ahmad, Amrullah. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, SH*, cet. Ke-1, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996).
- al-Āmidī, Saifuddin Abul Hasan Ali Ibn Muhammad, *al-Ihkām fi Ushul al-Ahkām*, juz I (Mesir : Musthafa al-Babi , al-Halaby, tt)
- Al-Buthi, Muhammad Sa'id Ramadhan, *Dhawābith al-maslahat fi Syariat al-Islāmiyah*, (Beirut: Muassasah al-Risalah, 1975).
- Ali yafie, dkk., *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Edisi Indonesia*, (Jakarta : Kharisma Ilmu, 2008).
- Ali, Daud, Muhammad., *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum di Indonesia*, cet. x (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002).
- Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1993).
- _____, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994).
- Arifin, Busthanul. *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan, dan Prospeknya*, cet. I (Jakarta: Gema Insani press, 1996)
- Aruan Sakijo dan Bambang Poernomo, *Hukum Pidana Dasar Aturan Umum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990).
- Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqāshid Syari'ah menurut Al-Syāthibi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1996).
- ash-Shiddieqy, Teungku Muhammad Hasbi, *Tafsir Al-Qur'an al-Majid al-Nur*, Jilid 1 (Semarang: PT. Pustaka Rizki Putra, 2000)
- Asshidiqie, Jimly, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Angkasa, 1997).
- Atabik Ali, *Kamus Kontemporer*, Cet. Ke-5 (Yogyakarta: Yayasan Ali Maksum, Multi Gaya Grafika, 1996).
- Bakry, Sidi Nazar, *Fiqh dan Ushul Fiqh*, cet. IV, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003).

- Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara dengan Sistem Pemasyarakatan*, (Yogyakarta : Liberty, 1986).
- Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2008).
- _____, *RUU KUHP Baru Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2008).
- _____, *Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, (Jakarta: Kencana, 2014).
- _____, *Pembaruan Hukum Pidana dalam Konteks RUU KUHP*, (Yogyakarta, FH UGM, tt).
- Bik, Hudhari. *Tarikh al-tasyri' al-Islami (Sejarah Pembinaan Hukum Islam)*, Terjemahan, alih bahasa: Muhammad Zuhri (ttp. Darul Ikhya, tt.)
- BPHN, Departemen Kehakiman, *Laporan Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, (Jakarta : BPHN, 1980).
- Burhanudin, *Fiqh Ibadah*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2001).
- Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, (Jakarta : Prenada Media, 2006).
- Chatibul Umam dan Abu Hurairah, *Fiqh Empat Mazhab*, (ttp.: Darul Ulum Press, 2001).
- CST. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2002).
- Al-Daraini, Fathi, *al-Manāhij al-Ushuliyah fi Ijtihād bi al-Ra'yi fi al-Tasyri'*, (Damascus: Dar al-Kitab wa al-Hadits, 1975).
- Dali Mutiara, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana Republik Indonesia*, cet. IV, (Djakarta: Suar, 1953).
- Darwan, *Hukum Anak Indonesia* (Bandung : Citra Aditya, 1997).
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2004).
- Dirdjosisworo, Soedjono, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : PT Raja Gravindo Persada, 2005).
- E. sumaryono, *Kejahatan Anak: Suatu Tinjauan dari Psikologi dan Hukum*, (Yogyakarta: Liberty, 1985).

- E. Utrecht, *Hukum Pidana I*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 1958).
- Al-Fāsi, 'Ilal, *Maqāshid Al-Syari'ah Al-Islāmiyah wa Makārimuha*, (Maroko: Mathba'ah al-Risālah, 1979).
- Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, cet. II, (Jakarta: logos Wacana Ilmu, 1999).
- Fauzan A, *Hukum Bagi Pezinah dan Penuduhnya*, (Jakarta: Khairul Bayan, 2002).
- Fazlurrahman, *Islam*, (Pustaka, Bandung, 1984).
- Firdaus, 'Urf dan Pembaruan Hukum Islam, (Padang : IAIN IB press, 2013)
- al-Gazāli, Abu Hamid, *Al-Mustashfa fi 'ilmil Ushul* (Beirut: Dar al-Kutub al-'ilamiyah, 1983).
- Hamid Laonso dan Muhammad Jamil, *Hukum Islam Alternatif Solusi Terhadap Masalah Fiqh Kontemprer*, (ttp., tt)
- Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, (London: Mac Donald & Evan Ltd, 1980)
- Harahap, Syahrin, *Metodologi Studi Tokoh*, (Jakarta: Istiqomah Mulya Press, 2006).
- Hasbullah F. Sjaw, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, (Jakarta: Kencana, 2015).
- Hasan, M. Ali, *Perbandingan Mazhab* (Cet. II: Jakarta; Raja Grafindo Persada, 1996).
- Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, (California: Stanford University Press, 1968).
- Husein Hamid Hasan, *Nazhriyat al-Maslahat fi Fiqh al-Islām*, (Kairo: Dar al-Nahdhah al-'Arabiyah, 1971).
- Ibn 'Asyur, Muhammad Thāhir, *Maqāshid Al-Syari'ah al-Islāmiyah*, (Tunisia, Mashna' Al-Kitab, tt).
- Ibn al-Mundzir, *Lisan al-'Arab*, (Beirut: Dar shadir, 1990).
- Ibn Al-Qayyim, Syamsuddin Abu Abdullah, *I'lām al-Muwaqqi'in*, (Beirut, Dar Al-Jail, 1973).
- Ibn Jubair, Muhammad bin Ibrahim, *Criminal Law in Islam and the Muslim World: A Comparative Perspective*, (Delhi: Institut of Objektive Studies, 1996).
- Ibnu Hazm, *al-Muhalla*, (Beirut: Dar al-Jail, tt).
- Imam Musbikin, *Qawa'id Al-Fiqhiyah*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001).

- Imam Taqy al-Din Abi Bakr bin Muhammad al-Husaini al-Damasyqy al-Syafi'i, *Kifāyah al-Akhyār*, (Semarang: Maktabah Usaha Keluarga, t.th).
- Ishaq, *Dasar-dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008).
- Iskandar Usman, *Istihsan dan Pembaruan Hukum Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995).
- Izzuddin ibn 'Abd al-Salām, *Al-Qawā'id al-Shugra*, (Suriah: Dar al-Fikr al-Mu'ashirah: 1996).
- _____, *Qawā'id al-Ahkām fi Mashalih al-anām*, (Beirut: Libanon Muassasat al-Rayyan, Cet ke 2, 1998 M).
- Al-Jaziri, Abd Ar-Rahman, *Kitab Al-Fiqh 'ala al-Madzāhib al-Arba'ah*, Jus V, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1980).
- J.E. Sahetapy, *Ancaman Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana*, (Bandung: Alumni, 1979).
- Jaenal Aripin dan M. Arskal Salim GP (Ed.) *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek, dan Tantangan*. (Jakarta: Pustaka Firdaus. 2001).
- Jalal al-Din abd Rahman, *Al-mashālih al-Mursalah wa Makānatuhu fi al-Tasyri'*, (Mesir: Matba'ah al-Sa'adah, Cet. I, 1983).
- Al-Juwaini, Abd Al-Malik Ibn Abdullah, *Al-Burhān fi Ushul Fiqh*, (Kairo: Dār Al-Anshar, 1400 H).
- Juhaya S. Praja, Ahmad Sihabuddin, *Delik Agama dalam Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Angkasa, 1982).
- _____, *Filsafat Hukum Islam* (Bandung: Pusat penerbit Universitas LPPM Universitas Islam Bandung, 1995).
- _____, *Hukum Islam di Indonesia*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994).
- Al-kahlani, Muhammad Ibn Ismail, *Subul al-Salām; Syarh Bulugh al-Marām*, juz III, (Mesir : Mustafa al-Bab al-Halabi, 1960).
- Al-Kailani, Abd Al-Rahman Ibrahim, *Qawā'id Al-maqāshid 'inda al-Imām al-Syāthibi*, (Damaskus: Dar Al-Fikr, tt).
- al-Khadimy, Nur al-Din ibn Mukhtar, *al-Ijtihad al-Maqāshid*, (Qatar: Wizarah al-Auqaf, 1998)
- Khallāf, Abd al-Wahab, *'Ilm Ushul al-Fiqh*, (Al-Qāhirah: Dār al-Ilm li al-Thibā'ah wa al-Nasyr wa al-Tawzi, 1978).

- Koesnadi, *Seksualitas dan Alat Kontrasepsi*, (Surabaya, Usaha Nasional, 1992)
- Koeswadiji, *Perkembangan Macam-macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana*, Cetakan I, (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1995).
- KUHP dan KUHAP, (Bandung: Citra Umbara, 2010).
- M. Sholihuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2003).
- Mahmashani, Shubhi, *Falsafat al-Tasyri fi al-Islām* (ttp: Dar al-Kasyayaf, 1952)
- Majelis Ulama Indonesia, *Himpunan Fatwa MUI sejak 1975*, (Jakarta: Erlangga, 2011).
- Makmur Syarif, *Sad al-Zari'at dan Pembaruan hukum Islam*, (Padang: IAIN IB Press, 2006)
- Mas'ud, Muhammad Khalid, *Hukum Islam dan Perubahan Sosial*, alih bahasa Yudian W. Asmin, Cet. 1, (Surabaya: Al-Ikhlas, 1995).
- Mas'ud, Muhammad Khalid, *Islamic Legal Philosophy*, (Islamabad: Islamic Research Institut, 1977).
- Meliala, A. Qirom Syamsuddin dan E. Sumaryono, *kejahatan Anak (suatu tinjauan dari Psikologi dan Hukum)*, (Yogyakarta Liberty, 1985).
- Moeljatno, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Yogyakarta: ttp., 1980).
- Mubarak, Jaih, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-kaidah Asasi*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002)
- Muhammad Syarbani Khatib, *Mughni al-Muhtāj ila Ma'rifat, Ma'āni Alfazh Minhaj 'ala Matan Minhaj al-Nawawi*, juz II (kairo : Dar al- Fikr, 1958).
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 1998).
- Muladi, "Perbandingan Sistem Pidana dan Kemungkinan Aplikasinya di Indonesia", *dalam Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997).
- M. Atho Mudzhar, *Esai-esai Sejarah Sosial Hukum Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014).
- Munawwir, Ahmad Warson, *al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, (Yogyakarta: Pondok Pesantren Al-Munawwir, 1984).
- Musbikin, Imam, *Qawā'id al-Fiqhiyah*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001).

- al-Nawawi, *Shahih Muslim*, Syarah al-Nawawi, (ttp : Dar al-Fikr, 1083H).
- Nasrun Harun, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: PT.Logos Wacana Ilmu, Cet. II, 1997).
- Oemarseno Adji, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Erlangga, 1980).
- Prakoso dan Nurwachid, *Studi Tentang Pendapat-pendapat Mengenai Efektifitas Pidana Mati di Indonesia Dewasa Ini*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984).
- Prodjodikoro, Wirjono, *Azas-azas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Ereco, 19860).
- al-Qal’arji, Muhammad Rawwas, *Mabāhits fi Iqtishād al-Islāmi min Ushul al-Fiqh*, (Mesir: Dar al-Nafais, Cet I, 1991).
- R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Jakarta:PT.Tiara, 1959).
- Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000)
- al-Raisuni, Ahmad, *Al-Ijtihad, Al-Nash, Al-Waqi’, Al-Mashlahah*, (Beirut, Dar Al-Fikr Al-Mu’ashir, 2000).
- _____, Ahmad, *Nazhariyah Al-Maqāshid ‘inda al-Imam Al-Syāthibi*, (ttp: Dar Al-‘Alamiyah li Al-Kitab al-Islāmiyah,tt).
- al-Ramli, Muhammad Syihabuddin, *Nihayat al-Muhtaj Ila Syarh al-minhaj*, juz V (Mesir : Musthafa al-Babi Al-Halaby, tt.).
- Reksodiputra, Mardjono, *Pembaruan Hukum Pidana, Buku Keempat*. (Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (Lembaga Kriminologi) Universitas Indonesia, 1995).
- Roeslan Saleh, “*Tentang Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*”, (Jakarta: BPHN, 1984).
- _____, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1983)
- _____, *Stelsel Pidana Indonesia*, (Jakarta : Aksara Baru, 1983).
- Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana*, (Bandung: Bina Cipta, 1996).
- RUU KUHP 2013 yang dikeluarkan MENKUMHAM RI.
- al-Sais, Muhammad Ali, *Tarikh al-Fiqh al-Islāmy*, (Mesir: Maktabah Ali Shobih, tt.).
- al-Suyuthi, Jalal al-Din, *Al- Jami’ al- Shagir*, Juz II, (Dar Al-Fikr, Beirut, t.t),
- Al-Syarakhsi, *al-Mabsuth* (Damascus: Dar al-Fikr,tt).
- _____, *Bada’i al- Shanai* (Damascus: Dar al-Fikr,tt).

- Al-Syāthibi, *al-Muwāfaqāt fi Ushul al-Syari'ah*, (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2003).
- al-Syaukani, Muhammad 'Ali ibn Muhammad, *Nail al-Authār*, (ttp : Dar al-Fikr, tt.)
- Sahabuddin (et al.), *Ensiklopedia al-Qur'an; Kajian Kosakata*, (Jakarta: Lentera Hati, 2007).
- Saleh, Roeslan, *Segi Lain Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984).
- Santoso, Topo, *Membumikan Hukum Pidana Islam; Penegakan Syariat dalam Wacana dan Agenda*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003).
- Sarmin Syukur, *Sumber-sumber Hukum Islam*, cet. I, (Surabaya: Usaha Offset Printing, 1993).
- Shihab, Quraish. *Wawasan Alquran* (Cet. III; Bandung : Mizan, 1996).
- Sidi Nazar Bakry, *Fiqh dan Ushul Fiqh*, cet. IV, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003).
- Siregar, Bismar, *Keadilan Hukum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional*, (Jakarta: Rajawali, 1986).
- Sjadzali, Munawir, *Islam dan tata Negara*, (Jakarta: Rajawali Press, 1990).
- Soebekti, R dan R, Jitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Burgelijk Wetboek* (Bandung: PradyaParamita, 1992).
- Soekanto, Soerjono, *Hukum Adat Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003).
- Soesilo, R, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta komentar-komentarnya lengkap demi pasal* (Bogor: Politeia, 1991).
- Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, (Semarang: tp., tt.).
- _____, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Yayasan Sudarto, tt.).
- _____, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat, "Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana"*, (Bandung: Sinar Baru, 1983).
- _____, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, (t.tp., tp., 1981).
- _____, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1981).
- Suma, Muhammad Amin, *Telaah Kritis dan Sumbangan Konstruktif terhadap RUU KUHP dalam Jurnal Legislasi Indonesia*, (Jakarta: Jurnal Legislasi Indonesia, tt.).
- Syah, Muhammad, Ismail. *Filsafat Hukum Islam*, (Cet. II; Jakarta: Bumi Aksara, 1992).

- Syarifuddin, Amir. *Ushul Fiqh* (Cet. I; Jakarta; Logos wacana Ilmu, Jilid I, 1997).
- Syukur, Sarmin, *Sumber-sumber Hukum Islam*, cet. I, (Surabaya: Usaha Offset Printing, 1993).
- T. Saiful Bahri, dkk, *Hukum dan Kebijakam Politik*, (Yogyakarta: yayasan Pembaruan Administrasi Publik Indonesia, 2004).
- Taslim, A, *Bila Perkosaan Terjadi*, (Jakarta: Kalyana Mitra, 1995).
- Tim peneliti LPHN. (LPHN, *Laporan Penelitian Pengaruh Agama terhadap Hukum Pidana*, (Jakarta: LPHN, 1974).
- Zaidan, Abd. Karim, *Al-Wajiz fi Ushul al-Fiqh*, (Bagdad: Dār al'Arabiyah li al-Thiba'ah, 1977).
- Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009).
- Al-Zahabi, Muhammad Husain, *al-Syari'at al-Islāmiyah*, (Mesir, Dar al-Kutub al-Haditsah, 1968, Cet ke-3).
- Al-Zamakhshari, *Tafsir al-Kasysyaf*, (Mesir: Maktabah Mustofa Bab al-Halabiy wa Auladuh, tt,).
- Al-Zuhaili, Wahbah, *Ushul al-Fiqh Islāmy*, (Damaskus: Dar al Fikr, 1986, juz 2).
- Zein, Muhammad Ma'shum, *Sistematika Teori Hukum Islam (Qawa'id Fiqhiyyah)*, (Jombang: Al-Syarifah Al-Khadijah, 2006)