Dr. H. Syahrul Anwar,M.Ag

Hakikat Manusia Dan Eksistensi Hukum Pidana Islam Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional

Hakikat Manusia
Dan Eksistensi

Hukum Pidana Islam

Dalam Sistem
Hukum Pidana Nasional

Dr. H. Syahrul Anwar,M.Ag

Penerbit Widina

HAKIKAT MANUSIA DAN EKSISTENSI HUKUM PIDANA ISLAM DALAM SISTEM HUKUM PIDANA NASIONAL

Penulis:
Dr. H. Syahrul Anwar, M. Ag

Desain Cover:
Usman Taufik

Tata Letak:
Handarini Rohana

Editor:
Dr. Elan Jaelani, M.H

Proofreader:
Neneng Sri Wahyuni, S.H

ISBN:
978-623-459-060-9

Cetakan Pertama:
April, 2022

Hak Cipta 2022, Pada Penulis

Hak Cipta Dilindungi Oleh Undang-Undang

Copyright © 2022
by Penerbit Widina Media Utama
All Right Reserved

Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau memperbanyak Sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit.

PENERBIT:
WIDINA MEDIA UTAMA
(Grup CV. Widina Media Utama)
Komplek Puri Melia Asri Blok C3 No. 17 Desa Bojong Emas
Kec. Solokan Jeruk Kabupaten Bandung, Provinsi Jawa Barat

Anggota IKAPI No. 360/JBA/2020
Website: www.penerbitwidina.com

PRAKATA

Rasa syukur yang teramat dalam dan tiada kata lain yang patut kami ucapkan selain mengucap rasa syukur. Karena berkat rahmat dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, buku yang berjudul "Hakikat Manusia Dan Eksistensi Hukum Pidana Islam Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional" telah selesai di susun dan berhasil diterbitkan, semoga buku ini dapat memberikan sumbangsih keilmuan dan penambah wawasan bagi siapa saja yang memiliki minat terhadap pembahasan tentang Hakikat Manusia Dan Eksistensi Hukum Pidana Islam Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional.

Akan tetapi pada akhirnya kami mengakui bahwa tulisan ini terdapat beberapa kekurangan dan jauh dari kata sempurna, sebagaimana pepatah menyebutkan "*tiada gading yang tidak retak*" dan sejatinya kesempurnaan hanyalah milik tuhan semata. Maka dari itu, kami dengan senang hati secara terbuka untuk menerima berbagai kritik dan saran dari para pembaca sekalian, hal tersebut tentu sangat diperlukan sebagai bagian dari upaya kami untuk terus melakukan perbaikan dan penyempurnaan karya selanjutnya di masa yang akan datang.

Terakhir, ucapan terima kasih kami sampaikan kepada seluruh pihak yang telah mendukung dan turut andil dalam seluruh rangkaian proses penyusunan dan penerbitan buku ini, sehingga buku ini bisa hadir di hadapan sidang pembaca. Semoga buku ini bermanfaat bagi semua pihak dan dapat memberikan kontribusi bagi pembangunan ilmu pengetahuan di Indonesia.

Maret, 2022

Penulis

DAFTAR ISI

PRAKATA ..... **iii**
DAFTAR ISI ..... **iv**
DAFTAR TABEL ..... **vii**
PEDOMAN TRANSLITRASI ..... **viii**
ABSTRAKSI ..... **ix**
BAB 1 PENDAHULUAN **1**
A. Latar Belakang Masalah 1
B. Identifikasi dan Perumusan Masalah 15
C. Tujuan Penelitian 16
D. Kegunaan Penelitian 16
E. Pembatasan Masalah 17
F. Kerangka Pemikiran 20
1. Alur Pikir 20
2. Kerangka Teoritis 21
a) Grand Teori "Teori Hakikat" 21
b) Midle Range Teori 23
1) Teori Ijtihad (Tasyri) 23
2) Teori Cybernetics 25
3) Teori Negara Hukum 27
4) Teori Tujuan Hukum 28
c) Oprasional Teori 28
1) Teori Kriminologi 28
2) Teori Hukum Pidana 30
3) Teori Penerapan Hukum Islam di Indonesia (Taqnin) 33
G. Metode Penelitian 36
H. Telaah Literatur 39
BAB 2 HAKIKAT MANUSIA DAN PERKEMBANGAN HUKUM **43**
A. Hakikat Manusia 43
1. Pengertian Hakikat 43
2. Filsafat Manusia 46
3. Fitrah 53
4. Tugas Manusia 56
5. Fungsi Manusi Dalam Hukum 60
B. Eksistensi Manusia 63
1. Pengertian Eksistensi dan Eksistensialisme 63
2. Eksistensi Manusia dalam Hukum 67

3. Tujuan Manusia dalam Hukum 71
C. Sejarah Pemikiran Hukum 73
1. Perkembanga Hukum (Abad XVIII SM sampai Abad XX. M) 73
2. Sejarah Hukum Indonesia 85
a. Pra Kemerdekaan 85
b. Sejarah Pancasila 88
c. Revolusi Indonesia Pasca Kemerdekaan 91
BAB 3 SISTEM HUKUM PIDANA 97
A. Sistem Hukum 97
1. Pengertian Sistem Hukum 97
2. Urgensi Sistem Hukum 99
3. Komponen-Komponen Sistem 101
4. Sistem Hukum Dunia 104
B. Hukum Pidana 106
1. Pengertian Hukum Pidana 106
2. Asas Hukum Pidana 110
3. Tujuan Hukum Pidana 112
4. Interpretasi Hukum Pidana 114
5. Subjek Hukum Pidana 115
6. Tindak Pidana 117
7. Sifat Melawan Hukum 120
8. Hukuman 121
C. Pancasila dan Hukum Pidana Nasional 125
1. Filsafat Hukum Pancasila 125
a) Pengertian Filsafat Pancasila 125
b) Pancasila Sebagai Falsafah Negara Indonesia 131
c) Fungsi Filsafat Pancasila 133
d) Hierarkis Piramidal Pancasila 136
2. Sistem Hukum Nasional 137
a) Pembinaan Hukum Nasional 139
b) Pembagian Hukum Nasional 140
c) Arah Pembangunan Hukum Nasional 142
3. Pembentukan Hukun Pidana Nasional 150
4. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP) 152
5. Rancangan Undang Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) Nasional 157
6. Legislasi Hukum Nasional 167
a) Proses Legeslasi Hukum Nasional 167
b) Pembentukan Undang-Undang 169
c) Asas-asas Legislasi Hukum Nasional 169

d) Naskah Akademik 172
D. Hukum Pidana Islam 173
1. Pengertian Hukum Pidana Islam 173
2. Asas-asas Hukum Pidana Islam 176
3. Ruang Lingkup Hukum Pidana Islam 181
a. Qishash dan Diyat 182
b. Hudud 183
c. Ta'zir 191
d. Kifarat 193
4. Filsafat Hukum Pidana Islam 194
E. Kontribusi Hukum Islam Terhadap Hukum Nasional 200
1. Hukum Islam Indonesia 200
2. Sistem Hukum Pidana Islam di Indonesia 206
BAB 4 OBJEKTIVIKASI HUKUM PIDANA ISLAM DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL 207
A. Manusia Sebagai Subjek Hukum Pidana 207
1. Hakikat Manusia 207
2. Kejahatan Manusia 212
B. Hukum Pidana Islam Dalam Sistem Hukum Pancasila 215
1. Hakikat Hukum Pidana 215
2. Sistem Hukum Pancasila 218
C. Epistimologi Hukum Pidana Islam 221
1. Struktur Ilmu Hukum Pidana Islam 221
2. Ontologi Ilmu Hukum Pidana Islam 227
3. Episteimologi Ilmu Hukum Pidana Islam 228
4. Aksiologi Ilmu Hukum Pidana Islam 230
D. Prinsip Hukum Pidana Islam Dalam Pancasila 233
E. Hukum Pidana Islam Dalam KUHP Nasional 238
1. Formulai Syari'at Islam Pada KUHP 238
2. Tranformasi Hukum Pidana Islam dalam RUU KUHP Nasional 242
F. Reaktualisasi Hukum Pidana Islam Dalam Sistem Hukum Nasional 251
BAB 5 PENUTUP 265
A. Kesimpulan 265
B. Rekomendasi 272
DAFTAR PUSTAKA 274
PROFIL PENULIS 288

DAFTAR TABEL

Tabel. 1 Daya Manusi 6
Tabel. 2 Hakikat Manusia dalam Sistem Hukum Nasional 21
Tabel. 3 Teori Hakekat 23
Tabel. 4 Hubungan Cybernetic 27
Tabel. 5 Pola Pikir Teoritis 36
Tabel .6 Makna Ibadah 68
Tabel. 7 Trilogi Cosmologi 83
Tabel. 8 Bangunan Sistem Hukum Nasional 76
Tabel. 9 Kajian Ilmu Hukum Pidana 98
Tabel: 10 Unsur Tindak Pidana 110
Tabel. 11 Nilai Dasar Filsafat Pancasila 119
Tabel: 12 Isi KUH Pidana 136
Tabel: 13 RUU KUH Pidana Nasional Tahun 2007 155
Tabel: 14 RUU KUH Pidana Nasional Tahun 1999 164
Tabel: 15 Hakikat Manusia 165
Tabel: 16 Kejahatan Manusia 212
Tabel: 17 Hakikat Hukum Pidana 216
Tabel: 18 Sistem Hukum Pidana Pancasila 218
Tabel: 19 Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Nasional 221
Tabel: 20 Struktur Ilmu Hukum Pidana Islam 222
Tabel: 21 Posisi Ilmu Hukum Pidana Islam dalam struktur Ilmu Hukum 223
Tabel: 22 Struktur Ilmu Hukum 224
Tabel: 23 Struktur Filsafat Ilmu Syari'ah 226
Tabel: 24 Prinsip Hukum Pidana Islam dan Pancasila 237

PEDOMAN TRANSLITRASI

ا	=	a
ب	=	b
ت	=	t
ث	=	ts
ج	=	j
ح	=	h
خ	=	kh
د	=	d
ذ	=	dz
ر	=	r
ز	=	z
س	=	s
ش	=	sy
ص	=	sh
ض	=	dh

ط	=	th
ظ	=	zh
ع	=	….’
غ	=	gh
ف	=	f
ق	=	q
ك	=	k
ل	=	l
م	=	m
ن	=	n
و	=	w
ه	=	h
ء	=	a
ي	=	y

-Vokal Panjang

Fathah	=	a
Domah	=	u
Kasrah	=	i

ABSTRAKSI

Syahrul Anwar: Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional.

Manusia adalah makhluk *Fitrah,* Allah menciptakan hukum untuk mengatur hak dan kewajiban manusia guna menghendaki terjadinya kedamaian dengan sesama makhluk, Hukum Pidana Islam adalah hukum yang mengatur tindak pidana, akan tetapi hukum pidana Islam dipandang sebagai hukum yang tidak berkembang dan telah mati karena menyajikan *qisash* dan *hudud* yang dianggap sebagai hukuman sadis dan tidak manusiawi. Padahal semua umat Islam meyakini bahwa hukum Islam adalah hukum yang universal, *rahmatan lil alamin*. Indonesia Negara yang mayoritas beragama Islam setiap orang Islam haurus tunduk kepada apa yang diperintahkan Allah termasuk dalam pengamalan Hukum Pidana Islam.

Umat Islam terikat untuk patuh dan tunduk pada hukum agama, termasuk hukum pidana Islam. tetapi, kenyataannya hukum pidana nasional masih bernuansa hukum Kolonial, sehingga timbul pertanyaan sebagai berikut: Bagaimana hakikat manusia dalam hukum pidana? Bagaimana hakikat hukum pidana Islam dalam filsafat hukum Pancasila?, Bagaimana epistemologi hukum pidana Islam?, Bagaimana prinsip hukum pidana Islam dan Pancasila? Bagaimana transformasi materi hukum pidana Islam Kedalam KUHP nasional? Dan Bagaimana Reaktualisasi materi hukum pidana Islam dalam sistem hukum pidana nasional.

Metode penelitian yang dipergunakan dalam penulisan ini adalah metode kualitatif menghasilkan data deskriftif jenis analisis dokumen, dengan pendekatan multidisipliner pada bidang *Filosofis, Maqashid* yang terdiri dari:1)*Hifdz al-dien*, *2)Hifdz al-nafs*, *3)Hifdz al-'aql*, 4)*Hifdz al-nasl*, 5)*Hifdz al-mal*, kemudian diikat dengan *Hifdz Ummah*, dengan menggunakan teori hakikat dari segi ontologi, cosmologi, sosiologi-antropologi dan Teodesi, kemudian menggunakan midel teori ijtihad, teori cybernetics, teori negara hukum dan Teori Tujuan oprasional teori kriminologi, teori hukum pidana, teori penerapan hukum Islam Indonesia**.**

Hakikat manusia adalah jiwa dan raga dalam teodesi hakekat manusia adalah kehendak Tuhan, manusia bertugas sebagai khalifah dan beribadah maka hakikat manusia adalah benda fisikal yang mengalami perubahan, manusia berinteraksi secara antropologis dan sosiologis sehingga menimbulkan hak dan kewajiban, Hukum pidana adalah aturan untuk menentukan perbuatan yang

dilarang disertai ancaman/sanksi, Sistem hukum nasional harus dibangun berdasarkan cita-cita bangsa, tujuan negara, yang terkandung dalam Pembukaaan UUD 1945 Hukum Nasional terdiri dari sistim hukum, Kolonial, Adat dan Hukum Agama (Islam). meliputi Struktur, Substansi, dan Kultur, hukum harus berdasarkan pancasila dan ketuhanan, (*tauhidullah*) Ilmu Hukum Pidana Islam bersumber dari wahyu yang *mathlu* (al-Qur'an) dan wahyu yang *ghaer mathlu* (al-Hadits), termasuk katagori ilmu Fiqih Mu'amalah, hukum Pidana Islam tidak akan tegak kecuali dengan terbentuknya negara, ilmu hukum pidana Islam erat kaitannya dengan ilmu politik dan Tata Negara sebagai ilmu penyelenggara institusi negara. Ilmu Hukum Pidana Islam bagian hukum Publik yang penegakannya membutuhkan penguasa *(ulil amri*), prinsip keadilan, persamaan, kemaslahatan, kesejahteraan, dan hikmah-kebijaksanaan. cukup problematis jika hanya memuat hukum zaman lampau, Cita–cita hukum nasional dalam penjelasan UUD 1945, negara wajib: 1) melindungi bangsa 2)mewujudkan keadilan sosial 3) berkedaulatan rakyat, 4) KeTuhanan Yang Mahaesa 5)kemanusiaan yang adil dan beradab, Hukum pidana Indonesia telah dicampuri Belanda sejak 1596 M, sebagai satu-satunya hukum pidana di wilayah Indonesia. Sejak 1977 telah membentuk sebuah tim yang bertugas menyusun konsep (RUU KUHP) Nasional, pengembangan hukum menggunakan: 1.Pemahaman baru Kitabullah, 2.Pemahaman baru Sunah" 3)Pendekatan *ta'aqquli* (rasional) 5.Penekanan zawajir, 5. Ijmak 6.Masalik al-'illat 7.Masalih mursalah 8.*Sadd az-zari'ah* 9.*Irtijab akhalf ad-dararain* 10.Keputusan *waliyy al-amr*. *Qishash* adalah *al-musyawah wa ta'adul*, hukuman yang sama dan seimbang Diyat ialah harta yang diberikan kepada keluarga korban.

BAB

1

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Manusia adalah bagian dari kesatuan totalitas alam yang sinergis dengan proses peradaban dunia, serta mempunyai kedudukan yang unik dan istimewa, karena mempunyai akal yang berfungsi melakukan interpretasi dan mengungkapkan arti simbol-simbol proses kehidupan, dalam pandangan klasik rasional sejak masa Yunani dan Romawi sampai zaman Renisans, akal menjadikan manusia eksklusif dari makhluk-makhluk lainnya, menurut Aristoteles dan Plato akal adalah alat untuk mengarahkan budi pekerti, akal itu merdeka dan Abadi dalam wataknya yang esensial, bagi Aristoteles akal adalah kekuatan yang tertinggi dari jiwa yang membedakan dengan watak non manusia.[1]

Manusia mempunyai kelebihan dibandingkan dengan benda-benda alam lainnya seperti gunung dan lautan dengan diberikan amanat untuk mengurus muka bumi (menjadi *khalifah*), [2] Manusia diperintahkan untuk menjadi pemimpin di muka bumi,[3] kepemimpinan manusia meliputi jagat raya serta

---

[1] Titus *etc* "*Living Issues in Philosohy"* (alih Bahasa HM Rasjidi *"Persoalan Persoalan Filsafat*) Bulan Bintang Jakarta 1984 h 41

[2] Surat al-Ahzab ayat 72

إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴿٧٢﴾

"Sesungguhnya Kami telah mengemukakan amanat (Yang dimaksud dengan amanat di sini ialah tugas-tugas keagamaan) kepada langit, bumi dan gunung-gunung, Maka semuanya enggan untuk memikul amanat itu dan mereka khawatir akan mengkhianatinya, dan dipikullah amanat itu oleh manusia. Sesungguhnya manusia itu Amat zalim dan Amat bodoh" Mohammad Taufiq. "*Qur'an in Word Ver 1.2.0 moh.taufiq@qmail.com taupQProduct ym id: mtaufiq.rm*

[3] Surat Al-Baqarah ayat 30

isinya, makhluk hayati maupun non hayati, hal ini menunjukan bahwa manusia sebagai makhluk yang memegang peran penting di dunia.

Hakikat manusia adalah jasmani manusia itu sendiri dan bukan ruhnya, sebab ruh itu hanya ada jika tempat yang ditumpanginya masih utuh, sebaliknya ruh itu akan hilang jika badan jasmani yang ditumpanginya telah hancur (mati) hakikat manusia adalah manusia itu sendiri, bukan ruh manusia sebab ruh akan ada jika ada materinya, adanya *"ruh manusia"* karena diketahui adanya *"materi"* yang dinamakan manusia, materi itu ada sebelum adanya ruh dan materi itu adalah asal manusia,[4] penciptaan manusia dari tanah membuktikan bahwa materi telah ada sebelum manusia diciptakan.[5]

Kehidupan manusia di alam ini diawali dengan tidak ada, kemudian ada (lahir) dan kemudian tidak ada lagi (mati)[6] mengenai lamanya hidup manusia di dunia berbeda-beda, sehingga terdapat suatu pertanyaan, apakah kematian itu? bagaimana nasib manusia setelah mengalami kematian?, dalam pandangan matrialisme materi itu abadi tidak diciptakan oleh kekuatan lain, mati menurut pandangan matrialisme merupakan peristiwa berhentinya gerak dan fungsi organ tubuh manusia yang berhenti untuk selamanya dan tidak pernah hidup lagi, manusia yang sudah mati diibaratkan sebuah mesin yang tidak bekerja lagi tidak ada beban dibalik kematian itu, dalam pandangan idealis mati merupakan saat keluarnya ruh dari penjaranya (jasmaniah), mati merupakan cara untuk

---

وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَٰٓئِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي ٱلْأَرْضِ خَلِيفَةً ۖ قَالُوٓا۟ أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ ٱلدِّمَآءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۖ قَالَ إِنِّيٓ أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٠﴾

"Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada Para Malaikat: "Sesungguhnya aku hendak menjadikan seorang khalifah di muka bumi." mereka berkata: "Mengapa Engkau hendak menjadikan (khalifah) di bumi itu orang yang akan membuat kerusakan padanya dan menumpahkan darah, Padahal Kami Senantiasa bertasbih dengan memuji Engkau & mensucikan Engkau?" Tuhan berfirman: "Sesungguhnya aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui." *ibid*

[4] Juhaya S. Praja *"Aliran-aliran Filsafat dan Etika"* Yayasan Piara Bandung 1997 h 32

[5] Sebagaiman firman Allah dalam Surat al-An'âm ayat 2

تَمْتَرُونَ أَنتُمْ ثُمَّ عِندَهُۥ مُسَمًّى وَأَجَلٌ أَجَلًا قَضَىٰٓ ثُمَّ طِينٍ مِّن خَلَقَكُم ٱلَّذِى هُوَ

"Dialah yang menciptakan kamu dari tanah, sesudah itu ditentukannya ajal (kematianmu), dan ada lagi suatu ajal yang ada pada sisi-Nya (yang Dia sendirilah mengetahuinya), kemudian kamu masih ragu-ragu (tentang berbangkit itu)" Mohammad Taufiq. *Op cit*

[6] Surat al-A'raf ayat 25

وَمِنْهُم مَّن يَسْتَمِعُ إِلَيْكَ ۖ وَجَعَلْنَا عَلَىٰ قُلُوبِهِمْ أَكِنَّةً أَن يَفْقَهُوهُ وَفِىٓ ءَاذَانِهِمْ وَقْرًا ۚ وَإِن يَرَوْا۟ كُلَّ ءَايَةٍ لَّا يُؤْمِنُوا۟ بِهَا ۚ حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءُوكَ يُجَٰدِلُونَكَ يَقُولُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓا۟ إِنْ هَٰذَآ إِلَّآ أَسَٰطِيرُ ٱلْأَوَّلِينَ ﴿٢٥﴾

"Dan di antara mereka ada orang yang mendengarkan(bacaan)mu, Padahal Kami telah meletakkan tutupan di atas hati mereka (sehingga mereka tidak) memahaminya dan (kami letakkan) sumbatan di telinganya. dan jikapun mereka melihat segala tanda (kebenaran), mereka tetap tidak mau beriman kepadanya. sehingga apabila mereka datang kepadamu untuk membantahmu, orang-orang kafir itu berkata: "Al-Quran ini tidak lain hanyalah dongengan orang-orang dahulu." *ibid*

menemukan kehidupan yang baru bagi ruh dan berakhirnya tugas badan atau materi, hidup setelah mati merupakan hidup yang sebenarnya hidup yang kekal dan tidak mengenal batas akhir, menurut al-Qur'an setelah manusia meninggal akan memasuki pertanggung jawaban atas segala amal perbuatannya [7]

Hidup dan kehidupan manusia di dunia ini pasti mempunyai daya pemicu yang berupa gerak dan dikenal di kalangan para filosof Islam dengan istilah *al-harakah*. Setiap orang memiliki harakah sebagai sifat dasar manusia yang berfungsi mengambil segala yang bermanfa'at dan menolak segala yang merusak, keberadaan *al-harakah* dalam diri manusia sebagai mana tujuan

---

[7] Bandingkan dengan ayat berikut ini dalam Surat al-Dukhan ayat 35

بِمُنشَرِينَ نَحۡنُ وَمَا ٱلۡأُولَىٰ مَوۡتَتُنَا إِلَّا هِيَ إِنۡ ﴿٣٥﴾

"Tidak ada kematian selain kematian di dunia ini& Kami sekali-kali tidak akan dibangkitka" *ibid*

-Surat Ali Imron ayat 169

يُرۡزَقُونَ رَبِّهِمۡ عِندَ أَحۡيَآءٌ بَلۡ ۚ أَمۡوَٰتًا ٱللَّهِ سَبِيلِ فِي قُتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ تَحۡسَبَنَّ وَلَا ﴿١٦٩﴾

"Janganlah kamu mengira bahwa orang-orang yang gugur di jalan Allah itu mati; bahkan mereka itu hidup disisi Tuhannya dengan mendapat rezki." *ibid*

Yaitu hidup dalam alam yang bukan alam ini, di mana mereka mendapat kenikmatan-kenikmatan disisi Allah, dan hanya Allah yang mengetahui bagaimana Keadaan hidup itu.

-Surat Al Baqarah ayat 169

ٱلطَّيۡرِ مِّنَ أَرۡبَعَةً فَخُذۡ قَالَ ۖ قَلۡبِي لِّيَطۡمَئِنَّ وَلَٰكِن بَلَىٰ قَالَ ۖ تُؤۡمِن أَوَلَمۡ قَالَ ۖ ٱلۡمَوۡتَىٰ تُحۡيِ كَيۡفَ أَرِنِي رَبِّ إِبۡرَٰهِـۧمُ قَالَ وَإِذۡ

حَكِيمٌ عَزِيزٌ ٱللَّهَ أَنَّ وَٱعۡلَمۡ ۚ سَعۡيًا يَأۡتِينَكَ ٱدۡعُهُنَّ ثُمَّ جُزۡءًا مِّنۡهُنَّ جَبَلٍ كُلِّ عَلَىٰ ٱجۡعَلۡ ثُمَّ إِلَيۡكَ فَصُرۡهُنَّ

"Dan (ingatlah) ketika Ibrahim berkata: "Ya Tuhanku, perlihatkanlah kepadaku bagaimana Engkau menghidupkan orang-orang mati." Allah berfirman: "Belum yakinkah kamu?" Ibrahim menjawab: "Aku telah meyakinkannya, akan tetapi agar hatiku tetap mantap (dengan imanku) Allah berfirman: "(Kalau demikian) ambillah empat ekor burung, lalu cincanglah[*] semuanya olehmu. (Allah berfirman): "Lalu letakkan diatas tiap-tiap satu bukit satu bagian dari bagian-bagian itu, kemudian panggillah mereka, niscaya mereka datang kepadamu dengan segera." dan ketahuilah bahwa Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana." *ibid*

** Pendapat diatas adalah menurut At-Thabari dan Ibnu Katsir, sedang menurut Abu Muslim Al Ashfahani pengertian ayat diatas bahwa Allah memberi penjelasan kepada Nabi Ibrahim a.s. tentang cara Dia menghidupkan orang-orang yang mati. Disuruh-Nya Nabi Ibrahim a.s. mengambil empat ekor burung lalu memeliharanya dan menjinakkannya hingga burung itu dapat datang seketika, bilamana dipanggil. Kemudian, burung-burung yang sudah pandai itu, diletakkan di atas tiap-tiap bukit seekor, lalu burung-burung itu dipanggil dengan satu tepukan/seruan, niscaya burung-burung itu akan datang dengan segera, walaupun tempatnya terpisah-pisah dan berjauhan. Maka demikian pula Allah menghidupkan orang-orang yang mati yang tersebar di mana-mana, dengan satu kalimat cipta hiduplah kamu semua pastilah mereka itu hidup kembali. Jadi menurut Abu Muslim sighat amr (bentuk kata perintah) dalam ayat ini, pengertiannya khabar (bentuk berita) sebagai cara penjelasan. Pendapat beliau ini dianut pula oleh Ar Razy dan Rasyid Ridha.*

Hukum Islam meraih kebahagiaan di dunia dan akhirat (مصالح العباد في الد نيا والأخره). [8]

Manusia dalam perjalanan hidupnya diwarnai dengan pengetahuan dan keyakinan, manusia baru akan mencapai suatu pengetahuan apabila ia memulainya dari pintu keyakinan termasuk keyakinan dalam beragama seorang yang mempelajari ilmu agamanya tidak akan sampai kepada pengetahuan dalam ilmu agama jika ia tidak terlebih dahulu meyakini kebenaran ajaran agamanya.[9]

Pelaksanaan hukum dalam masyarakat baru dapat dilaksanakan kalau masyarakat sudah memiliki keimanan yang kuat, memiliki rasa keadilan yang tinggi bertaqwa kepada Allah Swt, dan menjunjung tinggi nilai kebenara. [10] Manusia memiliki Sifat bawaan, dalam al-Qur'an dikenal dengan istilah *fitrah,* hakikatnya merupakan sifat baik dan perubahan jiwa anak tersebut sepenuhnya terserah kepada kedua orang tuanya yang akan mewarnai segala tingkah-lakunya[11]

Manusia diciptakan Allah Swt mempunyai naluri beragama yaitu *agama tauhid***,** kalau ada manusia tidak beragama tauhid, maka hal itu tidak wajar, kecuali kalau sudah terpengaruh oleh lingkungan, hadits Nabi berbunyi "Setiap orang yang dilahirkan ada dalam keadaan *fitrah* kedua orang tuanyalah yang menjadikannya seorang Yahudi, Nasrani atau Majusi".[12] Fitrah yang merupakan bawaan manusi sejak lahir meliputi tiga daya atau potensi yaitu *pertama Quwwat al-'Aql* yaitu daya Akal atau potensi intelektual *kedua Quwwat al-Ghadab* Potensi defensive *ketiga Quwat Syahwat* potensi opensif. Ketiga daya ini mempunyai fungsi masing-masing, akal adalah potensi tertinggi manusia

---

[8] 'Izz al-Dîn Ibn Abd al-Salâm *" Qawaid Ahkâm fî Mashalih Anâm"* Maktabah Tijariyah Kubra Mesir h. 10-12

[9] Juhaya S. Praja *" Filsafat Hukum Islam"* LPPM Universitas Islam Bandung 1995 h.32

[10] Muhammad Said al- Asmawi "*Al-Syari'ah al-Islamiyah wa al-qanun al-Misriyah"* (Terj: Saiful Ibad) *"Problemartika & Penerapan Syari'at Islam dalam Undang-Undang"* Gaung Persada Ciputat Jakarta 2005 h 120

[11] disebutkan dalam surat al-Rûm ayat 30 sebagai berikut

أَكْثَرَ وَلَٰكِنَّ ٱلْقَيِّمُ ٱلدِّينُ ذَٰلِكَ ۚ ٱللَّهِ لِخَلْقِ تَبْدِيلَ لَا ۚ عَلَيْهَا ٱلنَّاسَ فَطَرَ ٱلَّتِى ٱللَّهِ فِطْرَتَ ۚ حَنِيفًا لِلدِّينِ وَجْهَكَ فَأَقِمْ

يَعْلَمُونَ لَا ٱلنَّاسِ ﴿٣٠﴾

"Maka hadapkanlah wajahmu dengan Lurus kepada agama Allah; (tetaplah atas) fitrah Allah yang telah menciptakan manusia menurut fitrah itu. tidak ada peubahan pada fitrah Allah. (Itulah) agama yang lurus; tetapi kebanyakan manusia tidak mengetahui Moh.Taufiq *Loc..cit*

[12] Ahmad Ibnu hanbal . Musnad Ahmad Nomor 6884 (*CD kutub al-Tis'ah*)
حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ وَيُنَصِّرَانِهِ كَمَا تُنْتَجُ الْبَهِيمَةُ بَهِيمَةً هَلْ تُحِسُّونَ فِيهَا مِنْ جَدْعَاءَ

yang berfungsi untuk mengetahui Allah *(marifat)* serta mengimaninya daya *gadhab* berfungsi defensive yakni untuk menghindarkan diri secara naluriah dari segala yang membahayakan oleh karena itu daya ini seringkali disebut *al-Quwat al-Dâfiiyah* yang secara harfiah berarti daya defensive, sedangkan syahwat berfungsi sebagai daya opensif yang berfungsi mengintrodusir objek-objek yang bermanfaat dan menyenangkan[13]

Pada pertengahan abad ke 19 sejak dikemukakan teori *Cersare Lombroso* (tokoh aliran kriminologi klasik dari Itali) tentang *"Atavisme"* dan tipe penjahat.[14] Menurut C. Lambroso Manusia yang pertama adalah penjahat dari semenjak lahirnya (*be den wilden*) Lambroso mencoba merumuskan tanpa pengertian sedikitpun juga tentang etnologi tanpa keritik dan sering dari sumber-sumber yang dicari dari bahan-bahan untuk membuktikan bahwa orang laki-laki yang sederhana peradabannya adalah "penjahat" dari sejak lahirnya (pencuri, suka memperkosa, pembunuh) dan perempuan adalah pelacur.[15]

Pertengahan Abad ke XX telah membawa perubahan pandangan dari semua kriminolog menyelidiki kasus kejahatan dalam masyarakat kemudian mulai mengalihkan pandangan pada proses pembentukan perundang-undangan yang berasal dari kekuasaan Negara sebagai penyebab munculnya kejahatan. Kriminologi memandang bahwa Negara (kekuasann adalah penyebab dari kejahatan dan seharusnya negara bertanggung jawab atas merebaknya kejahatan dalam masyarakat, aliran ini dekenal dengan aliran kriminologi kritis dipelopori oleh Toyar dan Jue Young, kriminolog Inggris. Aliran ini menyebar luas ke Amerika Serikat dan melahirkan aliran *New Criminology (*Kriminologi Baru*)*[16]

Hukum Islam adalah hukum yang mengandung kemaslahatan[17] sehingga Hukum Islam akan senantiasa relevan dengan situasi dan kondisi dimanapun masyarakat itu berada, hukum Islam mempunyai tujuan penciptaan hukum yang pada hakikatnya sebagai tolak ukur bagi manusia dalam rangka mencapai kebahagiaan hidup di dunia dan akhirat. Pembuat hukum yang sesungguhnya hanyalah Allah Swt, segala bentuk hukum bertujuan untuk kemaslahatan manusia dan tujuan hukum Allah itu dapat dilihat dari dua sisi yaitu: *Pertama* dari segi manusiawi, yakni tujuan dilihat dari segi kepentingan mukalaf. *Kedua* dilihat dari sisi Allah sebagai pembuat hukum (Syari) yaitu tujuan Allah membuat Hukum.[18]

---

[13] Ibnu Taimiyah *Majmu al-Fatawa* " Jilid XV H428-429 sebagaimana dikutif oleh Juhaya S. Praja Filsafat Hukum Islam" *loc cit* h 33

[14] Romli Atmasasmita *" Teori dan Kapita Selekta Kriminologi"* Refika Aditama Bandung h 3

[15] Bonger, WA "*Inleindeng tot de Criminologi*" (Terj. RA. Koesnoen) *"Pengantar Tentang Kriminologi"* Pustaka Sarjana Cet ke tujuh 1996 h 75

[16] Romli Atmasasmita *loc.cit*

[17] الشريعه كلها مصلحه

[18] Juhaya. S. Praja ,*" Filsafat hukum Islam"* LPPM Unisba 1995 h 100

Tujuan hukum Islam sesuai dengan *fitrah* manusia dan fungsi daya fitrah manusia dari semua daya fitrahnya. Secara singkat fungsi-fungsi untuk mencapai kebahagiaan hidup dan mempertahankannya yang disebut para fakar filsafat hukum Islam dengan *istilah al-tahsil wa al-ibqa* atau mengambil maslahat serta sekaligus mencegah kerusakan *"jalb al-mashlaih wa daf' al-mafa'sid,* maka tujuan hukum dari segi fitrah dan daya yang dimiliki manusia itu sebagai berikut:

Tabel. 1
Daya Manusia

Daya Manusia	Fungsi Daya Manusia	Tujuan
Aql (Intelektual)	Mengetahui dan mengesakan Allah	Mendapat Tuntunan dan keridlan Allah
Syahwat	Menginduksi objek-objek menyenagkan	Mencapai kebahagian hidup
Gadlab	Mempertahankan diri dan kesenangan	Mempertahankan kebahagiaan

Tujuan Hukum Islam ditinjau dari segi pembuat hukum dapat diketahui melalui penalaran induksi atas sumber-sumber naqli yaitu wahyu baik al-Qur'an maupun al-Sunah. Tujuan hukum Islam dilihat dari segi pembuat hukum ada tiga bagian terutama tujuan hukum taklifi, yaitu hukum yang berupa keharusan

- Melakukan suatu perbuatan atau tidak melakukannya,
- Memilih antara melakukan perbuatan atau tidak melakukannya,
- Hukum melakukan atau tidak melakukan karena ada atau tidak adanya sesuatu yang mengharuskan keberadaan hukum tersebut

Tujuan tersebut juga dilihat dari peringkat kepentingan bagi manusia yaitu

1. Tujuan Primer atau *al-Dlarury* yang harus ada dalam kehidupan Manusia, apabila tidak tercapai maka akan menimbulkan ketidak ajegan kemaslahatan
2. Tujuan Skunder atau *al-Haajiy* (Tujuan sekunder bagi manusia seandainya tidak tercapai akan menimbulkan kesulitan atau masyaqah).
3. Tujuan Tertyier atau *al-Tahsiniy* (tujuan hukum yang bertujuan menyempurnakan kehidupan manusia dengan akhlak).[19]

[19] *Ibid*

Pada Persoalan ibadah berdasarkan pada *Al-Aslu fil al-Ibadah al-Tahrim*, asal masalah hukum dalam ibadah adalah haram, kecuali kalau ada dalil yang memerintahkannya. menurut Ibnu Madzur Ibadah diartikan sebagai suatu ketaqwaan dan ketaatan[20] Semua ajaran agama dalam ibadah itu sudah jelas hukumnya, artinya ketetapan akan Hukum Allah tidak bisa ditolak, adapun dalam persoalan mu'amalah tidak ada ketentuan yang pasti di mana Allah menentukan "otoritas kebijakan yang permanen" terhadap bentuk hukum yang wajib dipraktikkan umat Islam, yang ada hanyalah nilai-nilai pokok universal dalam Islam, karena itu jika ingin menetapkan suatu hukum dalam soal mu'amalah disuatu masyarakat bisa melalui jalan ijtihad.

Substansi hukum Islam yang paling penting adalah tujuan hukum Islam yang terletak pada bagaimana membentuk sebuah kemaslahatan bersama bisa tercapai?, ukuran kemaslahatan mengacu pada ilmu ushul fiqh yang dikenal dengan sebutan *al-kulliyatul khams* (lima pokok pilar) atau *Maqashid al-Syari'ah* (tujuan-tujuan universal syari'ah Islam). Lima pokok pilar tersebut adalah;

1) *Hifdz al-Dien*, menjaga ajaran agama
2) *Hifdz al-Nafs*, memelihara kelangsungan hidup
3) *Hifdz al-'Aql*, menjamin kreatifitas berpikir dan kebebasan berekspresi
4) *Hifdz al-nasl*, menjaga kehormatan dan kelangsungan keturunan,
5) *Hifdz al-maal*, menjamin pemilikan harta dan properti.

Kelima *maqashid* ini kemudian diikat dengan *hifdz ummah* sebagai penguat pada tujuan memelihara ummat dalam lapisan yang kedua yaitu ummat manusia. [21] metodelogi *Maqhasid al-Syariah* dalam setiap wacana yang berkembang umat Islam masih kurang memperhatikan pijakan-pijakan dasar dari setiap metodologi, politik Islam selama ini terkesan lebih didominasi wacana ke-Islaman sloganistik, setiap muncul gagasan baru selalu menimbulkan kontroversi dalam menanggapinya lebih pada kulit luar bukan pada aspek metodologinya.

Apabila terjadi kontradiksi antara metodologi *maqhasid al Syari'ah* dengan Firman Allah Swt, lantas dimanakah letak "kebenaran" dalam penentuan Hukum Allah? *maqhasid al-Syariah* dijadikan dasar-dasar pijakan penentuan hukum-Islam, konsep *ijtihad* adalah satu proses pencarian terhadap sesuatu yang tidak diketemukan dalam nash?, jika *Maqhasid al-Syari'ah* adalah sebuah metodologi yang absah, [22] *Maqashid as-syaria'ah* adalah kemaslahatan yang berupaya

---

[20] Ibnu Madzur *"Lisan al-Arab"* Dar Maarif Mesir jild IV h. 2774
[21] A.Djazuli "*Hifdz Ummah" Pidato Penganugrahan Gelar Dr Honoris Causa* 2009
[22] http://Islamlib.com/id/index.php?page=article&id=62

menciptahan dinamika dan pengembangan hukum Islam sebagai landasan filosofis dari hukum-hukum yang disyari'atkan Allah pada manusia.[23]

Pemikiran hukum pidana Islam yang berorientasi pada penegakan *amar makruf dan nahi munkar*, berlandaskan pada tegaknya *maqashid al-syariah* yang merupakan sebuah keniscayaan perlindungan terhadap agama, jiwa, Aqal keturunan dan harta, hukum pidana Islam ketika menerapkan sanksi mendasarkan pada kepentingan umum di atas kepentingan pribadi atau golongan.[24] Hukum Islam disyari'atkan oleh Allah dengan tujuan utama merealisasikan dan melindungi kemaslahatan ummat manusia baik kemaslahatan individu maupun masyarakat, kemaslahatan yang ingin diwujudkan dalam hukum Islam itu menyangkut seluruh aspek kepentingan manusia, aspek-aspek kepentingan manusia itu menurut para ulama dapat diklasifikasikan menjadi tiga aspek yaitu *dharuriyyat* (perimer) *hajjiyyat* (sekunder) dan *tahsiniyyat* (stabilitas sosial).[25]

Dzaruriah adalah aspek yang paling asasi dalam kehidupan manusia, apabila terganggu aspek ini maka kehidupan akan kacau, bahkan pola kehidupan makhluk berbudayapun bisa menjadi musnah, stabilitas social terganggu, oleh karena itu Islam memberika perhatian terhadap aspek ini, aspek *tahsiniyyah* berkumpul hak dan kewajiban asasi manusia untuk memelihara kehidupan, yaitu memelihara agama jiwa, akal, keturunan dan harta. Kelima hal ini sekaligus menjadi prasyarat utama bagi factor primer (*dzaruriyyat*) untuk ditegakan, manakala manusia dihadapkan pada pilihan-pilihan primer, pensyari'atan hukum dimaksudkan untuk melindungi ketiga aspek kehidupan, terjaminya kemaslahatan maka stabilitas kehidupan manusia terwujud dengan baik[26]. Upaya melindungi kemaslahatan hukum tersebut, maka Islam menetapkan aturan main baik berupa perintah mupun larangan, setiap penetapan aturan selalu disertai dengan ancaman hukum duniawi atau hukuman bagi yang melanggarnya.

Hukum pidana dalam Syari'at Islam mencakup pada perbuatan-perbuatan yang dilarang menurut syara, fuqaha menggunakan istilah *jinayah* adalah bagi perbuatan mukalaf yang mengancam keselamatan jiwa, tetapi kemudian pengertian jinayah mengalami perluasan yang terbagi dalam dua jenis yaitu: *pertama* perbuatan-perbuatan yang dilarang dapat mengakibatkan hukuman *had* atau *tajir, kedua* perbuatan-perbuatan yang dilarang dapat diancam dengan hukuman had saja.[27] Berdasarkan akibat dari perbuatan mukalaf, maka Hukum

---

[23] Asafri Jayabakri *"Konsep Maqashid Syari'ah menurut As-Syatibi"* Raja Grafindo 1996 h. 63
[24] As-Syatibi, Abu Ishaq al-Gharaniti *"Al-Muwafaqat fi syari'ah Islam"* J. II Daar Fiqr Bairut tt h.4
[25] Al-Mawardi "*Al-Ahkam As-Sulthaniyat*" Mesir Mustafa al-Babil Halabi 1966 h 219
[26] Fikri Ahmad Akaj *"Falsafah al-uqubah Fi Syari'ah wa al-Qanun"* Maktabah Akadh t.t.p cet 1982 h 45
[27] A.Djazuli "*Fiqih Jinayah Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam*" Raja Grafindo Jakarta 1997 h. 2

Pidana Islam disebut *"al-Uqubat"* meliputi berbagai perbuatan yang merugikan dan tindak kriminal, syariat menekankan dipenuhinya hak-hak individu dan masyarakat dan memberi kesempatan penyembuhan bagi pelaku kejahatan [28]

Abdul Qadir Audah membagi perbuatan manusia menjadi 4 bagian yaitu;

1. Perbuatan manusia sebagai hak Allah murni, seperti shalat zakat dan dalam bidang hukum pidana adalah merampok, mencuri dan Zina.
2. Perbuatan Manusia sebagai hak perorangan yang murni, misal, utang gadai dan penghinaan, baru dapat dijatuhi hukuman jika ada pengaduan atau gugatan dari pihak korban.
3. Perbuatan perbuatan yang melanggar hak jamaah dan hak adami namun hak jamaah lebih dominan misalnya menuduh zina dan mencemarkan Agama
4. Perbuatan perbuatan yang melanggar hak jama'ah dan hak adami namun hak adami lebih dominan misalnya pembunuhan[29]

Unsur penting dalam hukum Pidana Islam ialah perbuatan melawan hukum yang lajim disebut jarimah atau *jinayah* ancaman hukumnya lazim disebut *ûqubah,* Hukum Pidana disebut dengan istilah delik atau tindak pidana[30], kedua hal ini secara langsung terkait dengan tema yang sedang diperbincangkan ini. *Jarimah* atau *jinayah* didefinisikan sebagai balasan berbentuk ancaman yang jenisnya ditetapkan oleh syara untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap peraturan-peraturannya demi terwujudnya kemaslahatan, macam-macam jarimah dan jenis *ûqubah*nya Sebagian telah ditetapkan dalam al-Qur'an dan al-Hadits.

Hukuman yang diancam terhadap tindak pidana itu terkadang berupa *hâd* (jamaknya *hûdud*) dan adakalanya berupa *ta'zir* Menurut Abu Zahrah h*â*d adalah semua jenis hukuman yang telah ditentukan dalam al-Qur'an dan al-Sunah, karenanya masuk kedalam pengertian hukum *hâd* adalah hukum *Qisash* dan *diyat.* Peraturan ini disebut Hukum Pidana Islam (*Fiqih Jinayah Al-Tasyri al-Jina'i*).[31]

Mayoritas ulama berpendapat kedua jenis hukuman ini berdiri sendiri, bukan masuk dalam katagori *hûdud* atas dasar keterangan ini sejalan dengan katagorisasi popular para fuqaha jenis-jenis tindak pidana dalam hukum pidana Islam adalah *1).Qishash dan diyat 2) Hûdud dan, 3) Tazir*. Penegakan hukum ini

---

[28] Abdur Rahman Idoi, "*Tindak Pidana dalam Syari'at Islam" Rineka Cipta 1992 h 5*

[29] Abdul Qadir Awudah *"Tasri al-Jina'i al-Islami*" dar al-Urubah h 205-206

[30] "*Delik*" sama dengan *"Tindak Pidana"* yang sebenarnya tidak tepat karena delik itu dapat dilakukan tanpa berbuat/bertindak (*nalaten* :Belanda, / *Negligence*:Inggris) orang Belanda menggunakan Istilah *Strafbaar Fait* yang diterjemahkan "Peristiwa yang dapat dipidana" *fait* meliputi perbuatan dan Pengabaian. Andi *"Terminologi Hukum Pidana"* Sinar Grafika 2008 h.47-48

[31] Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami*" (Caira Maktabah daar al-urubah 1961 h 9

akan bisa dilaksanakan dalam sistem pemerintahan, karena hukum pidana Islam termasuk hukum publik yang penegakannya dilakukan oleh pemerintah.

Para Ilmuan Muslim berkeyakinan bahwa Islam bukanlah sekedar sistem teologi, tetapi juga sebagai jalan hidup (*way of life*) yang berisi etika, moral dan norma (hukum) dasar yang harus dipraktikan dalam kehidupan masyarakat dan negara, dalam sejarah Islam ajaran itu Sebagian besar telah diperaktekan dalam kehidupan pribadi social dan politik sejak priode Nabi sampai kedatangan kolonialisme barat, hukum Islam pernah menjadi hukum negara dalam kehidupan kesultanan dan kerajaan Islam termasuk di Indonesia, datangnya kolonialisme barat muslim mengakibatkan berkurangnya eksistensi Hukum Islam dikalangan para pemeluknya. Para penjajah memperkenalkan hukum mereka yang bercorak aliran sekular melalui kekuasaan serta melalui pendidikan moderen bagi anak-anak muslim, sejak saat itu sekularisasi diSebagian besar negara muslim sebagai proses yang berjalan terus menerus sampai negara jajahannya merdeka.[32]

Kondisi itu berpengaruh terhadap munculnya revivalisme Islam di banyak negara untuk menentang sekularisasi ini, banyak dari kalangan *revivalis* bahkan menurut penerapan Hukum Islam (syari'ah) secara keseluruhan Sebagian disuarakan oleh kelompok fundamentalisme Islam (*Islamisme*), beberapa gerakan revivalisme Islam telah berhasil memperoleh kekuasaan serta mengimplementasikan syari'ah dalam sistem kenegaraan seperti terjadi di Iran, Sudan dan beberapa negara lainnya, yang telah berhasil mempengaruhi kebijakan pemerintah dengan ajaran Islam yang kemudian lebih bersikap akomodatif terhadap Islam seperti terjadi di Yordania Indonesia dan Malayasia.

Untuk memupuk kesadaran hukum dalam masyarakat dan membina sikap para pemimpin serta para pejabat pemerintah kearah penegakan hukum keadilan serta perlindungan terhadap harkat martabat manusia, ketertiban serta kepastian hukum dengan undang-undang dasar 1945".[33] Indonesia sebuah negara kepulauan yang penduduknya sangat beragam dari segi etnik budaya dan agama .sedangkan mayoritasnya adalah beragama Islam sekitar 88 % . Indonesia pernah dijajah oleh Belanda selama 350 tahun disamping itu pernah dijajah oleh Inggris dan Jepang dalam waktu yang tidak begitu lama dibandingkan dengan penjajahan Belanda, gambaran singkat tersebut adanya

---

[32] Masykuri Abdillah *"Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*" JAUHAR Jurnal Pemikiran Islam Kontektual Pascasarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta V.I N.1 2000 h.52

[33] Muchtar Kusumaatmaja*"Filsafat Hukum Nasional"* Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Universitas Katolik Parahiyangan Bandung Bulan Januari 1997 hal 3-11

pluralitas sistem hukum yang berlaku, terdapat tiga sistem hokum merupakan konsekwensi yang dianut bangsa Indonesia.[34]

Pertama pluralitas penduduk bahwa masyarakat Indonesia mempunyai sistem hukum yang berlaku sejak zaman primitif dari kebiasaan atau adat istiadat yang disepakati sampai dengan ketentuan yang diyakini bersama untuk dipatuhi dalam komunitas tersebut. ketika Indonesia masih dijajah oleh Belanda kebiasaan atau adat istiadat ini disebut dengan "hukum adat" namun hukum adat yang telah dijadikan sebuah disiplin hukum dan diteorikan secara baku serta hampir dapat disebut dengan jenis hukum yang hanya ada di Indonesia, sedangkan dalam pengertian yang dinamis jenis hukum ini lebih tepat disebut dengan jenis hukum kebiasaan (*Customary Law*) hukum yang hidup di masyarakat (*Living Law*), dalam pengertian yang dinamis ini hukum kebiasaan dijumpai di negara maju.

Kedua dari segi Agama, nilai-nilai agama yang telah diyakini bersama dijadikan sistem kehidupan dalam mengatur hubungan antar sesama manusia, hukum agama datang ke Indonesia bersama dengan hadirnya agama,[35] sebagai penduduk yang mayoritas beragama Islam, maka hukum Islam sebagai salah satu sistem hukum yang berlaku ditengah-tengah masyarakat Indonesia, hukum Islam mempunyai pengertian yang dinamis sebagai hukum yang mampu memberi jawaban terhadap perubahan social.

Ketiga Indonesia sebagai negara yang pernah dijajah oleh Belanda selama 350 tahun, bangsa penjajah telah membawa suatu sistem hukum mereka ke wilayah nusantara dan berpeluang untuk memaksakan hukumnya dan penerapan sistem kepada masyarakat nusantara, kemudian disebut Sistem Hukum Kolonial atau sistem hukum Barat yang dalam pengertian yang statis karena Indonesia telah dijajah oleh Belanda, dalam pengertian yang dinamis hukum barat dipahami sebagai hukum dari luar yang berpengaruh dari negara-

---

[34] Qodri Azizi, A"*Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum*" Taraju 2004.h.2

[35] Menurut Welbron bahwa ajaran Islam merupakan satu-satunya agama yang memiliki sistem hukum dan secar doktrin maupun praktek kenegaraan telah diuji selama berabad-abad. sejarah berbicara bahwa syari'at Islam telah bergulir bersama Muhammad selama 13 tahun di Mekah dan memperaktekannya 10 tahun di Madinah. kemudian dilanjutkan oleh para shahabat dari generasi ke generasi, dari Barat sampai Timur. Pada tahun 1963 ketua Mahkamah Agung Amerika serikat Earl Warren dalam ceramahnya didepan ahli hukum di dunia di Athena (*World peace Through Law*) mengatakan didinding tempat ruangan menyidangkan perkara-perkara yang diputus oleh Mahkamah Agung terdapat lukisan (terpahat) tokoh-tokoh pembangun Hukum Dunia di dinding sebelah kiri tertulis sembilan nama yang hidup sebelum tahun masehi dan disebelah kanan terpampang sembilan nama yang hidup setelah tahun masehi, dan sebelum tahun Masehi adalah Menes di Mesir, Hammurabi di Babylon, Musa dan Solomon dari Israel, Lycurgus, Solon dan Draco dari Yunani, Confusius dari Cina Agustus dari Roma. Kemudian sembilan nama sebelah kanan yang hidup sesudah Masehi adalah Justinus dari Roma, **Muhammad dari Islam**, Charlemagne dari Jerman kong John dan Blackstone dari Inggris, Saint Lois dan Napoleon dari Prancis, Hugo Grotius dari Belanda, Marshall dari Amerika.

negara maju sebagai konsekwensi hubungan international dalam perwujudan era globalisasi.

Pada tahun 1945 Setelah Indonesia Merdeka, muncullah suatu gagasan untuk menentukan sistem hukum yang dipakai dalam negara yang berdaulat, sebagai bangsa yang merdeka memiliki tekad untuk tidak bisa menerima atau meninggalkan begitu saja hukum warisan penjajah atau hukum Eropa, dalam waktu bersamaan memiliki sandaran seluruhnya pada hukum adat juga tidak dikehendaki demikian juga tidak seluruhnya pada hukum agama (Islam).[36]

Sistem hukum yang berlaku di Indonesia adalah terdiri dari tiga sistem hukum yakni hukum Adat, Hukum Islam dan Hukum Kolonial dengan segala perangkat dan persyaratan siapa saja dan dalam aspek atau esensi apa saja yang harus mematuhi hukum dari ketiga sistem hukum tersebut. [37] dalam perkembangan sistem hukum di Indonesia ketiga sistem hukum tersebut dalam pengertian diamis akan menjadi sistem Hukum Nasioinal.

Sistem Hukum Pidana Islam diawali dengan koreksi terhadap sistem hukum *jahiliyah* yang diskriminatif, Kabilah yang kuat dimasa itu sangat berhak dalam persoalan intervensi hukum, sementara suku yang lemah hanya sebagai pelengkap penderita (tertindas) karena ketidak berdayaannya. Kedatangan Islam membawa supremasi penegakan hokum dengan prinsip keseimbangan dan keadilan. Hukum adalah suatu peraturan yang mengatur tingkah laku masyarakat untuk keselamatan dan mengayomi segala kepentingan, baik berupa kepentingan sekelompok orang maupun kepentingan hak orang tertentu, kalau hukum berkaitan dengan kepentingan hak orang banyak disebut dengan hukum publik dan kalau berkaitan dengan kepentingan orang tertentu menjadi hukum perdata atau hukum privat.[38]

Hukum Publik terbagi tiga yaitu: *Pertama* Hukum Tata Negara, *Kedua* Hukum Tata Usaha Negara dan *Ketiga* Hukum Pidana.[39] Tiga bentuk hukum ini memuat norma-norma yang berisikan larangan dan Suruhan *(Verbods en gebodsbepalingen)* dan larangan tersebut senantiasa disertai dengan ancaman, inilah merupakan hakikat hukum pidana.[40]

---

[36] Qodri Azizi, *Loc.cit*.

[37] Supomo "*Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia ke II*" Pradnya Jakarta 1982

[38] Wirjono Projodikoro, *"Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia"* PT Eresko Bandung 1989 h.2

[39] Istilah *"Hukum Pidana"* di Indonesia mulai dipergunkan pada masa pendidfukan Jepang dengan istilah "*strafrecht*:" (Belanda) dan untuk membedakan dengan hukum perdata *"Burgerlijk recht* atau *Prifatrecht"* (Belanda) *ibid*

[40]Hukum Pidana berwujud dalam tiga bentuk yaitu !pertama yang tercantum dalam kodifikasiKitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP) *(wetboek van strafrecht)* kedua tersebar dalam berbagai undang-undang yang memuat ancaman dan yang ketiga adalah ancaman hukum pidana kosong yaitu penentuan hukum pidana pelanggaran yang mungkin sudah ada atau yang masih akan diadakan dalam undang-undang lain. *Wiryono lok cit*

Reaktualisasi pemikiran hukum ditawarkan sebagai upaya pergerakan atau tindakan untuk menjadikan sesuatu konsep hukum dikaji secara aktual di satu sisi dan tetap tidak merubah nilai dasar dari sesuatu yang diperbaharui,[41] jika dikatakan reaktualisasi pemikiran maka aktualisasinya melalui bidang pemikiran sikap mental prilaku atau tindakan yang meliputi ilmu iman dan amal.[42]

Eksistensi hukum pidana Islam dalam reformasi sistem Hukum Nasional dapat dilakukan dengan *tranformasi, univikasi dan diferensiasi* pelaksanaan dan penegakan hukum. Pemahaman hukum sering terjadi dikotomis antara hukum agama (Islam) dan hukum sekuler, kalau ditinjau dari studi Tata Negara Hukum sekuler adalah hukum yang bersih dari sentuhan agama (*secularian*). Sehingga upaya Objektivikasi hukum merupakan suatu kenisbian, akan tetapi ketika Objektivikasi itu merupakan kemestian, maka bagaimanapun peran manusia membuat hukum menjadi dominan. Sebab dalam hukum sekuler maupun hukum agama peran manusia dalam memformulasikan hukum sangat diperlukan.[43]

Hukum Pidana Islam perlu menjadi sumber materi hukum pidana nasional disamping sumber lainnya seperti hukum adat dan hukum kolonial, upaya mengakomodasi materi hukum pidana Islam merupakan perjuangan untuk membentuk hukum pidana nasional, dalam Demokrasi Pancasila yang paling penting adalah peraturan perundang-undangan yang dijiwai semangat demokrasi Pancasila.[44] yang menjadi ideologi bangsa Indonesia, pancasila berfungsi sebagai pelaksanaan *amar makruf* dan *nahi munkar*, negara tidak terpisahkan dari bangsa dan negarapun tidak terlepas dari pemerintahan.[45]

Perwujudkan Hukum Pidana Islam bagi umat Islam Indonesia yaitu dengan melembagakan berbagai macam kegiatan yang meliputi berbagai aspek yang hampir menyentuh seluruh dimensi kehidupan bermasyarakat dan bernegara, namun demikian mengingat Indonesia adalah negara pancasila yang berarti bukan negara sekuler dan bukan pula negara agama maka manipestasi nilai-nilai yang terkandung dalam al-Qur'an dan al-Sunah tentu saja mempunyai kekhususan yang mungkin saja berbeda dengan kelembagaan ajaran Islam di negara-negara lain, dan perbedaan ini merupakan sesuatu kewajaran karena berkaitan dengan masalah *ijtihad* dan *fiqhiyah*[46]. Kalimat-kalimat khusus dalam fiqih Islam dimodifikasi menjadi kalimat yang bersifat umum seakan-akan bukan

---

[41] Rahmat Ritonga dkk, Ensiklopedi Hukum Islam ed. Abdul Aziz Dahlan, Jakarta 1977 h. 1488

[42] Umar Syihab, Hukum Islam dan Objektivikasi pemikiran dina Utama Semarang 1996 h 14

[43] Abdul Gani Abdullah, *"Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Reformasi Sistem Hukum Nasional"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) pustaka Firdaus 2001 h.239

[44] Ahmad Sukarja *"Posisi Hukum Pidana Islam Dalam Peraturan Perundangundangan dan Kontek politik hukum Indonesia"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) pustaka Firdaus 2001 h.219

[45] Juhaya S. Praja *'Filsafat Hukum Islam"* LPM UNISBA 1995 h. 94

[46] *Ibid* h. 95

dari Islam, tetapi dari segi esensinya bersifat Islami. Istilah-istilah fiqih yang memuat perbuatan-perbuatan melanggar hukum dan hukumannya, melalui objektivitas diupayakan diganti dengan istilah Indonesia yang dapat dipahami oleh bangsa Indonesia[47]

Pemahaman ajaran Islam sesuai dengan *bi'ah* (lingkungan), *Zuhruf* (kondisi) ke-Indonesiaan, seperti Wilayah Indonesia bahasa Indonesia bangsa Indonesia yang kemudian disebut dengan istilah Wawasan Nusantara, Pancasila Undang-Undang Dasar 1945 Demokrasi Pancasila dan kemajemukan di Indonesia. Objektivikasi, reinterpretasi, reaktualisasi dan konstruksionalisasi akan membawa sinergi antara paham keagamaan dan kebangsaan dalam formulasi yang menasional, berisi muatan keagamaan dan keindonesiaan serta keIslaman.[48]

Syari'ah tidak hanya berupa kaidah-kaidah atau hukum-hukum semata, melainkan sebuah proses sebelum diterapkan kaidah-kaidah dan hukum–hukum tersebut perlu dibentuk suasana social masyarakat dan jiwa mereka yang mempunyai tekad yang kuat untuk menerapkan kaidah-kaidah dan hukum-hukum sebagai suatu kepentingan rakyat umum, setiap masyarakat mempunyai tanggung jawab moral untuk melaksanakan kaidah-kaidah hukum. [49] Menegakan hukum Islam adalah suatu keharusan, [50] termasuk didalamnya hukum pidana Islam, yang dikesani sebagai hukum yang *dehumanis* dan tidak manusiawi. Berdasarkan permasalahan ini maka menarik bagi penulis untuk meneliti “Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional”.

---

[47] Ahmad Sukarja *op. cit* h 220
[48] *ibid*
[49] Muhammad Said al-Asmawi of.cit. h122
[50] Surat al- Maidah ayat 44

إِنَّآ أَنزَلۡنَا ٱلتَّوۡرَىٰةَ فِيهَا هُدٗى وَنُورٞۚ يَحۡكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسۡلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلرَّبَّٰنِيُّونَ وَٱلۡأَحۡبَارُ بِمَا ٱسۡتُحۡفِظُواْ مِن كِتَٰبِ ٱللَّهِ وَكَانُواْ عَلَيۡهِ شُهَدَآءَۚ فَلَا تَخۡشَوُاْ ٱلنَّاسَ وَٱخۡشَوۡنِ وَلَا تَشۡتَرُواْ بِـَٔايَٰتِي ثَمَنٗا قَلِيلٗاۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡكَٰفِرُونَ "﴿٤٤﴾

"Sesungguhnya Kami telah menurunkan kitab Taurat di dalamnya (ada) petunjuk dan cahaya (yang menerangi),dengan kitab itu diputuskan perkara orang-orang Yahudi oleh nabi-nabi yang menyerah diri kepada Allah, orang-orang alim mereka dan pendeta-pendeta mereka, disebabkan mereka diperintahkan memelihara Kitab-Kitab Allah & mereka menjadi saksi terhadapnya. karena itu janganlah kamu takut kpada manusia, takutlah kepada-Ku. dan janganlah kamu menukar ayat-ayat-Ku dengan harga yang sedikit. Barangsiapa yang tidak memutuskan menurut apa yang diturunkan Allah, Maka mereka itu adalah orang-orang yang kafir" Moh Taufiq *op.cit*

B. IDENTIFIKASI DAN PERUMUSAN MASALAH

Manusia adalah makhluk Allah yang diciptakan dalam keadaan *fitrah yang* mengandung potensi untuk menciptakan kedamaian sesama makhluk lainnya dan kemungkinan pula terjadi kejahatan demi keharmonisan dan keadilan yang beradab, maka hukum Pidana Islam mengenal hukuman *qisash* dan *hudud.* Akan tetapi, Sebagian orang menganggapnya sebagai hukuman yang sadis dan bertentangan dengan hak asasi manusia. Padahal semua umat Islam meyakini bahwa hukum Islam adalah hukum yang universal *(rahmatain lil alamin*).

Dunia mengenal lima sistem hukum: 1) Sistem hukum Eropa Kontinental 2) Sistem hukum *Comon Law*, 3) Sistem hukum Adat, 4) Sistem hukum Sosialis, dan 5). Sistem hukum Islam, di Indonesia yang berlaku hanya tiga sistem hukum yaitu hukum Eropa Kontinental, Hukum Adat dan hukum Islam, Islam memiliki Sistem Hukum Pidana yang efektif untuk mengurangi kejahatan. Sementara di Indonesia hukum Islam adalah sub sistem dari hukum nasional. Namun, belum semua materi hukum pidana Islam terserap dalam hukum pidana Indonesia karena masih didominasi oleh materi sistem hukum kolonial. Masyarakat Indonesia harus tunduk dan patuh kepada hukum agama yang dianutnya, termasuk hukum pidana, mengingat mayoritas masayarkat Indonesia beragama Islam, maka konsekwensi logisnya berlakunya hukum pidana Islam yang dilandasi semangat pembukaan dan batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945 menghendaki teori kedaulatan Tuhan yang implementasinya bertujuan pada keadilan dan kemanusiaan beradab untuk mencapai kehidupan yang makmur dan sejahtera.

Objektifikasi hukum yang dilakukan oleh para mujtahid bertujuan untuk merealisasikan kehendak Tuhan, termasuk dalam bidang hukum Pidana Islam. Hukum pidana Islam hanya bisa dilaksanakan dalam wilayah dan teritorial (*wilayahtul Hukmi*) suatu negara. Pasca hapusnya kekhilafahan Islam telah melahirkan negara-negara nasional Islam yang menerapkan sistem hukum Islamnya masing-masing. Akan tetapi, perbedaan sistem hukum Islam tersebut mempunyai rujukan yang sama: al-Qur'an dan al-Sunah. Maka diperlukan objektivikasi Hukum Pidana Islam. Maka diperlukan konkordansi, korelasi, dan koherensi hukum Pidana Islam dalam sistem hukum nasional.

Indonesia adalah negara yang berpenduduk mayoritas muslim. mereka terikat untuk patuh dan tunduk kepada hukum agama yang dianutnya, termasuk dalam kepatuhan kepada hukum pidana Islam, akan tetapi, kenyataanya hukum pidana nasional masih bernuansa hukum kolonial dan hukum pidana Islam belum sepenuhnya masuk dalam Kitab Undang Undang Hukum Pidana nasional, hakikat pancasila menghendaki sistem hukum *Tauhidullah* (Ketuhanan yang Mahaesa).

Masalah ini diwujudkan dalam pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana hakikat manusia dalam hukum Pidana?
2. Bagaimana hakikat hukum pidana Islam dalam filsafat hukum Pancasila ?
3. Bagaimana epistimologi Hukum Pidana Islam?
4. Bagaimana prinsip-prinsip hukum pidana Islam dan Pancasila?
5. Bagaimana tranformasi materi hukum pidana Islam ke-dalam Kitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP) Nasional?
6. Bagaimana reaktualisasi materi hukum pidana Islam dalam sistem hukum pidana nasional?

C. TUJUAN PENELITIAN

Pidana Islam dianggap sebagai hukum yang statis dan hanya dapat berlaku pada masa Nabi, hanya produk sejarah. Karena dianggap bertentangan dengan budaya dan falsafah bangsa Indonesia yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab[51] sehingga Penelitian ini bertujuan mengungkap hakikat manusia dalam hukum pidana dan hakikat Hukum Pidana Islam dalam filsafat hukum Pancasila, mengungkap epistimologi hukum pidana Islam, mengetahui prinsip hukum pidana Islam dan Pancasila, transformasi materi hukum pidana Islam dalam KUHP Nasional dan menggali reaktualisasi hukum Pidana Islam dalam hukum Nasional.

D. KEGUNAAN PENELITIAN

Penelitian Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional Memiliki kegunaan praktis, kegunaan teoritis dan kegunaan akademis.

Kegunaan *Praktis* seiring dengan perubahan pada tatanan masyarakat dalam berbagai bidang maka peraturan hukum pun mengalami perubahan baik secara revolutif maupun evolutif, Perkembangan peraturan hukum tidak dapat dicegah sebagai upaya pencarian keadilan.[52] Dewasa ini Penegakan Syari'at Islam di wilayah Indonesia merupakan suatu kebutuhan yang sangat urgen, Syari'at Islam membutuhkan substansi hukum termasuk didalamnya hukum pidana Islam yang dikesani sebagai hukum yang *dehumanis,* di kawasan nusantara maka hukum pidana Islam memerlukan pemahaman, objektivikasi dan formulasi hukum yang sesuai dengan budaya bangsa Indonesia. Syari'at Islam memberikan makna pada kehidupan individu dan kelompok dan memberi kelanggengan tentang kehidupan sesudah mati, syari'ah dapat menjadi sarana manusia untuk mengangkat diri dari kehidupan duniawi yang

[51] Salah satu bunyi sila yang ke dua dari Pancasila sebagai falsafah bangsa Indonesia
[52] Leden Marpaung *"Asas Teori Praktek Hukum Pidana"* Sinar Grafioka Jakarta 2006 h 1

penuh penderitaan dan mencapai kemandirian, memperkuat norma-norma kelompok, dan menjadi dasar persamaan tujuan serta nilai-nilai yang menjadi landasan keseimbangan [53]

Kegunaan *teoritis* Hukum Pidana Islam dapat dipandang sebagai hukum yang hidup di Indonesia, maka dapat ditinjau dari tiga sudut yaitu: pertama bernuansa Filosofis, kedua orientasi Sosiologis *ketiga* berbentuk yuridis[54] secara teoritis Hukum Pidana Islam merupakan salah satu bahan baku hukum nasional, formulasi hukum pidana Islam berguna dalam pembentukan hukum nasional. sebagai suatu keharusan bagi umat Islam yang telah menyatakan syahadahnya (kredo) untuk mengamalkan dan tunduk pada hukum Allah Swt.

Kegunaan *akademis* konsentrasi hukum pidana Islam suatu jurusan yang membutuhkan aplikasi kajian Filsafat Fiqih Jinayah yang dapat direalisasikan dalam bentuk perundang-undangan (*qanun*) sesuai dengan budaya bangsa Indonesia, sebab kalau hidup di tanah air Indonesia merupakan suatu keharusan untuk menggunakan tata nilai yang ada di Indonesia sebagai suatu kodrat bangsa. tetapi tidak menghilangkan hakikat (esensi) hukum pidana Islam, dengan objektivikasi dan Formulasi hukum pidana Islam. Penelitian ini memiliki kegunaan akademis sebagai salah satu usaha menegakkan hukum Pidana Islam dalam kerangka Hukum Nasional dan merupakan solusi pelaksanaan Hukum pidana yang sesuai dengan falsafah dan budaya bangsa Indonesia, sebagai khazanah kepustakaan Islam agar menjadi bacaan berguna bagi akademisi dan praktisi hukum serta masyarakat Indonesia.

E. PEMBATASAN MASALAH

1. Penjelasan Masalah Penelitian

Kajian manusia dan hukum pidana Islam dalam sistem hukum pidana nasional sangat luas maka penulis membatasi hanya pada fokus kajian Hakikat manusia dalam melakukan perbuatan jahat dalam pendekatan filosofis dan kajian *maqashid syari'ah.* kemudian diaflikasikan dalam konsep sistem hukum nasional yang beridiologikan falsafah Pancasila. Indonesia sebagai Negara hukum.[55] Mempunyai hukum tertulis yaitu hukum nasional yang terdiri dari tiga sistem hukum yaitu hukum Kolonial, Hukum adat dan Hukum Pidana Islam sebagai bahan baku penciptaan hukum nasional membutuhkan pengkajian

---

[53] Dadang Kahmad *"Agama dan kepercayaan Pada masyarakat Sunda"* Laporan Penelitian Pascasarjana UIN SGD Bandung 2006 h. 25 selnjutnya Dadang Kahmad menggunakan istilah budaya local (pemahaman fiqih local)

[54] Ja'ih,"*Hukum Islam Konsep Pembaharuan dan Teori Penegakan"* Benang merah 2006 h 132

[55] Konsep Negara Hukum Pancasila berasal dari penjelasan UUD 1945, yaitu kalimat "Indonesia ialah Negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*)

mendalam dan universal dalam penerapannya yaitu dengan ijtihad hukum yang sesuai dengan budaya bangsa Indonesia.

Hukum Pidana mempunyai teori absolut dan teori relative, menurut teori Absolut setiap kejahatan harus diikuti dengan tindak pidana hukuman sebagai pembalasan, [56] menurut teori relative, tujuan hukum yaitu menjerakan, memperbaiki pribadi bertujuan untuk prevensi mencegah terjadinya kejahatan maka bentuk hukum akan terjadi perubahan sesuai dengan hakikat hukum[57], sehingga diperlukan adanya Reaktualisi Hukum Pidana Islam [58] dalam menangkap ruh syari'ah karena Hukum Pidana Islam adalah hukum yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Sunah mengandung unsur ketegaran dalam menegakkan keadilan dan kelembutan dalam semangat prikemanusiaan[59] hal ini perlu tertanam pada penyelenggara kekuasaan negara, penegak hukum dan umat Islam untuk menyadari pentingnya hukum Pidana Islam dalam sistem hukum pidana Nasional, maka penelitian ini membatasi pada masalah-masalah sebagai berikut:

1) Hakikat manusia dalam melakukan kejahatan.
2) Hakikat Hukum Pidana Islam di Indonesia dalam presfektif Pancasila
3) Efistimologi Ilmu Hukum Pidana Islam sebagai ilmu yang hidup
4) Reaktualisasi Hukum Pidana Islam dalam hukum nasional dengan pengkajian hukum Islam sebagai sub sistem hukum Nasional Indonesia

2. Penjelasan Judul Penelitian

Judud Penelitian ini: Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional, dengan penjelasan sebagai berikut:

-*Hakikat Manusia* adalah firah manusia dalam artian tidak memiliki dosa dan kesalahan, firtah adalah ajaran agma Islam bagi manusia yang baru dilahirkan ke dunia. yang meliputi tiga potensi yaitu *pertama* Akal atau potensi intelektual *kedua* Potensi defensive (untuk menghindarkan diri secara naluriah dari segala yang membahayakan) *ketiga* potensi opensif. (berfungsi untuk mengintrodusir objek-objek yang bermanfaat dan menyenangkan)

---

[56] Tokoh aliran ini *Imanulel Khan* menyatakan hukum pidana sebagai *follow up* dari kejahatan Wirjono Projodikoro *"Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia"* Eresko Bandung 1989 h 21-23

[57] Sebagai tokoh dalam aliran ini adalah *Van Hamel da Grolman*

[58] Sebenarnya bukan hal yang baru, Umar bin Khatab pernah mengadakan penyimpangan asas legalitas dalam hukum potong tangan yang terjadi pada masa paceklik sikap Umar bukan menghianati hukum Allah melainkan semangat menagkap ruh syari'ah Islam. Ibn Qayim Jauziah "*I'lam Muwaqi'in " Daar Fiqr* Bairut 1977 juz III h 22

[59] Nurkhalis Majid *"Islam Doktrin dan Peradaban"* Jakarta Yayasan Paramadina 1991 h 324

-*Eksistensi* adalah berasl dari "existence" (adanya, kehidupan keadaan)[60]. Eksistensi berasal dari aliran filsafat eksistensialisme, yaitu aliran filsafat yang fahamnya berpusat pada manusia individu yang bertanggung jawab atas kemauan yang bebas tanpa memikirkan secara mendalam mana yang benar dan mana yang tidak benar. Sebenarnya seorang eksistensialis sadar bahwa kebenaran bersifat relatif, karenanya masing-masing individu bebas menentukan sesuatu yang menurutnya benar. Pertanyaan yang paling sering muncul sebagai derivasi kebebasan eksistensialis adalah, sejauh mana kebebasan tersebut bebas? atau apakah eksistensialisme mengenal "kebebasan yang bertanggung jawab"? Bagi eksistensialis, ketika kebebasan adalah satu-satunya universalitas manusia, maka batasan dari kebebasan dari setiap individu adalah kebebasan individu lain.[61]

Existentialis differntialis individual and sistem: 1) ontological Praaf given objek enties existen that objek. 2)disappointed retianlis 3) Series of very diverense pratest aquist the nation that the university, 4) sometime gives expresn to thiskind of vew of limition of desasen, 5) individual cannot be lenprehend withn ratio sistem. [62]

- Eksistensi yang dimaksud dalam penelitian ini adalah keberadaan Sistem hukum Pidana Islam dalam sistem Hukum Nasional Indonesia. Karena hukum pidana Islam merupakan salahsatu bahan baku hukum nasional, dengan fokus kajian pada hakikat manusia sebagai subjek hukum pidana.
- *Hukum Pidana Islam* adalah Hukum yang bertujuan Untuk menjamin melindungi dan menjaga kemaslahatan umat Islam menempatkan sejumlah aturan baik berupa perintah atau larangan dalam hal tertentu aturan itu disertai ancaman hukuman duniawi (disamping tentunya hukum ukrawi) manakala dilanggar. Peraturan ini disebut Hukum Pidana Islam (*Fiqih Jinayah Al-Tasyri al-Jina'i*).[63] danterbagi dalam tiga bentuk (*1 Qishash, 2 Hudud dan 3 Tazir*).
- *Sistem Hukum Nasional* Sistem hukum yang berlaku di Indonesia adalah terdiri dari tiga sistem hukum yakni hukum Adat, Hukum Islam dan Hukum Kolonial dengan segala perangkat dan persyaratan siapa saja dan dalam aspek atau esensi apa saja yang harus mematuhi hukum dari ketiga sistem hukum tersebut.[64] dalam perkembangan sistem hukum di Indonesia ketiga sistem humum tersebut dalam pengertian dinamis akan menjadi sistem Hukum Nasioinal.

---

[60] Titus *op.cit.* h. 382
[61] http://id.wilkipedia.org/wiki/Eksistensialime Coloum-one"dari Wikipedia Indonesia,
[62] Paul Edwards *"The Encylopedia of philosophy"* Vol 3 1966 h.147-148
[63] Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami*" (kaira maktabah daar al-urubah 1961 h 9
[64] Supomo "*Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia ke II*" Jakarta Pradnya Para. 1982

F. KERANGKA PEMIKIRAN

1. Alur Pikir

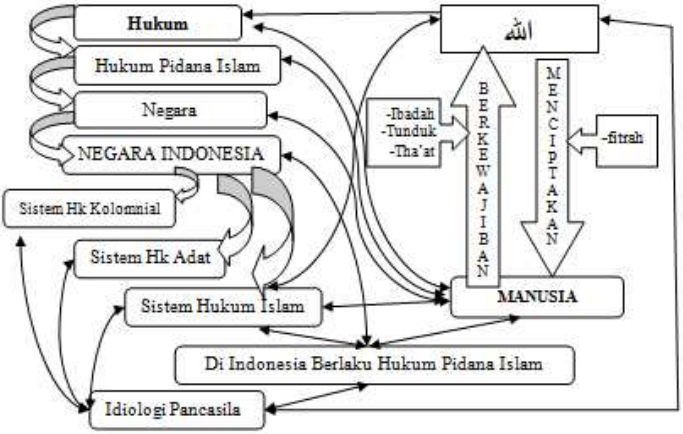
Manusia diciptakan Allah mempunyai naluri beragama yaitu *agama tauhid*, Setiap orang yang dilahirkan ada dalam keadaan *fitrah* yang meliputi tiga potensi yaitu *pertama* Akal atau potensi intelektual *kedua* Potensi defensive (untuk menghindarkan diri secara naluriah dari segala yang membahayakan) *ketiga* potensi opensif yang berfungsi untuk mengintrodusir objek-objek yang bermanfaat dan menyenangkan.

Hukum Islam adalah hukum yang mengandung kemaslahatan sehingga Hukum Islam akan senantiasa relevan dengan situasi dan kondisi dimanapun masyarakat itu berada, hukum Islam mempunyai tujuan penciptaan hukum segala bentuk hukum bertujuan untuk kemaslahatan manusia dan tujuan hukum Allah dilihat dari dua sisi *Pertama* segi manusiawi, (kepentingan manusia) *Kedua* Allah Swt sebagai pembuat hukum (Syari'). Pidana Islam memiliki tindak pidana *qisash* dan *hudud.* Akan tetapi Sebagian orang menganggap sebagai sanksi yang sadis dan bertentangan dengan hak asasi manusia. Padahal semua umat Islam meyakini bahwa hukum Islam adalah hukum yang universal *(rahmatan lil alamin*).

Sistem hukum yang berlaku di Indonesia terdiri dari tiga sistem hukum yakni hukum Adat, Hukum Islam dan Hukum Kolonial ketiga sistem hukum tersebut dalam pengertian dinamis akan menjadi sistem Hukum Nasioinal. Sementara hukum pidana Islam adalah sub sistem dari hukum nasional, namun belum semua materi hukum pidana Islam terserap dalam hukum pidana Indonesia karena masih didominasi oleh materi hukum kolonial. Masyarakat Indonesia harus tunduk dan patuh kepada hukum agama yang dianutnya, termasuk dalam bidang hukum pidana, mengingat mayoritas masyarakat Indonesia beragama Islam, maka konsekwensi logisnya adalah berlaku hukum pidana Islam di Indonesia yang dilandasi semangat pembukaan dan batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945 menghendaki teori kedaulatan Tuhan yang bertujuan pada keadilan, kemanusiaan yang beradab untuk mencapai kehidupan yang makmur dan sejahtera.

Pemikiran hukum Pidana Islam ditawarkan sebagai upaya menjadikan sesuatu konsep hukum dikaji secara aktual dan tidak merubah nilai dasar dari sesuatu yang diperbaharui, Untuk menelusuri hakikat manusia dan Eksistensi hukum pidana Islam dalam sistem Hukum pidana Nasional dengan Pemahaman ajaran Islam sesuai dengan *bi'ah* (lingkungan), *Zuhruf* (kondisi) ke-Indonesiaan, seperti Wilayah, bahasa, dan bangsa Indonesia yang kemudian disebut dengan istilah Wawasan Nusantara, Pancasila Undang-Undang Dasar 1945

Tabel. 2
Hakikat Manusia dalam Sistem Hukum Nasional



***Keterangan**: Allah menciptakan manusia dan manusia berkewajiban menta'ati hukum Allah termasuk hukum Pidana Islam, karena hukum pidana termasuk hukum publik maka pelaksananya harus dilaksanakan oleh Negara. Sistem hukum Nasional terdiri hukum Kolonial, hukum Adat & hukum Islam, hukum pidana Islam berlaku dan di Indonesia.*

2. Kerangka Teoritis

a) Grand Teori "Teori Hakikat"

Hakikat adalah keadaan sebenarnya bukan keadaan sementara yang selalu berubah. Teori Hakikat merupakan Cabang filsafat yang membicarakan sesuatu yang sebenarnya. Perubahan air yang menguap, mencair dan membeku, pada hakikatnya hanyalah air, Teori hakikat mempunyai cabang: Ontologi Cosmologi, Antropologi, Teodesi,[65] *Pertama* Ontologi: adalah hakikat yang membicarakan sesuatu yang ada. Apa sebenarnya hakikat dari *"segala sesuatu yang ada*", ada empat macam aliran filsafat yang mencoba memberikan jawaban diatas:

a. *Materialisme*, hakikat "segala yang ada" adalah benda atau Materi alam tersusun dari materi-materi [66] yang ada materi itu ada sebelum jiwa).
b. *Idealisme* hakikat "segala yang ada" adalah realitas yang terdiri atas ide-ide fikiran-fikiran akal (mind) atau jiwa (selves). Akal adalah ril dan materi adalah produk sampingan. Hakikat benda adalah akal (mind), materi itu objek

[65] Juhaya S. Praja *"Aliran-aliran Filsafat dan Etika"* Yayasan Piara Bandung 1997 h. 28
[66] K. Berten "Alam Pikiran Yunani" 1983: 77

c. *Dualisme*, hakikat " yang ada" adalah: materi muncul bukan adanya ruh, dan ruh muncul bukan adanya materi ini memadukan idealisme dan materialism
d. *Agnosticisme*. hakikat "segala yang ada", manusia tidak akan tahu hakikat, karena kemampuan manusia terbatas baik dengan indra maupun pikiran.[67]

Kedua Cosmologi, hakikat terdalam dari kenyataan adalah "alam fisika" atau Jagat Raya (*Cosmos*) merupakan objek penyelidikan ilmu Alam 1) berkaitan dengan ruang dan waktu 2.) masalah filsafat ilmu-ilmu alam. Pada pokoknya kosmologi ingin mengetahu Hakikat asal, Hakikat susunan, Hakikat perubahan dan hakikat Tujuan dari Jagat raya yang bersifat fisikal. *Ketiga Antropologi* hakikat adalah manusia. Antropolog memulai pandangan hakikat manusia dari manusia sendiri Sebagian mengatakan diciptakan dari tanah lalu dimasukan ruh. Sehingga hakikat itu jiwa yang bersatu antara jiwa dan raga.[68]

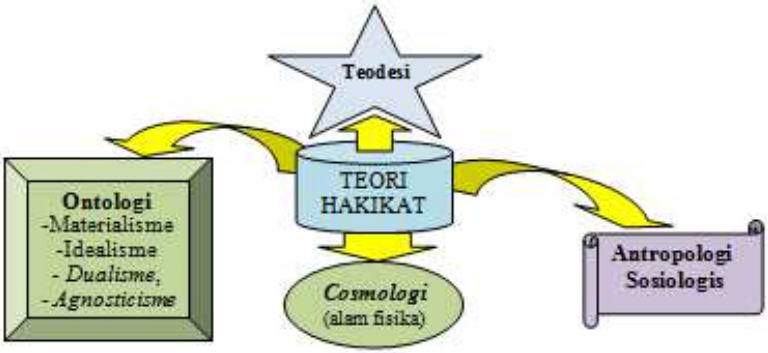
Keempat Teodesi hakikat adalah kehendak Tuhan manusia hakikatnya adalah kehendak Tuhan. Aliran ini memiliki cabang *Teisme* (Tuhan adalah sebab bagi yang ada di alam), *Monoteisme* (Tuhan adalah Satu dzat yang maha sempurna) *Trinitheisme* (Tuhan itu tiga dan mempunyai tugas masing-masing), *Politeisme* (Tuhan itu banyak tetapi ada yang diutamakan karena derajatnya) dan pada prakteknya melakukan ritual untuk menyembah semua tuhannya sebab mempunyai tugas masing-masing). *Panteisme* (Tuhan adalah semua yang ada dalam alam). *Atheisme* (Tuhan itu betul-betul tidak ada karena tidak pernah menampakkan dirinya dan tidak menjadikan alam ini sekaligus sempurna, alam hanya beredar sendiri) *Agnostisme* (Tuhan ada dalam faham dan Tuhan tidak ada karena manusia tidak sanggup membuktikannya faham ini Sceptisisme)[69] =Teori Hakikat mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:

a. Hakikat adalah sesuatu yang ada (Materialisme, idealisme, dualism & Agnostisisme)
b. Hakikat Berkaitan dengan alam yang berakibat Perbedaan Ruang dan Waktu dan menelusuri asal kejadian, Proses Kejadian dan tujuan kejadian.
c. Hakikat menetapkan manusia sebagai subjek sehingga hakikat harus berorentasi pada manusia baik kelompok maupun perorangan.
d. Hakikat berhubungan dengan kehendak Tuhan maka hakikat memerlukan proses transcendental. berkaitan dengan keagamaan Iman dan Ibadah

---

[67] Juhaya S. Praja *"Aliran-aliran Filsafat dan Etika"* op.cit h 31
[68] *Ibid* h. 32
[69] *Ibid* h. 36

Tabel. 3
Teori Hakekat



b) Midle Range Teori

1) Teori Ijtihad (Tasyri)

Ijtihad adalah aktivitas yang dilakukan oleh seorang faqih [70] untuk memperoleh hukum syara dari *dalil zani,* pintu ijtihad terbuka lebar dengan alasan bahwa hukum-hukum dalam nash sangat terbatas sementara kegiatan manusia tidak terbatas, mustahil untuk mengembalikan yang tidak terbatas kepada yang terbatas. Menurut Wahbah al-Zuhaily "Ijtihad satu kesatuan yang utuh dengan menguasai berbagai masalah". Seorang mujtahid sudah dapat melakukan ijtihad jika tidak maka hukum Islam akan menjadi jumud (beku Statis) perselisihan dikalangan mujtahid terjadi karena perbedaan *istidlal*.[71]

Ibrahim Hosen mengemukakan konsep *Azimah* (hukum semula) dan *rukhshah* (hukum kedua) demikian juga mengenai kata-kata "kafir" adalah haram azimah tetapi jika terpaksa hukumnya dibolehkan.[72] Katagorisasi Hukum

---

[70] kata فاقه berasal dari kata فقاها yang berarti *"orang yang berbakat Fiqih"* bukan berasal dari kata فقيها yang berarti "orang luas ilmu pengetahuan"

[71] Proses pengambilan *dalil* dari satu sumber dalil atau kaidah. Ibrahim Hosen, "*Apakah itu Judi* " Kajian Ilmiah Jakarta 1987 h.7 lihat Ensiklopedi Hukum Islam Ikhtiar Baru 1996 h 567

[72]Contoh daging babi dalam hukum semula "haram", pada suatu *ikhtiar* (masih bisa memilih) tetapi hukum kedua "membolehkan" karena *idtirar* atau terpaksa. pada Al-Baqarah 173

... عَلَيۡهِ إِثۡمٌۚ فَلَآ عَادٖ وَلَا بَاغٖ غَيۡرَ ٱضۡطُرَّ فَمَنِ ٱللَّهِ لِغَيۡرِ بِهِۦۖ أُهِلَّ وَمَآ ٱلۡخِنزِيرِ وَلَحۡمَ وَٱلدَّمَ ٱلۡمَيۡتَةَ عَلَيۡكُمُ حَرَّمَ إِنَّمَا

۝

"Sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang yang disebut (atas nama) selain Allah. tetapi Barangsiapa dalam Keadaan terpaksa (memakannya) sedang Dia tidak menginginkannya dan tidak melampaui batas, Maka tidak ada dosa baginya...."

Islam dapat dijadikan dasar acuan untuk berijtihad sesuai dengan surat al-Baqarah ayat 185[73] dan al-Hajj 78[74] Pencuri dihukum dengan potong tangan (hukum *qat'i*) akan tetapi hukum bisa menjadi gugur bila pelakunya bertaubat (QS:5:39)[75] "Maka Barangsiapa bertaubat (pencuri-pencuri) sesudah melakukan kejahatan dan memperbaiki diri, Allah menerima taubatnya.

Pezina Harus didera seratus kali, *hukum qat'i* dalam penerapan hukum menjadi gugur jika pelakunya bertaubat Ibrahim Hosen menganalogikan (*qias*) hukum dengan ayat *"Hirabah"* (Perampokan) "Barang siapa memusuhi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh/disalib/dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik/dibuang dari negeri (tempat tinggalnya). suatu penghinaan untuk mereka didunia dan diakhirat mereka peroleh siksaan yang besar. Kecuali orang yang taubat sebelum kamu dapat menguasai (menangkap)".[76]

Dijelaskan dalam Surat An Nahl ayat 106

مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلۡكُفۡرِ صَدۡرٗا فَعَلَيۡهِمۡ غَضَبٞ مِّنَ ٱللَّهِ ..."

"Barangsiapa yang kafir kepada Allah sesudah Dia beriman (dia mendapat kemurkaan Allah), kecuali orang yang dipaksa kafir Padahal hatinya tetap tenang dalam beriman (tidak berdosa), akan tetapi yang melapangkan dadanya untuk kekafiran, Maka kemurkaan Allah menimpanya.

[73] Al Baqarah 185

... فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَۗ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ...

"...Barangsiapa di antara kamu hadir (tempat tinggalnya) di bulan itu, Maka hendaklah ia berpuasa pada bulan itu dan Barangsiapa sakit atau dalam perjalanan (lalu ia berbuka), Maka (wajiblah berpuasa), sebanyak hari yang ditinggalkannya, pada hari yang lain. Allah menghendaki kemudahan, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu..."

[74] -Al-Hajj 78

وَجَٰهِدُواْ فِي ٱللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِۦۚ هُوَ ٱجۡتَبَىٰكُمۡ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ مِّلَّةَ أَبِيكُمۡ إِبۡرَٰهِيمَۚ هُوَ سَمَّىٰكُمُ ٱلۡمُسۡلِمِينَ مِن قَبۡلُ وَفِي هَٰذَا لِيَكُونَ ٱلرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيۡكُمۡ وَتَكُونُواْ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِۚ فَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱعۡتَصِمُواْ بِٱللَّهِ هُوَ مَوۡلَىٰكُمۡۖ فَنِعۡمَ ٱلۡمَوۡلَىٰ وَنِعۡمَ ٱلنَّصِيرُ ٧٨

"Dan berjihadlah kamu pada jalan Allah dengan Jihad yang sebenar-benarnya. Dia telah memilih kamu dan Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan. (Ikutilah) agama orang tuamu Ibrahim. Dia (Allah) telah menamai kamu sekalian orang-orang Muslim dari dahulu dan dalam (Al Quran) ini, supaya Rasul itu menjadi saksi atas dirimu dan supaya kamu semua menjadi saksi atas manusia, Maka dirikanlah shalat, tunaikanlah zakat dan berpeganglah kamu pada tali Allah. Dia adalah Pelindungmu, Maka Dialah Sebaik-baik pelindung dan sebaik-baik penolong".

[75] Surat al-Ma'idah ayat 39

فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ

[76]Surat al-Ma'idah ayat 33-34

Sanksi perampok, pembunuh dan pemerkosa yang bertaubat sebelum ditangkap oleh penguasa menjadi gugur dalam tindak pidana yang lebih ringan dari hirabah gugurnya hukum tentu lebih masuk akal, sesuai dengan kaidah ushul bahwa *hukum beredar bersama ilatnya ada maupun tidak ada* keberadaan hukum tergantung pada *illat*nya. Najmudin al-Tufi telah membawa pola pemikiran ijtihad dari teks berpindah kepada kemaslahatan.[77] Ijtihad menurut Ibnu Humam "Pengarahan kemampuan ahli Fiqih untuk menemukan hukum Syari'at yang *zhani,*[78] Abu Zahrah "Pengerahan kemampuan fuqaha dalam meng*istinbat*kan hukum amaliah dari dalil yang terinci"[79] Muh. Syawkani *"Pengarahan kemampuan dalam memperoleh hukum syari'at amliah dengan cara istinbâth'*[80]

Teori Ijtihad memenuhi unsur-unsur sebagai berikut

- Pengerahan kemampuan dengan sunguh-sungguh
- Tujuan memperoleh hukum syar'i yang bersifat amali dari dalil-dalil dzani
- Tidak bertentangan dengan *Ruh hukmi Syar'i*
- Berorintasi pada Kemaslahatan

2) Teori Cybernetics

Cybernetics merupakan salah satu teori Sistem mekanis (mechanism sistem) secara analogi diterapkan dalam kehidupan manusia (living organism- human life) *"Cybernetic*" berasal dari bahasa Yunani *"Kubernetes"* yang sama artinya dengan *"steersman"* atau *"governor"* dalam bahasa Indonesia dapat dipadankan dengan istilah "alat" atau Pengatur (*on anengine)*[81] Teori ini untuk pertama kalinya dicetuskan oleh Norbert Wiener, seorang Guru Besar Matematika di Massachusetts Institute of Tecnologi (MIT) dalam bukunya yang kedua *"the humen use of Human Being"* 1950 menyatakan: *"…I believe that I myself in 1920 was the first person to apply the lebesgue integral to a specific physicl problem."*[82] oleh Wiener dijadikan dasar Cybrnetics teori yang dibangun mulai

---

إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴿٣٤﴾

[77]Ahmad Al-Rasyuni & Muhammad Jamal Barut *"Al-ijtihad Al-Nas al-Waqi al-Maslahah"* Dar Fiqr Damascus (Alih Bahasa Ibnu Rusyd &Hayin Mukhtar) *"Ijtihad"* Erlangga Jakarta 2002 h14

[78] Ibnu Humam *"al-Tahrir*" Mustafa Babul Halabi wa Awladuh 1351 h 523

[79] Muhammad Abu Zahrah *"Ushul Fiqih*" Daar Fiqr h. 379

[80] Muhammad Syawkani "*Irsyad al-Fuhul*" Dar ihya Al-Turas Arabi Bairut h 250.

[81] Norbert Wiener *0p.cit* h.1, Lili Rasyidi *"Hukum Sebagai Suatu Sistem"* Rosdakarya Bandung Cet I 1993 h 44

[82] Bukunya yang pertama berjudul Cyibernetics (1948)

tahun 1920-an. Pada mulanya teori *Cybernetics* dibangun diatas tesis ilmu social. Penerapan dibidang ilmu social atas pengalamannya menangani komunikasi mekanis pada akhir perang Dunia II setelah mengadakan dialog dengan Leo Wiener Guru Besar *"Slavic Language"* yang pertama di Harvard University.

Teori ini menjadi sangat menarik disamping banyak disitir dan bahkan cenderung dikultuskan oleh ahli-ahli ilmu social, karena *Pertama* Cybernetic merupakan teori Sistem mekanis abad ke-20-an yang dibangun diatas prinsip-prinsip teori fisika mekanis dan matematika dalam bentuk kombinasi dengan teori Sistem, *Kedua* Cyibernetics untuk menjembatani pertentangan antra teori organis dengan teori mekanis. *Ketiga* Cybernetics diterapkan dalam presfektif komunikasi social. *Keempat* secara khusus diterapkan dalam presfektif pengetahuan hukum.

Teori-teori tentang hukum dari kebanyakan ahli social adalah yang diajukan dalam hubungan dengan pernyataan ini, meluruskan kekeliruan itu menyambung perhatian Wiener terhadap bidang hukum. Cybernetics akan digunakan sebagai salah satu teori dasar untuk menyusun teori sistem hukum, menempatkan teori itu pada esensinya memandang secara objektif dan kritis menggali prinsip-prinsip yang diterima dalam penyusunan sistem hukum. Teori Cyibernetic dalam penyusunan sistem hukum didasarkan pada pertimbangan objektif, dengan cara memberikan pengakuan terhadap karakter masing-masing teori, sehingga dapat disusun suatu teori sistem hukum yang paling objektif.[83]

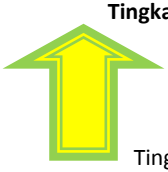
Teori Cyibernetic menjelaskan kedudukan hukum dalam masyarakat bersumber dari Teori Talcott Parsons yang mengemukakan tentang kerangka masyarakat, tindakan individu dilihat sebagai suatu kelakuan biologis, kemudian menjadi kelakuan bermakna, tindakan seseorang ditempatkan dalam kerangka suatu sistem yang besar dan terurai dalam sub-sistem, tindakan terbagi dalam sub-sistem budaya, sub sistem Sosial, sub-sistem kepribadian dan sub-sistem organisme,[84] sistem memiliki fungsi frimer yaitu integrasi, mempertahankan pola, mencapai tujuan adaptasi yang dibatasi realitas dan alam fisika, sebagai berikut:

---

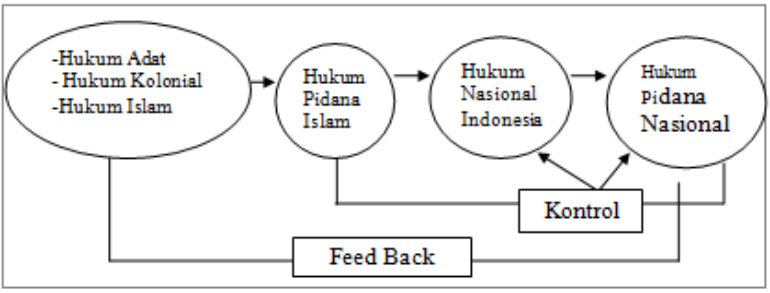
[83] Hakikat dari penggunaan teori adalah seleksi kritis terhadap prinsip-prinsip teori yang paling relevan dengan penolakan terhadap prinsip-prinsip yang bertentangan, maka benarlah pandangan ilmiah "*Pos Moderenisme*" mengutamakan objektivitas dibandingkan pengkultusan

[84] Di Indonesia yang pertama menggunakan teori Talcott Parson untuk menjelaskan hukum dalam masyrakat adalah Harsja W. Bahtiar yang disampaikan pada symposium hubungan timbalbalik antara hukum dan kenytaan masyarakat 1976 dengan menggunakan buku Parsons The social Sistem" Satjipto Raharjo *"Hukum dan Perubahan Sosial*" Alumni Bandung 1983 h.25

Tabel. 4
Hubungan Cybernetic

Realitas Terakhir Mempertahankan pola integrasi Mencapai Tujuan Adaptasi Lingkungan fisik-organis		**Tingkat informasi Tinggi (Kontrol)** Budaya Sosial Politik Teknologi/ekonomi Tingkat Energi Tinggi (Kondisi)
Realitas Terakhir Hukum Pidana Islam Hukum Pidana Adat Hukum Pidana Kolonial Lingkungan fisik-organis		Tingkat informasi Tinggi (Kontrol) Pidana Islam Pidana Adat Pidana Kolonial Tingkat Energi Tinggi (Kondisi)

Cybernetic dalam Hukum Pidana Islam



Skema Teori Cyibernetic dalam Hukum Pidana Islam

3) Teori Negara Hukum

Menurut Ilmu Hukum Tata Negara,[85] ada lima Negara hukum, yaitu:

1. Negara hukum Menurut al-Qur'an dan Sunah dalam hal ini digunakan istilah *nomokrasi*, tokohnya Ibnu Kaldun, Beliau mengungkapkan Teori Negara (*Mulk syiasi*) yang membagi konsep Negara pada dua bagian *pertama Mulki Tabi'i* (Kekuasaan Alamiyah) *kedua Mulk syiasi* Negara Hukum (nomokrasi Islam)
2. Negara Hukum menurut Konsep Eropa Continental yang dinamakan *rechtsstaat*. Model Negara ini diterapkan di Belanda Jerman dan Prancis
3. Konsep *rule of law* di terapkan di Negara-negara *anglo saxon* antara lain Inggris dan Amerika Serikat.

[85] Muhammad Tahir Azhary "*Negara Hukum*" Prenada Media Jakarta 2003

4. Konsep *Socaity legality* yang di terapkan di Unisoviet sebagai Negara Komunis
5. Konsep Negara Hukum Pancasila bersumber dari Pasal 1 ayat 3 UUD 1945. Kalimat itu ialah *"Indonesia ialah Negara yang berdasarkan atas hukum (rechtsstaat) tidak atas kekuasaan (machtsstaat*)"[86]

Konsep Rechtsstaat ada kecenderungan interpretasi yang mengarah kepada konsep *rule of law*[87] untuk memperoleh suatu kesimpulan yang tepat tentang permasalahan tersebut, penulis menyajikan paragraf ini dengan mengamati dan melakukan telaah terhadap pemikiran-pemikiran dari dua orang pakar hukum Indonesia yaitu Oemar Senoadji dan Padmo Wahyono[88] dalam konsep Ini terdapat Sistem Hukum Nasional yang terdiri dari tiga sistem hukum, yaitu sistem hukum Kolonial, sistem Hukum Adat dan sistem Hukum Agama (Islam).

4) Teori Tujuan Hukum

Teori Tujuan terbagi dua yaitu *Pertama* Tujuan Menurut Hukum Islam *kedua* tujuan menurut Hukum Pidana, pada dasarnya untuk mewujudkan dan memelihara kemaslahatan umat manusia demi kebahagiaan di dunia dan Akhirat**,** terdapat dua macam tujuan pemidanaan[89] yaitu *Pertama* Tujuan yang dekat (*al-ghardhu al-Qarib*) untuk menghukum (menimpakan rasa sakit kepada pelaku pidana yang dapat mendorong pelaku untuk bertaubat) sehingga menjadi jera tidak mau melakukan jarimah lagi dan orang lain tidak berani mengikuti jejaknya. *Kedua* tujuan prosfektif (*al-Ghardhu al-baid*) untuk melindungi kemaslahatan.[90]

c) Oprasional Teori

1) Teori Kriminologi

- Tori Kelasik **(**Abad ke-18: C.Bekaria dan Jeremy Bentham) Pemikiran Teori kelasik adalah 1)Individu dilahirkan dengan kehendak bebas, 2) Individu memiliki hak asasi diantaranya hak untuk hidup dan kebebasan memiliki kekayaan. 3)Pemerintah dibentuk untuk melindungi hak tersebut, yang muncul sebagai hasil perjanjian social. 4) Setiap warga berkewajiban menyerahkan Sebagian haknya kepada Negara sepanjang

---

[86] Penjelasan Tentang Undang-Undang Dasar 1945 tentang *"Sistem Pemerintahan Negara"* butir-1 dalam Harun al-Rasyid *"Himpunan Peraturan Hukum Tata Negara*"Jakarta UIPress 1983 h.15

[87] Sunaryati Haryono *"Apakah rul of law itu?* Bandung 1982 bab V

[88] Oemar S. "*Peradilan Bebas Negara Hukum*" h.24-58, PadmoW *" Negara hukum Indonesia*" h. 4-19

[89]Ahmad Fathi Bahansi *Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami"* (kaira maktabah daar al-urubah0 h 13

[90] Ibrahim Hoesen. *loc.cit*

diperlukan. 5)Kejahatan merupakan pelanggaran terhadap perjanjian social. 6) Hukum bertujuan memelihara perjanjian social. 7)Setiap orang sama dimuka hukum.[91] aliran ini tidak dapat menjelaskan seorang melakukan kejahatan, membicarakan aturan yang seharusnya dalam masyarakat

- Teori Positif (Abad ke 19 C. Lombroso dan E Fery)Aliran positivisme lebih mengutamakan ilmu pengetahuan yang berkembang dari kenyataan hidup dalam masyarakat, aliran ini mengakui bahwa manusia memiliki akal disertai kehendak bebas untuk menentukan pilihannya, aliran ini berpendapat keyakinan kehidupan seseorang dipengaruhi oleh sebab akibat (causa-effect resensip).[92] Tindakan Kriminal karena kondisi Abnormalitas individu dan lingkungan, tujuan pemidanaan adalah pencegahan (kejahatan dari segi psikologi).
- Teori Sosiologi (Abad ke-19 E.Durkheim dan G.Tarde),Teori ini lahir setelah depresi besar yang melanda Eropa tahun 1930, sebagai dampak dari kondisi ini timbul perubahan struktur masyarakat dan tradisi, sehingga timbul "deregulasi" keadaan inilah yang disebut "Anomi" oleh Durkhem. Pada kondisi deregulasi menimbulkan anomi dan regulasi yang berlebihan menjadi fatalistic. timbul kejahatan karena berada dalam situasi yang tidak menentu "anomi".[93]
- Teori Social Defense School (Abad ke 20 Marc Ancel), Lahirnya aliran ini disebabkan anggapan pada teori klasik dan positif sebagai teori yang terlalu kaku dan statis dalam menganalisi kejahatan. Teori ini menitik beratkan pada aspek moral dan nilai kemanusiaan yang bersifat abstrak. Faktor kepribadian dan lingkungan yang membuat mereka menjadi seorang penjahat, perlakuan terhadap penjahat tidak lagi sebagai objek alat-alat peradilan pidana tetapi diperlakukan sebagai manusia, aliran kriminologi kritis dipelopori oleh Toyar dan Jue Young, kriminolog Inggris. Aliran ini menyebar ke Amerika Serikat dan melahirkan aliran *New Criminology (*Kriminologi Baru*)*
- Teori Islam Sifat bawaan manusia dalam al-Qur'an dikenal dengan istilah "*fitrah"* pada hakikatnya merupakan sifat baik, perubahan pada jiwa anak yang dilahirkan sepenuhnya terserah kepada kedua orang tuanya, yang akan mewarnai segala tingkah lakunya, manusia diciptakan Allah mempunyai naluri beragama yaitu agama *tauhid,* kalau ada manusia tidak beragama tauhid, hanyalah pengaruh lingkungan. *Fitrah* manusia

---

[91] Romli Atmasasmita *"Teori dan Kapita selekta Kriminologi"* Refika Aditama Bandung 2005 h.10
[92] *Ibid*
[93] *Ibid* h. 34

sejak lahir meliputi tiga potensi yaitu *pertama Quwwat al-'Aql* yaitu daya Akal atau potensi intelektual *kedua Quwwat al-Ghadab* Potensi defensive *ketiga Quwat Syahwat* potensi opensif. Ketiga daya ini mempunyai fungsi masing-masing, akal adalah potensi tertinggi manusia yang berfungsi untuk mengetahui Allah marifat, daya *gadhab* berfungsi defensive yakni untuk menghindarkan diri dari segala yang membahayakan daya ini disebut *al-Quwat al-Dâfiiyah* yang secara harfiah berarti daya defensive, sedangkan syahwat berfungsi opensif yang mengintrodusir objek bermanfaat dan menyenangkan.

Manusia yang kehendak nafsunya tidak bertepi, maka apabila marah meluap-luap, akan timbul dendam, akal yang tidak terdidik akan turut terpengaruh dengan kehendak nafsu lalu membantu nafsu merancang dan menyusun strategi untuk membalas dendam, pada waktu yang sama ruh yang peranannya sebagai raja, kalau tidak terdidik maka akan mengikut nafsunya, lalu akal mengarahkan seluruh anggota badannya untuk melakukan kehendak mereka berlaku jahat[94]. Akhirnya rusaklah manusia dan seterusnya dunia hancur akibat perbuatan jahat manusia." Inilah realiti yang berlaku di dunia, bila manusia tidak terdidik, peranan binatang akan menjadi kuat dengan bantuan akal, keadaan ini sangat bahaya sekiranya tidak dididik dan dibentuk ke arah kebaikan, kehendak-kehendak nafsu yang baik didorong, perasaan-perasaan yang timbul pula didisiplinkan dengan akal yang telah terdidik, hati yang menjadi raja disuburkan dengan keimanan, ditanam rasa hamba dan rasa bertuhan akan terjadilah satu *"tamadun"* yang sangat selamat dan menyelamatkan. artinya tamadun yang sangat memberi manfaat kepada manusia di dunia bahkan di akhirat mendapat ampunan dan rahmat dan Tuhan. Maka dalam teori Islam kejahatan disebabkan oleh manusia yang tidak sanggup mengendalikan nafsunya

2) Teori Hukum Pidana

Teori hukum pidana terdiri dari dua teori besar yaitu teori absolute dan teori relative, *Teori Absolut* Menurut Teori Ini Hukum itu dijatuhkan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan kejahatan yang mengakibatkan kesengasaraan terhadap orang lain atau anggota masyarakat.

---

[94] Surat Al-Rum ayat 41

ظَهَرَ ٱلۡفَسَادُ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ بِمَا كَسَبَتۡ أَيۡدِي ٱلنَّاسِ ...

"Telah nampak kerusakan di darat dan di laut disebabkan perbuatan tangan manusia..."

Teori Relatif (Doeltheori) Teori ini dilandasi oleh tujuan sebagai berikut: *a).Menjerakan* penjatuhan hukuman, diharapkan sipelaku atau terpidana menjadi jera dan tidak mengulangi lagi perbuatannya (*special preventie*) serta masyarakat umum mengetahui bahwa jika melakukan perbuatan sebagaimana dilakukan terpidana, mereka akan mengalami hukuman yang serupa (generale preventie). b)**.***Memperbaiki Pribadi terpidana*. Berdasarkan perlakukan dan pendidikan yang diberikan selama menjalani hukuman, terpidana merasa menyesal sehingga ia tidak akan mengulangi perbuatannya dan kembali kepada masyarakat sebagai orang yang baik dan berguna. *c)Membinasakan atau membuat terpidana tidak berdaya* Membinasakan berarti menjatuhkan hukuman mati sedangkan membuat terpidana tidak berdaya dilakukan dengan menjatuhkan hukuman seumur hidup.[95]

a) Teori Teritoril Hukum Pidana Islam dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah bahwa Syari'at Islam diterapkan atas jarimah-jarimah yang diperbuat dinegeri Islam yakni didaerah teritorial negeri Islam, bagaimanapun macamnya jarimah dan siapapun pembuatnya, baik orang muslim maupun orang *dzimi*, bagi orang muslim dikenakan hukum yang berlaku terhadapnya (syari'at Islam) sedang bagi orang dzimi dikarnakan ia telah tunduk pada hukum Islam waktu menerima perjanjian status sebagai orang *dzimi* juga berlaku padanya. Bagi orang mustamin yaitu orang yang bertempat untuk sementara waktu di negeri Islam, maka ada kalanya jarimah yang diperbuatnya menyinggung hak Tuhan, yaitu hak masyarakat seperti *Zina* mencuri atau menyinggung hak perseorangan seperti jarimah *qisas, qadaf*, penggelapan perampasan barang dan sebagainya.
b) Teori Zawabir dan Teori Jawazir, Zawajir (pencegahan) dan Jawâbir (paksaan) bersifat preventif (pencegahan) atau paksaan (balas dendam), Jika diperhatikan bentuk-bentuk hukuman yang terdapat dalam al-Qur'an bagi pelanggar pidana *hudud* hukuman yang harus diterima terpidana lebih berat dibanding tindak pidana itu sendiri. tujuan utama penentuan hukuman adalah sebagai tindakan preventif bagi orang lain supaya tidak melakukan tindak pidana yang sama setelah melihat pelaksanaan hukuman terhadap terpidana Qishash dilaksanakan ditempat ramai dikunjungi masyarakat sehingga dapat dijadikan pelajaran, karena dalam qishash itu ada jaminan kelangsungan hidup bagi orang-orang yang berakal[96].

---

[95] Leden Marpaung *"Asas Teori Peraktek Hukum Pidana"* Sinar Grafika" Bandung h.4
[96] Al-Baqarah ayat 179

وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾

"Dan dalam qishash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, hai orang-orang yang berakal, supaya kamu bertakwa"

Zawâjir hukuman diakhirat (jawâbir). Ulama Madzhab Hanafi berpendapat bahwa tindak pidana *hûdud* dan takzir disyari'atkan semata-mata sebagai tindak pencegahan bagi masyarakat didunia sedangkan dosa terpidana tidak hilang kecuali melalui taubat alasan ulama Jumhur ulama berpendapat bahwa hukuman yang telah ditentukan itu disamping sebagai tindak prefentif didunia juga bisa menghapuskan hukuman diakhirat apabila telah dilaksanakan didunia Jumhur ulama berpendapat aspek *jawbir* diakhirat tidak ada lagi karena hukuman dunia *zawajir* telah dilaksanakan[97]. Imam Izzudin bin Abdus Salam (577-666 H/1181-1261 M), mengemukakan *zawajir* dan *jawabir.* sebagai berikut:

- Zawajir disyari'atkan sebagai pencegahan terhadap tindak pidana, sedangkan jawabir disyari'atkan untuk mencapai kemaslahatan yang hilang disebabkan adanya tindak pidana, dalam sanksi ada aspek *zawajir* sekaligus aspek *jawabir*
- *Zawajir* ditetapkan untuk perbuatan yang melanggar ketentuan Allah Swt dengan menghukum pelanggarannya orang lain akan mendapat pelajaran dan berusaha menghindari perbuatan pidana, *jawabir* dikenakan pada seluruh pelaku pidana
- *Jawabir* berkaitan dengan tindak pidana terhadap jiwa anggota badan, manfaat dari anggota badan, ibadah, harta, adapun *zawajir* berkaitan dengan pelanggaran jinayah dan sikap-sikap yang bertentangan dengan kehendak syara' seperti pembunuhan, zina pencurian perampokan, pemberontakan menuduh zina *(qazf*), gasab (mengambil harta orang lain tanpa izin) dan minum minuman keras.
- *Zawajir* berkaitan dengan tindak pidana *hudud* dan *ta'zir* hukumannya dilaksanakan oleh hakim. sedangkan *jawabir* ditujukan terhadap tindak pidana yang pelaksanaannya diserahkan pada orang yang dirugikan.
- *Jawabir* dalam masalah manfa'at seperti seorang yang menempati rumah orang lain tanpa izin dikenakan ganti rugi biaya, selama rumah itu ditempatinya Contoh jawabir untuk jiwa anggota badan dan manfaat anggota badan diat (denda) atau kafarat. adapun hukuman pembunuh (*qishash)* termasuk zawajir.

---

[97] Sejalan dengan Hadits: *"Siapa yang melakukan suatu dosa lalu ia dikenai hukuman didunia ia tidak akan dihukum lagi dikhirat ..."*(HR. Muslim). alsan jumhur Ulama adalah sabda Rasulullah didepan para shahabat *"berjanjilah kamu untuk tidak menyekutukan Allah, berzina mencuri dan membunuh jiwa yang telah diharamkan Allah kecuali disebabkan suatu alasan yang benar. siapa yang berpegang teguh dengan janji ini Allah akan memberikan pahala. dan siapa yang melanggar janji ini dengan melakukan salah satu perbuatan diatas lalu ia dikenai hukuman didunia maka hukuman itu menjadi kafarat (penghapus dosa yang dilakukanya. siapa* yang melakukan perbuatan itu secara diam-diam tidak terungkap sehingga tidak dapat dilaksanakan hukuman didunia, maka persoalan dikembalikan kepada Allah jika dikehendaki-Nya, ia ma'afan dan jika tidak dikehendakinya ia siksa (HR. Muslim)

c) Teori Pema'afan Ekskusi pidana pada pelaku kejahatan dapat digugurkan, kalu dimaafkan oleh keluarga korban, perbuatan pidana adalah melanggar salah satu dari dua haq yaitu: *Haqullah (haq Allah)* dan *haqq al-adami (haq Manusia)*, atau mengandung unsur *haqullah dan haqq al-adami* sekaligus. *haqullah* ialah hukuman yang berkaitan erat dengan kepentingan masyarakat (delik umum)[98] sedangkan *haqq al-adami* ialah hukuman yang berkaitan dengan kepentingan *haq* individ, hukuman tersebut dapat digugurkan oleh pihak yang dirugikan (keluarga Korban) atau oleh pemerintah, Karena hanya menyangkut kepentingan peribadi atau keluarga (delik aduan) yang termasuk kedalam kelompok pertama ialah semua hukuman jenis *hudud* dan *kifarat* dengan berbagai bentuknya selain *hadd al-qadzaf*. *had al-qadzaf* baru dapat dijatuhkan manakala ada tuntutan dari pihak yang dirugikan (*maqdzuf*)[99] dan menjadi gugur apabila *maqdzuf* mema'afkan[100] yang kedua ini pihak yang dirugikan dapat memaafkannya, ulama berbeda pendapat hukuman tersebut dapat dima'afkan dan dimintakan syafa'atnya oleh pihak yang dirugikan maupun pemerintah (hakim) dapat gugur dengan taubat.[101]

Teori pemaafan memiliki unsure sebagai berikut; -Hukuman bisa Gugur jika bertaubat sebelum di eksekusi, -Hukuman yang berkaitan dengan *Haq Alllah* bisa gugur dengan taubat,-*hak adami* bisa gugur jika dima'afkan oleh pihak korban, -.Barang bukti harus dikembalikan walaupun pelakunya sudah bertaubat

3) Teori Penerapan Hukum Islam di Indonesia (Taqnin)

Pada masa Orde Baru muncul berbagai respon dari para ulama dan intelektual Islam Indonesia terkait dengan modernisasi pembangunan yang dijalankan oleh rezim orde baru tidak bisa dilepaskan dari adanya dua teori besar dalam hukum Islam yang memiliki paradigma dan cara pandang yang berbeda bertentangan, kedua teori tersebut adalah Teori keabadian atau disebut dengan

Teori Normativitas hukum Islam dan *Teori Adaptabilitas Hukum Islam, Teori Pertama* (Normativitas hukum Islam) berasumsi dan meyakini bahwa hukum Islam sebagai hukum yang diterapkan oleh Tuhan ia tidak mungkin bisa diubah, dan sebagai konsekuensinya ia juga tidak ber-adaptasi dengan perkembangan zaman. *Teori Kedua* (adaptabilitas hukum Islam) berasumsi bahwa hukum Islam

---

[98] Ahmad Fathi Bahsani "*Nadzariyah Fi fiqhi Jina'I*" asy-Syirkah Al-Arabiyah 1963 h 55

[99] Ibnu Abidin *"Hasiyah Radd al-Muktar'* maktabat al Imam tt juz XVIII h 48

[100] Al-Mawardi op.cit h 229 dan Muhamad Husain al-Aqabi *"Al-Majmu fi syarh al-Muhadzab"* Maktabah al-imam juz XVIII h 298

[101] Al-Mawardi Ibid h 237, Ahmad Fathi Bahansi *"Nadzariyah fi al-Fiqhu Al-Jina'I al-Islami"* h 65 dan Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqubah fi al-Fiqhu al-Islami"* h 115

sebagai hukum yang diciptakan Tuhan untuk kepentingan Umat Manusia maka ia bukan saja bisa beradaptasi dengan perkembangan zaman, akan tetapi ia juga bisa diubah demi mewujudkan kemaslahatan ummat manusia dengan mendasarkan pada teori adaptabilitas maka bisa mencermati dan memetakan berbagai ide pemikiran para ulama dan intelektual Islam Indonesia sepanjang era 1970 hingga 2000.Terdapat berbagai model pemikiran hukum ketika mereka menggulirkan pemikiran hukum Islam. Dengan modernisesi pembangunan diantaranya terdapat dua presfektif yang mewarnai ide pemikiran hukum Islam Indonesia yakni Simpatis Partisipatoris dan Kritis Emansipatoris.

Prespektif pertama dipelopori oleh tokoh yang dekat dengan kekuasaan atau paling tidak tokoh-tokoh yaitu Hasby Ash-Shiddieqi yang mengusung ide *"Fiqih Indonesia"* Hazairin mengusung ide *"Fiqih Madzhab Nasional"* Munawir sadzali ide *"Reaktualisasi Ajaran Islam"* bagi para tokoh ini hukum Islam harus dihadirkan dan dijadikan sebagai alat analisis social yang bisa menunjang pembangunan Negara sebuah karakter dan kecenderungan pemikiran hukum Islam yang melahirkan *"fiqih madzhab Negara"* yakni pemikiran hukum Islam fiqih yang berorientasi untuk mem-*back up* kebijakan pembangunan oleh Negara.

Presfektif kedua kritis emansipatoris menetapkan hukum Islam sebagai medum keritis social, dalam hal ini hukum Islam dihadirkan sebagai sarana yang bisa digunakan untuk mengkritisi kebijakan Negara dan sekaligus mampu memberdayakan potensi masyarakat dalam berhadapan dengan Negara pada umumnya, kelompok yang kedua ini diwakili oleh para pemikir yang tergabung dalam Lembaga swadaya Masyarakat (LSM) yang relative memiliki indevendensi dalam berhadapan dengan Negara, diantara para tokoh yang menganut ini adalah Masdar Farid Mas'udi yang mengusung ide "Agama Keadilan" dan Sahal Mahfudh & Ali Yafi mengusung gagasan "Fiqih Sosial". Bagi kelompok ini hukum Islam harus mendorong proses transformasi social menuju kehidupan demokratis & egaliter tanpa tekanan, kungkungan dari pihak yang berkuasa.[102]

a) Teori Receptie in Complexu dikemukakan oleh Gibb mendapat dukungan dari Lodewijek Willem Cristian van den Berg (1845-1927) menurut teori ini "bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam sebab dia telah memeluk Islam walaupun dalam pelaksanaannya masih terdapat penyimpangan[103] Teori resefsi oleh Berg lebih rinci dibandingkan dengan teori yang diajukan

[102] Mahsun Fuad *"Hukum Islam Indonesia Dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris"* LKIS Yogyakarta 2005

[103] Ja'ih Mubarok *"Hukum Islam Konsep Pembaharuan dan Teori Penegakan"* Benang Merah 2006 h.129. Lihat Ichtianto *"Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia"* dalam Tjun Sumarjan *"Hukum Islam di Indonesia Perkembangan dan Pembentukan"* Remaja Rosdakarya 1991 h.114-115. Lihat Juhaya S. Praja *"Filsafat Hukum Islam "* op.Cit h.134

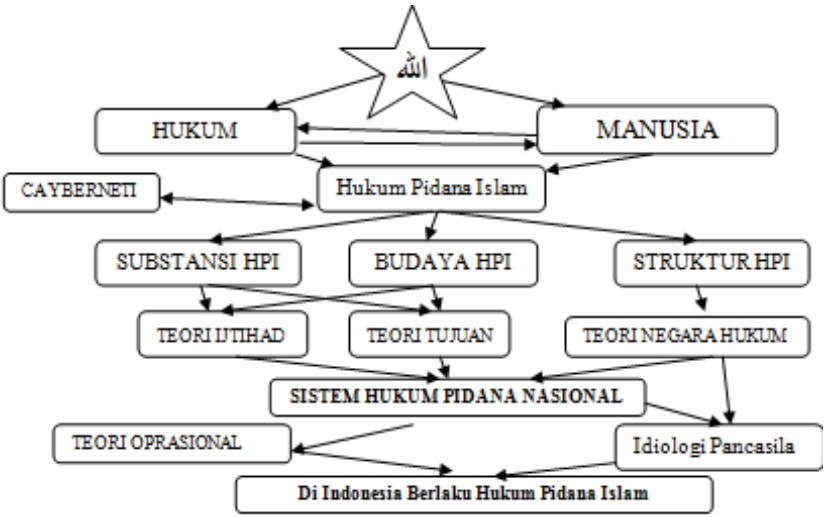
Gib sebab prakteknya hingga sekarang ummat Islam masih banyak yang belum ta'at menjalankan ajaran Agama disamping itu ketaatan merekapun pada umumnya masih terbatas pada shalat lima waktu, zakat Saum dan Haji, ajaran yang lainnya masih kurang mendapat tempat yang baik termasuk Hukum Pidana Islam, Teori Receftie in Complexu Memiliki unsur-unsur sebagai berikut

- Hukum Islam dapat berlaku di Indonesia bagi pemeluk Islam.
- Umat Islam harus Ta'at pada Ajaran Islam
- Hukum Islam berlaku pada berbagai bidang termasuk Hukum Pidana Islam

b) Teori Receftie A. Contario Menurut teori receftie a. contrario yang dikemukakan oleh Sayuthi Thalib (Murid Hazairin) menurut teori ini bagi ummat Islam berlaku hukum Islam, hukum adat baru berlaku apabila tidak bertentangan dengan hukum Islam. Teori Receftie A. Contrario, unsur-unsur sebagai berikut:

- Hukum Islam Berlaku di Indonesia
- Bagi Umat Islam Indonesia berlaku hukum Islam
- Hukum adat bisa berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum Islam

Tabel. 5
Pola Pikir Teoritis



G. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang dipergunakan dalam penulisan ini adalah metode kualitatif sebagai penilaian yang menghasilkan data deskriftif berupa kata-kata tertulis[104] dengan memiliki pondasi deskriftif dengan jenis analisis dokumen, yang bertujuan menggambarkan sifat suatu keadaan berjalan pada saat penelitian dilakukan dan memeriksa sebab-sebab suatu gejala tertentu.[105] Langkah-langkah penelitian deskriftif meliputi kegiatan mengumpulkan data dalam rangka menjawab pertanyaan-pertanyaan penelitian, peran penelitian ini tidak memiliki kekuatan untuk mengontrol hal-hal yang sementara terjadi hanya dapat mengukur yang ada. Jenis analisis dokumen yang sering disebut dengan analisis isi *content analisis*).[106] yaitu menganalisis dokumen Undang-undang Hukum Pidana Indonesia dan hakikat kejahatan manusia sehingga dapat ditafsirkan dari segi tujuan hukum pidana Islam maka hukum pidana Islam dapat hidup di Indonesia.

1. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif yaitu penelitian kepustakan terhadap data-data sekunder bahan hukum primer, maka menggunakan pendekatan perbandingan sistem hukum pidana islam, dan pidana kolonial [107] dengan Fokus kajian Hakikat manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional, secara konsep hukum penulis menggunakan pendekatan konseptual dengan multidisipliner [108] pada tiga bidang ilmu yaitu:

- *Pertama Pendekatan Filosofis* digunakan dalam dua focus kajian yaitu: *a)* Mengkaji hakikat manusia sebagai subyek hukum pidana yang hendak mendapatkan rasa keadilan dan kemanusiaan, dari berbagai sanksi yang dirasakan kurang manusiawi, penulis menggunakan filsafat Pancasilas sebagai landasan ideology bangsa Indoneia, *b)Dalam* menganalisis penafsiran ayat-ayat pidana Islam yang telah dibuat dalam ilmu fiqih dan menemukan titik kebuntuan, sehingga pada titik inilah saatnya filsafat dipergunakan untuk penafsiran yang lebih dalam sehingga memerlukan kajian filsafat hukum Islam.

---

[104] Sudarto "*Metodologi Penelitian Filsafat"* Raja Grafindo persada Jakarta 1996 h.62

[105] Sevilla Consuelo G etc *"An Introduction to Researceh Metodds"* (Terj; Alimudin Tuwo) *"Pengantar Metode Penelitian"* UI-Pres Jakarta 1993 h.71

[106] *ibid*

[107] Roni Haditio Sumitro *"Metodologi penelitian Hukum dan Jurimetri"* Galia Indonesia 1990 h.11 lihat. Soejono Soekanto dan Sri Mahmudji "*Penelitian Hukum Normatif suatu Tinjauan Singkat* Raja grafindo persada Raja Grafind Persada 2007 h 14

[108] Peter Mahmud Marzuki "Penelian Hukum" Prenada Media Group Jakarta 2005 h.132-137

- *Kedua Pendekatan Maqashid (Tujuan Hukum Islam)* Hukum pidana Islam memiliki tujuan hukum yang dirumuskan oleh as-Syatibi dengan Maqasid as-Syari'ah yang terdiri dari lima prinsip pokok yaitu 1) *Hifdz al-dien*, *2) Hifdz al-nafs*, *3) Hifdz al-'aql*, 4) *Hifdz al-nasl*, 5)*Hifdz al-mal*, [109] kelima maqashid ini kemudian diikat dengan *Hifdz Ummah* yang menjadi alat pengukur pada materi-materi hukum Pidana Islam bisa diaplikasika dalam wilayah hukum Indonesia.
- *Ketiga Pendekatan Adat* yaitu menganalisis adat dan budaya yang dilakukan pada masa rasulullah dan adat budaya yang berlaku di Indonesia yang dikenal dengan wawasan Nusantara terutama yang berkaitan dengan penerapan hukum Islam di Indonesia, untuk mengkaji adat yang berlaku pada masa rasulullah penulis menggunakan konsep Al-Uruf terutama yang digunakan oleh Imam Malik[110] dan untuk mengkaji penerapan Hukum Islam di Indonesia menggunakan teori *recptie a. contrario* dan *receptie in complexu*.[111]

2. Objek Penelitian

Sesuai dengan judul penelitian, Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional maka obyek dalam penelitian ini adalah dokumen Literatur-literatur Hukum Pidana Islam dalam Sistem hukum Nasional yang terdiri sumber-sumber Pidana Islam dan hukum Pidana Nasional

3. Sumber Data Penelitian

Penelitian hukum yang meneliti bahan pustaka atau data-data skunder, dilihat dari sudut tingkat informasi yang diberikan maka bahan pustaka dalam penelitian ini dibagi dalam dua kelompok

- Bahan Sumber Hukum Primer

Bahan Sumber perimer yakni bahan pustaka yang berisikan pengetahuan ilmiah yang baru atau mutakhir[112] dalam penelitian ini adalah literature buku atau makalah tentang hakikat manusia dan hukum pidana Islam di Indonesia baik sudah dibukukan maupun dalam bentuk makalah tentang Hukum Pidana Islam dengan pendekatan filsafat berkaitan dalam bidang kajian Ilmu sebagai berikut:

1) Bidang kajian Filsafat Pancasila
2) Bidang Kajian Filsafat Hukum Pidana Islam

---

[109] As-Syatibi *"Muwafaqat fi Ushul Syari'ah"* Daar al-Fiqr Bairut Jld II h 1-10
[110] Al-Qarafi "*Tanqih Fuusul fi Iqtishar al-mahsul fi al- Ushul*" Daar Fiqr h.288
[111] Hazairin dan sayuti Thalib
[112] Soejono Soekanto dan Sri Mahmudji *op.cit* h.13

3) Bidang Kajian Ilmu Hukum Pidana Islam
4) Bidang Kajian Sistem Hukum Nasional Indonesia

- Bahan Sumber Sekunder

Bahan sumber sekunder dapat dipergunakan sebagai bahan untuk mengadakan penilaian terhadap hasil-hasil yang dilakukan peneliti sebelum melakukan penelitian yang sesungguhnya.[113] Sumber sekunder adalah buku, Kitab, Makalah, Jurnal, Media Cetak, Internet dan lain-lain yang berhubungan dengan fokus penelitian ini berkaitan dengan bidang kajian Ilmu sebagai berikut:

a) Bidang Kajian Filsafat Pancasila dan UUD 45 dan Hukum Nasional Indonesia
b) Bidang Kajian Negara Hukum Indonesia
c) Bidang Kajian Penegakan Syari'at Islam dan Kajian Ijtihda Hukum Islam

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data menggunakan teknik sebagai berikut

a) Menganalisis literatur Hukum Pidana Islam sejak masa Rasulullah sampai masa reformasi Indonesia, yang berhubungan dengan filsafat Pancasila.
b) Menganalisis literatur Sistem Hukum Pidana yang berhubungan dengan sistem Hukum Pidana Islam yang berkembang di Nusantara sampai masa Reformasi.
c) Menganalisis literatur pembaharuan hukum Islam yang berhubungan dengan perkembangan Ijtihad dalam bidang sistem hukum Pidana

5. Keabsahan Data

Keabsahan data dalam penelitian ini dengan cara mengupayakan derajat kepercayaan hasil penelitian, maka peneliti mendasarkan pada prinsip objektifitas, yang dinilai dari validitas dan reliabilitasnya. Validitas dibuktikan dengan dimiliki kredibilitas temuan beserta penafsirannya, agar temuan dan penafsirannya sesuai dengan yang sebenarnya. Reliabilitas diperoleh dari konsistensi temuan penelitian dari data-data yang berkaitan dengan fokus penelitian.

6. Teknik Analisis Data

Analisis data dalam penelitian ini menggunakan analisis kualitatif *model alir.*[114] menggambarkan bahwa analisis data kualitatif *model alir* akan melalui tiga alur, meliputi reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan.

---

[113] *ibid*
[114] Milles dan Huberman (1984),

a. Reduksi data adalah proses pemilihan data yang berkaitan dengan Hukum Pidana Islam, dan penerapan Hukum Pidana Islam di Nusantara, difokuskan pada perhatian dan penyederhanaan data, lalu ditransformasikan dari data-data yang muncul dari catatan-catatan hasil temuan penelitian.
b. Penyajian data dilakukan dalam rangka pemahaman informasi-informasi Hukum Pidana Islam, yang terkumpul kemudian dikaji dengan pendekatan filosofis. Sistem Hukum Nasional yang terdiri dari sistem. sebagai wahana penempatan Hukum Pidana Islam di Indonesia dianalisis dan diramu untuk memberi kemungkinan adanya penarikan kesimpulan.
c. Penarikan kesimpulan dilakukan secara bertahap, melalui kesimpulan-kesimpulan sementara untuk menuju kesimpulan akhir yang memiliki kepercayaan yang tinggi. Oleh karena itu analisis data dilakukan secara terus menerus selama proses penelitian berlangsung. analisis penelitian dilakukan semenjak awal penemuan data-data dengan proses penarikan kesimpulan.

H. TELAAH LITERATUR

Penelitian mendalam yang membahas tentang Hakikat Manusia dan Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Pidana Nasional masih terbatas dilakukan oleh para peneliti hukum Islam, penelitian yang sudah menyinggung topik ini yaitu :

Pertama Ibrahim Hoesen "*Jenis-jenis hukuman dalam hukum Pidana Islam (Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan)*" Dikutif dari "Wacana Baru Fiqih Sosial 70 Tahun KH Ali Yafie Editor Jamal D. Rahmat et al diterbitkan oleh Mizan dan Bank Mu'amalah Indonesia)

Kedua Umar Sihab "*Hukum Islam dan Objektivikasi Pemikiran*" Dina Utama Semarang 1996, menjelaskan konsep Objektivikasi dan Pemikiran hukum Islam, dalam bidang hukum Pidana Islam pada Bab VI sub B. mengungkapkan tiga masalah pidana Islam yang krusial yaitu *1) qishash 2) Ranjam dan 3) Potong tangan*. *Qishash* dipandang bukanlah satu-satunya sanksi yang dapat dijatuhkan bagi pelaku pembunuhan melainkan ada sanksi lain yang lebih terpuji dan patut dijatuhkan kepada mereka yakni pemberian *ma'af* disertai pembayaran denda, *Ranjam* sebagai hukum yang perlu dilakukan secara akurat dan hati-hati maka hukum ranjam bukan suatu kemutlakan yang harus dijatuhkan terhadap pelaku zina Oleh karena itu *muhshan*, Demikian pula bagi pelaku yang tidak tahu dia mempunyai peluang untuk menyadari perbuatannya dan bertaubat *Potong tangan* dipandang *qathi al-yadi* dapat juga berarti memotong kemampuan (kekuasaan) [115].

[115] Umar Sihab "*Hukum Islam dan Objektivikasi Pemikiran*" Dina Utama Semarang 1996 h.109-117

Ketiga Muhammad Amin Suma, dkk *"Pidana Islam Di Indonesia Peluang Prospek dan Tantangan"* Pustaka Firdaus Jakarta 2001 Suatu kumpulan Makalah hasil seminar hukum Pidana Islam dalam kajian ini hukum Pidana Islam dibahas dalam kajian fiqih dan dalam kajian sistem hukum nasional pidana Islam dalam pengkajian ini masih dalam upaya tranformasi dan objektivikasi. Hukum pidana Islam masih belum disentuh dari segi Filosofis dan kajian kriminologisnya. sehingga belum nampak hukum Pidana sebagai kebutuhan manusia [116]

Keempat Ahmad Sukarja *"Posisi Hukum Pidana Islam Dalam Peraturan Perundang-undangan dan Kontek politik hukum Indonesia"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) Pustaka Firdaus 2001, memaparkan posisi hukum pidana Islam dalam hukum Nasional, sistem hukum pidana Islam dapat hidup di Indonesia karena hukum Pidana Islam menjadi sumber hukum Pidana Nasional, melalui objektivikasi hukum Pidana Islam, yaitu melakukan Objektivikasi, univikasi dan kodifikasi materi hukum pidana Islam kedalam bahasa hukum Nasional.[117]

Kelima Abdul Gani Abdullah, *"Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Reformasi Sistem Hukum Nasional"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) pustaka Firdaus 2001 penulis memaparkan keberadaan hukum pidana Isalam dalam sistem hukum Nasional dengan cara *Objektivikasi, univikasi dan difirensiasi,* kemudian memahami dan mengkaji hukum Islam sebagai hukum yang harus ditegakkan, penulis tidak membedakan antara hukum agama (Islam) dan Hukum sekuler (Hukum Nasional). Karena kalau dipisahkan akan terdapat kesulitan bagi hukum agama dalam dinamisasinya.[118]

Keenam Topo Santoso "*Membumikan Hukum Pidana Islam" penegakan Syari'at dalam wacana dan Agenda"* Gema Insani Jakarta 2003 penulis memaparkan hukum Islam dalam wacana dan agenda, hukum Pidana Islam dipandang sebagai hukum yang harus ditegakkan di bumi Indonesia, baik secara administrative maupun secara praktis, Hak asasi manusia sebagai salah satu unsur yang penting terdapat dalam konsep hukum Pidana Islam [119]

Ketujuh Makhrus Munajat *"Dekonstruksi Hukum Pidana Islam"* Logung Pustaka Jogjakarta 2004 penulis memaparkan pentingnya penegakan supremasi hukum yang dalam hal ini adalah hukum Pidana Islam dengan melalui reaktualissi hukum pidana Islam dan objektivikasi hukum Pidana Islam di Indonesia, supaya hukum pidana Islam dipandang sebagai hukum yang sadis dan *dehumanis, out of date'* [120]

---

[116]Muhammad Amin Suma dkk *"Pidana Islam Di Indonesia Peluang Prospek dan Tantangan"* Pustaka Firdaus Jakarta 2001

[117] *Ibid*

[118] *Ibid*

[119] Topo Santoso "*Membumikan Hukum Pidana Islam" penegakan Syari'at dalam wacana dan Agenda"* Gema Insani Jakarta 2003

[120] Makhrus Munajat *"Dekonstruksi Hukum Pidana Islam"* Logung Pustaka Jogjakarta 2004

Kedelapan Ali Abdurrahman "Pidana Mati Dalam Hukum Pidana Islam dan kebijakan Pidana Di Indonesia" tulisan Ini mengungkap pidana mati dalam hukum Islam serta meneliti hukum pidana Islam dalam kebijakan nasional, dengan menggunakan teori syahadah/ kredo[121]. Kajian ini belum menyentuh eksistensi hudud dalam hukum Pidana Islam, padahal masalah inilah yang menjadi problema dalam eksistensi hukum Pidana.

Penelitian dan buku-buku yang mengkaji topik penegakan hukum Penegakan Hukum pidana Islam di Indonesia, sebagai mana yang penulis paparkan belum ada yang memfokuskan pada hakikat pelaksanaan hukum pidana Islam, sehingga penelitian ini original bukan reflikasi maupun duplikasi.

[121] Ali Abdurrahman *"Pidana Mati Dalam Hukum Pidana Islam dan kebijakan Pidana Di Indonesia"* Program Pasca Sarjana UIN SGD Bandung 2007

BAB

2

HAKIKAT MANUSIA DAN PERKEMBANGAN HUKUM

A. HAKIKAT MANUSIA

1. Pengertian Hakikat

Hakikat menurut etimologi adalah "inti sari" atau "dasar" dalam arti lain adalah "keadaan yang sebenarnya"[122] dalam istilah filsafat disebut dengan *"Esensi"*[123] Hakikat manusia menurut Islam adalah sebagai pengelola bumi, manusia merupakan penerus ajaran agama yang telah turun temurun dilaksanakan oleh para ulama sebelumnya, hakikat adalah esensi dari segala sesuatu, baik yang berkaitan dengan dunia maupun akhirat, hakikat hidup adalah hidup dalam alam akhirat, mereka mendapat kenikmatan disisi Allah, dan hanya Allah yang mengetahui bagaimana keadaan hidup itu,[124] hakikat

[122]Anton M Mulyono *"Kamus Besar Bahasa Indonesia"* Ed.II DEPDIKBUD Balai Pustaka 1996 h.335
[123] Juhaya S. Praja *"Aliran Filsafat dan Etika "* h 27
[124] Surat al-Baqarah ayat 154

وَلَا تَقُولُوا لِمَن يُقْتَلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْوَاتٌ ۚ بَلْ أَحْيَاءٌ وَلَٰكِن لَّا تَشْعُرُونَ ﴿١٥٤﴾

"Dan janganlah mengatakan terhadap orang-orang yang gugur di jalan Allah, (bahwa mereka itu) mati bahkan(sebenarnya) mereka itu hidup,(hidup bukan di dunia) tetapi kamu tidak menyadarinya".

kekayaan adalah kekayaan jiwa",[125] hakikat orang kuat adalah orang yang dapat mengendalikan nafsunya.[126]

Tujuan mengetahui hakikat adalah agar memahami segala sesuatu supaya tidak tertipu dengan keadaan fatamorgana, Sebab sumber dari hakikat adalah Allah dan Rasul-Nya. Mengapa manusia diciptakan dari tanah?, Padahal jika Allah mau, bisa saja manusia diciptakan dari emas, tetapi hikmahnya adalah agar manusia tidak sombong dengan menyebut asal penciptaannya, seperti iblis yang selalu mengungkapkan asal-usulnya dan membanggakan keturunannya. jika manusia menyombongkan dirinya maka ia memiliki sifat iblis.[127]

Hakikat manusia terdiri dari jasad dan ruh, mereka bertanya tentang ruh di jelaskan oleh Nabi bahwa "ruh itu termasuk urusan Allah Swt",[128] dan tidaklah kamu diberi pengetahuan melainkan sedikit. Allah telah mengajarkan kepada Adam nama-nama (benda) seluruhnya kemudian (Allah) mengemukakannya kepada para malaikat lalu berfirman Sebutkanlah kepada-Ku nama benda-benda itu jika kamu benar, mereka (para malaikat) menjawab: "Maha Suci Engkau, tidak ada yang kami ketahui selain dari apa yang telah Engkau ajarkan kepada kami, sesungguhnya Engkaulah yang Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.[129]

---

[125] Dari Abu Hurairah r.a, dari Nabi Saw bersabda: "*Tidak disebut kaya karena banyak hartanya, tetapi yang disebut kaya (yang sebenarnya) adalah kekayaan jiwa"* (HR. Bukhari-Muslim)

[126] Abu Hurairah r.a, Rasulullah Saw: *"orang kuat adalah bukan orang yang kuat bergulat. Tetapi orang yang dapat mengendalikan hawa nafsunya pada waktu marah"* (HR.Bukhari-Muslim)

[127] QS. Al-Hijr (15) ayat : 31-33

[128] Al-Isra ayat 85

وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلرُّوحِ ۖ قُلِ ٱلرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّى وَمَآ أُوتِيتُم مِّنَ ٱلْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا ﴿٨٥﴾

"Dan mereka bertanya kepadamu tentang roh. Katakanlah: "Roh itu Termasuk urusan Tuhan-ku, dan tidaklah kamu diberi pengetahuan melainkan sedikit".

[129] QS. Al-Baqarah (2) : 31-32

وَعَلَّمَ ءَادَمَ ٱلْأَسْمَآءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى ٱلْمَلَٰٓئِكَةِ فَقَالَ أَنۢبِـُٔونِى بِأَسْمَآءِ هَٰٓؤُلَآءِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴿٣١﴾ قَالُوا۟ سُبْحَٰنَكَ لَا عِلْمَ لَنَآ إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَآ ۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلْعَلِيمُ ٱلْحَكِيمُ ﴿٣٢﴾

"Dia mengajarkan kepada Adam Nama-nama (benda-benda) seluruhnya, kemudian mengemukakannya kepada Para Malaikat lalu berfirman: "Sebutkanlah kepada-Ku nama benda-benda itu jika kamu memang benar", Mereka menjawab: "Maha suci Engkau, tidak ada yang Kami ketahui selain dari apa yang telah Engkau ajarkan kepada kami; Sesungguhnya Engkaulah yang Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana." ("hakim" yang diatikan *"Maha Bijaksana"* kurang tepat, karena arti hakim: adalah yang mempunyai hikmah. *"Hikmah ialah penciptaan dan penggunaan sesuatu sesuai dengan sifat, guna dan faedahnya*".

Ruh membutuhkan *dzikrullah* agar hatinya menjadi tentram,[130] orang-orang yang beriman maka hati mereka menjadi tentram dengan mengingat Allah. hanya dengan mengingat Allah hati menjadi tentram dan perumpamaan antara yang *berdzikir* dan yang tidak *berdzikir* adalah antara yang hidup dan yang mati, akal diberikan oleh Allah agar digunakan untuk menuntut ilmu, manusia memiliki ilmu yang digunakan untuk membedakan yang haq dan yang bathil, jika seseorang senantiasa menuntut ilmu tapi tidak bisa mengantarkannya untuk mengenal mana yang haq dan yang bathil maka ilmu tersebut tidak berguna.

Manusia terdiri dari jasad dan ruh, Jasad adalah bentuk lahiriah manusia, Ruh adalah daya hidup, Nafs adalah jiwa, Aqal adalah daya fakir, dan Qolb adalah daya rasa. di samping itu manusia juga disertai dengan sifat-sifat yang negatif seperti lemah[131] suka berkeluh kesah[132] suka berbuat zalim dan ingkar[133] suka membantah[134], suka melampaui batas[135] suka terburu nafsu dan lain sebagainya, ini semua merupakan produk dari *nafs* sedang yang dapat mengendalikan kecenderungan negatif adalah *aqal* dan *qolb*.[136]

Surat ayat 28[130]

.... أَلَا بِذِكۡرِ ٱللَّهِ تَطۡمَئِنُّ ٱلۡقُلُوبُ ﴿٢٨﴾ "…hanya dengan mengingati Allah-lah hati menjadi tenteram."

Surat An-Nisa ayat 28[131]

… وَخُلِقَ ٱلۡإِنسَٰنُ ضَعِيفٗا ﴿٢٨﴾ "…dan manusia dijadikan bersifat lemah."

Surat al-Ma'arij 19[132]

۞ إِنَّ ٱلۡإِنسَٰنَ خُلِقَ هَلُوعًا ﴿١٩﴾ (Sesungguhnya manusia diciptakan bersifat keluh kesah lagi kikir)

Surat Ibrahim 34[133]

وَءَاتَىٰكُم مِّن كُلِّ مَا سَأَلۡتُمُوهُۚ وَإِن تَعُدُّواْ نِعۡمَتَ ٱللَّهِ لَا تُحۡصُوهَآۗ إِنَّ ٱلۡإِنسَٰنَ لَظَلُومٞ كَفَّارٞ ﴿٣٤﴾

34. Dan Dia telah memberikan kepadamu (keperluanmu) dan segala apa yang kamu mohonkan kepadanya. dan jika kamu menghitung nikmat Allah, tidaklah dapat kamu menghinggakannya. Sesungguhnya manusia itu, sangat zalim dan sangat mengingkari (nikmat Allah).

Surat Al-Kahfi 54[134]

وَلَقَدۡ صَرَّفۡنَا فِي هَٰذَا ٱلۡقُرۡءَانِ لِلنَّاسِ مِن كُلِّ مَثَلٖۚ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ أَكۡثَرَ شَيۡءٖ جَدَلٗا ﴿٥٤﴾

"Dan Sesungguhnya Kami telah mengulang-ulangi bagi manusia dalam Al Quran ini bermacam-macam perumpamaan. dan manusia adalah makhluk yang paling banyak membantah.

Surat al-'Alaq 6[135]

كَلَّآ إِنَّ ٱلۡإِنسَٰنَ لَيَطۡغَىٰٓ ﴿٦﴾ (Ketahuilah! Sesungguhnya manusia benar-benar melampaui batas)

Surat Al-Isra 11[136]

وَيَدۡعُ ٱلۡإِنسَٰنُ بِٱلشَّرِّ دُعَآءَهُۥ بِٱلۡخَيۡرِۖ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ عَجُولٗا ﴿١١﴾

"Dan manusia berdoa untuk kejahatan sebagaimana ia berdoa untuk kebaikan. dan adalah manusia bersifat tergesa-gesa".

2. Filsafat Manusia

Anton Bakker,[137] menggunakan istilah *"antropologi metafisik"* untuk ilmu filsafat yang berorientasi pada hakikat manusia adalah sebagai berikut:

Pertama Monisme, yang berpendapat manusia terdiri dari satu asas, jenis asas ini juga bermacam-macam, misalnya jiwa, materi, atom, dan sebagainya. (Hal ini menimbulkan aliran spiritualisme, materialisme, atomisme).

Kedua Dualisme, yang mengajarkan bahwa manusia terdiri atas dua asas yang masing-masing tidak berhubungan satu sama lain, misalnya jiwa-raga. Antara jiwa dan raga tidak terdapat hubungan.

Ketiga Triadisme, yang mengajarkan bahwa manusia terdiri atas tiga asas, misalnya badan, jiwa dan ruh.

Keempat Pluralisme, yang mengajarkan bahwa manusia terdiri dari banyak asas, misalnya api, udara, air dan tanah.

Menurut *Aristoteles*: Manusia adalah *animal rationale*, karena, memiliki tahap perkembangan: dari *Benda mati* kemudian *tumbuhan,* lalu *binatang* dan selanjutnya manusia. hakikat kejadian makhluk didunia adalah sebagai berikut:

- *Tumbuhan* = berasal dari *benda mati* → *hidup* → memiliki jiwa hidup.
- *Binatang* = berasal dari *benda mati* → *hidup* →*memiliki jiwa perasaan*.
- *Manusia* =berasal dari *benda mati* → *hidup* → *memiliki jiwa rasional (akal).*

Manusia adalah *zoon poolitikon*, makhluk social, *Manusia* adalah "makhluk *hylemorfik*", terdiri atas materi dan bentuk-bentuk. Menurut Ernest Cassirer[138]: manusia adalah *animal simbolikum* ialah binatang yang mengenal *simbol*, misalnya adat-istiadat, kepercayaan, bahasa. Inilah kelebihan manusia jika dibandingkan dengan makhluk lain, manusia dapat mengembangkan dirinya jauh lebih hebat daripada binatang yang hanya mengenal *tanda* dan bukan symbol, terdapat beberapa contoh mengenai bentuk jawaban yang berupa filsafat dan merupakan pendalaman lebih lanjut dari ilmu, hasil pengkajian filsafat selanjutnya menjadi dasar bagi eksistensi ilmu.

Menurut Immanuel Kant dalam Kritiknya terhadap rasio yang murni, yaitu manusia hanya dapat mengenal *fenomena* belaka, sedang bagaimana *nomena*-nya ia tidak tahu, maka yang dapat menjawab pertanyaan lebih lanjut mengenai manusia adalah agama; misalnya, tentang pengalaman apa yang akan dijalani setelah seseorang meninggal dunia, filsafat tidak hendak menyaingi agama, filsafat tidak hendak menambahkan suatu kepercayaan baru.

Manusia terdiri atas jiwa dan raga, dalam aliran filsafat ada yang menitik beratkan atau mengagungkan jiwa atau memberi tempat yang tinggi kepada jiwa atau unsur-unsur dalam aliran ini hakikat manusia adalah pikirannya, yaitu:

Dosen Fakultas Filsafat Universitas Gajah Mada Yogyakarta. http://filsafatkita.f29net/alr.2/hnn[137]

[138] http://filsafatkita.f29net/alr.2/hnn

- *Idealisme*, yang memberi tempat tertinggi pada idea.
- *Spiritualisme*, yang memberi tempat tertinggi pada jiwa.
- *Rasionalisme*, yang memberi tempat tertinggi pada akal.[139]

Sebaliknya ada yang menempatkan unsur-unsur ragawi, unsur-unsur luar, sebagai yang tertinggi. Termasuk dalam aliran ini antara lain adalah:

- *Materialisme*, yang memberi tempat tertinggi pada materi.
- *Empirisme*, yang memberi tempat tertinggi pada pengalaman.
- *Sensisme*, yang memberi tempat tertinggi pada panca indera.[140]

Manusia memiliki sifat individu dan sosial, karena itu pengejawantahan dari sifat ini terlihat pula dalam corak aliran filsafat, aliran ini antara lain adalah:

- *Individualisme*, yang memberi tempat tertinggi pada individu.
- *Liberalisme*, yang mengagungkan hak mutlak setiap individu.[141]

Ada aliran yang mengagungkan sifat sosialnya, antara lain adalah:

- *Altruisme*, yang mengutamakan kepentingan orang lain semata-mata.
- *Sosialisme*, mengutamakan kepentingan sosial lebih dari kepentingan individu.

Manusia mempunyai organ-organ penyesuai terhadap alam sekitarnya seperti sistem pengolah energi, sistem indera perasa dan sebagainya, sistem-sistem tersebut bekerja saling mendukung membentuk sistem yang lebih besar, sistem yang kompleks pasti bekerja dengan kendali, seolah-olah ada program canggih yang mengendalikannya, kelebihan manusia dibanding makhluk lain terletak pada kecerdasannya, dengan kecerdasan manusia dapat membangun karya-karya yang menjadi tradisi, teknologi, peradaban dan kebudayaan, semua bermula dari jalan pikiran (kecerdasan). Pikiran dalam konteks kecerdasan, itulah yang mengendalikan seluruh sistem organ manusia baik sadar maupun tidak.

Gangguan pada kecerdasan seorang manusia dapat menyebabkan "cacat" tertentu kalau sudah begitu maka hakikat dan kemampuannya sebagai manusia juga memudar gangguan yang bersifat permanen pada kecerdasan membuat manusia lebih mirip makhluk hidup biasa, Sebaik apapun fisik manusia bila

---

[139] *ibid*
[140] *ibid*
[141] *ibid*

pengendalinya tidak berfungsi, maka tak berfungsi pula fisik tersebut, karena kehidupan bervariasi pada aspek kecerdasan, [142]

1) Kepandaian manusia dalam mengkalkulasi dan menyelesaikan persoalan logika-logika matematis sering disebut dengan *Kecerdasan Intelegensi*
2) Mental spiritual serta idealisme dalam kehidupan, mempunyai kecerdasan, karenanya perkembangan jiwa bisa dikendalikan seseorang yang cerdas pikirannya bisa juga tertinggal kecerdasan jiwanya, sehingga mengakibatkan kekurangan mentalitas. Aspek kecerdasan ternyata juga terdapat pada jiwa yang disebut dengan *Kecerdasan Spiritual*.
3) Emosi merupakan bagian yang mengendalikan perilaku manusia mempunyai nilai kecerdasan juga yang sering disebut dengan *Kecerdasan Emosional*.
4) Terbangunnya kecerdasan-kecerdasan itu ditandai dengan kualitas logika yang baik, mental dan emosi yang seimbang serta nilai spiritual yang tinggi. Sebaliknya kekurangan pada salah satu saja aspek kecerdasan itu mengakibatkan kekurangan pada diri manusia dan ke tidak-seimbangan. Jadi Bolehlah dikatakan kalau kecerdasan merupakan top management dalam sistim kehidupan manusia, sebagai pengendali semua kegiatan manusia.

Pemahaman sementara menyimpulkan bahwa semua kecerdasan berpusat di otak dan susunan syaraf pusat, bila manusia kehilangan seluruh kecerdasannya maka hanya menyisakan insting, makhluk hidup lain juga mempunyai insting yang merupakan bagian dari kecerdasan dasar alami. Tetapi dengan insting saja manusia tidak bisa memecahkan banyak persoalan hidup, manusia membutuhkan kecerdasan lebih dari sekedar insting.

"Hakikat manusia adalah pikirannya" bila yang dimaksud pikirannya adalah kecerdasannya, karena persepsi manusia selalu berjalan pada aspek pemikiran, eksistensi manusia semua banyak bertumpu pada jalan pikirannya, dalam hubungan dengan keyakinan akan hari kebangkitan, cukupkah bila fungsi-fungsi kecerdasan saja dibangkitkan untuk diminta pertanggung-jawabannya, pada sisi lain ayat al-Qur'an telah mensyariatkan bahwa organ-organ manusia akan berbicara dan menjadi saksi apa yang dikerjakan selama hidupnya.[143] Petunjuk

---

[142] http://www.bloger.com/comment.g.blogID=140930928.postID=11.298578.305:1640896&IS

[143] Surat Yasin ayat 65

ٱلۡيَوۡمَ نَخۡتِمُ عَلَىٰٓ أَفۡوَٰهِهِمۡ وَتُكَلِّمُنَآ أَيۡدِيهِمۡ وَتَشۡهَدُ أَرۡجُلُهُم بِمَا كَانُواْ يَكۡسِبُونَ ٦٥

"Pada hari ini Kami tutup mulut mereka; dan berkatalah kepada Kami tangan mereka dan memberi kesaksianlah kaki mereka terhadap apa yang dahulu mereka usahakan."

=Dalam tafsir al-Fatihah telah ditulis bahwa setiap organ tubuh ini sudah ada yang menjaganya, yaitu malaikat, kerja jantung, darah, dan pankreas selalu dikontrol malaikat, meskipun tidur.

tersebut cukup valid bila mengingat bahwa organ-organ dapat menunjukkan (menceritakan) pola hidup, kesehatan, penyakit yang diderita dan sebagainya.

Bagian tubuh yang bisa manusia kendalikan adalah akal pikiran dan hawa nafsu, Keberadaan tubuh, jantung, tangan, dan berbagai aksesori pembentuk badan ini hanyalah titipan Allah Swt, manusia tidak akan pernah bisa mengontrol detak jantung semaunya, pernafasan, kedipan mata, rasa sakit, tidak pernah bisa dikontrol durasinya.[144] proses ini terjadi secara terus menerus, setiap anggota tubuh sudah menjalankan fungsi masing-masing guna menunjang keberadaan diri manusia, mereka telah berdzikir dan patuh pada apa yang telah ditetapkan oleh Allah, meskipun manusia mempergunakan tubuh ini dengan buruk, semua sistem ini tidak akan pernah mengeluh dan memberontak untuk menolak, Manusia harus bersyukur dan bisa mempergunakan yang telah Allah percayakan.[145]

Manusia adalah makhluk paling sempurna yang pernah diciptakan oleh Allah Swt. kesempurnaan yang dimiliki oleh manusia adalah suatu konsekuensi fungsi dan tugas mereka sebagai khalifah dimuka bumi ini, al-Qur'an menerangkan bahwa manusia berasal dari tanah dengan mempergunakan bermacam-macam istilah, seperti*: Turab, Thien, Shal-shal, dan Sualalah*. [146] Jasad manusia [147] diciptakan dari bermacam-macam unsur kimiawi yang terdapat dari tanah, Pada prosesnya penciptaan manusia dari saripati tanah, lalu menjadi *nutfah*, *alaqah* dan *mudgah* sehingga akhirnya menjadi makhluk yang paling sempurna yang memiliki berbagai kemampuan, [148] manusia wajib bersyukur karunia yang telah diberikan Allah Swt.[149] al-Quran tidak menjelaskan asal usul kejadian manusia secara rinci.[150].

---

[144] http://multyplay.Com.jurnal/item/22/Hakikat- Manusia

[145] http://filsafatkita:f29.net/alr2.htn

[146] http://ayhee.wordpress.com/2007/11/14/hakikat-manusia-menurut-Islam/feed

[147] Manusia dibekali Unsur-unsur ialah: jasad (al-Anbiya': 8, Shad: 34). Ruh (al-Hijr 29, As-Sajadah 9, Al-anbiya':91) Nafs (al-Baqarah 48, Ali Imran 185); Aqal (al-Baqarah 76, al-Anfal 22, al-Mulk 10); dan Qolb (Ali Imran 159, Al-Ara'f 179, Shaffat 84).

Surat al-Muminun ayat 14[148]

... ءَاخَرَ خَلۡقًا أَنشَأۡنَٰهُ ثُمَّ لَحۡمًا ٱلۡعِظَٰمَ فَكَسَوۡنَا عِظَٰمًا ٱلۡمُضۡغَةَ فَخَلَقۡنَا مُضۡغَةً ٱلۡعَلَقَةَ فَخَلَقۡنَا عَلَقَةً ٱلنُّطۡفَةَ خَلَقۡنَا ثُمَّ

"Kemudian air mani itu Kami jadikan segumpal darah, lalu segumpal darah itu Kami jadikan segumpal daging, dan segumpal daging itu Kami jadikan tulang belulang, tulang belulang itu Kami bungkus dengan daging. kemudian Kami jadikan Dia makhluk yang (berbentuk) lain...".

[149] Ana A, Apriyati, Muhammad & Siti Khotipah "*Hakikat Manusia Menurut Islam"* Ditulis oleh tafany di/pada Oktober 27, 2007

[150] Terdapat pada Al-Quran . Ayat-ayat tersebut terdapat dalam surat Nuh 17, Ash-Shaffat 11, Al-Mukminuun 12-13, Ar- Rum 20, Ali Imran 59, As-Sajdah 7-9, Al-Hijr 28, dan Al-Hajj 5.

Proses kejadian manusia dapat diamati dan diketahui bahwa manusia dilahirkan oleh seorang ibu dari rahimnya yang proses penciptaannya dimulai sejak pertemuan antara *spermatozoa* dengan *ovum.* Ayat-ayat yang menyebutkan bahwa manusia diciptakan dari tanah, umumnya dipahami sehingga menimbulkan pendapat bahwa manusia benar-benar dari tanah, dengan asumsi karena Tuhan Mahakuasa segala sesuatu dapat terjadi dengan kehendaknya.[151].

Sebagian umat Islam ada yang berpendapat bahwa Adam bukan manusia pertama, karena jika diperhatikan surat Ali Imran 59 [152] dimana Allah menyatakan bahwa penciptaan Isa as seperti proses penciptaan penciptaan Adam as, maka dapat menimbulkan pemikiran bahwa apabila Isa as lahir dari sesuatu yang hidup, yaitu Sitin Maryam, maka Adam lahir pula dari sesuatu yang hidup sebelumnya, karena kata "*tsumma"* yang berarti kemudian, dapat juga berarti suatu proses.

Berdasarkan surat al-Baqarah 30[153] tidak menjelaskan bahwa Adam adalah manusia pertama, tetapi ia hanya khalifah pertama. dalam ayat tersebut, kata yang dipakai adalah ***jaa'ilun*** dan bukan ***khaaliqun***. Kata *khalaqa* mengarah pada penciptaan sesuatu yang baru, sedang kata *ja'ala* mengarah pada sesuatu yang bukan baru, tetapi "*memberi bentuk baru*". Pemahaman seperti ini sejalan dengan ungkapan malaikat yang menyatakan "apakah engkau akan menjadikan di bumi mereka yang merusak alam dan bertumpah darah?" ungkapan malaikat

---

[151] Surat Yasiin ayat 82

إِنَّمَآ أَمْرُهُۥٓ إِذَآ أَرَادَ شَيْـًٔا أَن يَقُولَ لَهُۥ كُن فَيَكُونُ ﴿٨٢﴾

"Sesungguhnya apabila Dia menghendaki sesuatu hanyalah berkata "Jadilah!" Maka terjadilah"

[152] Surat Ali Imran ayat 59

إِنَّ مَثَلَ عِيسَىٰ عِندَ ٱللَّهِ كَمَثَلِ ءَادَمَ ۖ خَلَقَهُۥ مِن تُرَابٍ ثُمَّ قَالَ لَهُۥ كُن فَيَكُونُ ﴿٥٩﴾

"Sesungguhnya misal (penciptaan) Isa di sisi Allah, adalah seperti (penciptaan) Adam. Allah menciptakan Adam dari tanah, kemudian Allah berfirman "Jadilah" (manusia), Maka jadilah"

[153] Surat Al-Baqarah ayat 30

وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَٰٓئِكَةِ إِنِّى جَاعِلٌ فِى ٱلْأَرْضِ خَلِيفَةً ۖ قَالُوٓا۟ أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ ٱلدِّمَآءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۖ قَالَ إِنِّىٓ أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٠﴾ .

"Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada Para Malaikat "Sesungguhnya Aku hendak menjadikan seorang khalifah di muka bumi." mereka berkata: "Mengapa Engkau hendak menjadikan (khalifah) di bumi itu orang yang akan membuat kerusakan padanya dan menumpahkan darah, Padahal Kami Senantiasa bertasbih dengan memuji-Mu dan mensucikan-Mu?" Tuhan berfirman: "Sesungguhnya aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui."

tersebut memberi pengertian bahwa sebelum adam diciptakan, malaikat melihat adalah makhluk dan jenis makhluk yang selalu merusak alam dan bertumpah darah, adanya pengertian seperti itu dimungkinkan, karena malaikat tidak tahu yang akan terjadi pada masa depan, sebab hanya Allah. yang tahu kejadian dimasa depan.

Walaupun al-Qur'an tidak berbicara tentang proses penciptaan manusia pertama namun dalam ungkapan yang tersebar adalah proses terciptanya manusia dari tanah, saripati makanan, air yang kotor yang keluar dari tulang sulbi, *alaqah,* berkembang menjadi *mudgah*, ditiupkannya *ruh*, kemudian lahir ke dunia setelah berproses dalam rahim ibu, dengan bantuan ilmu pengetahuan dapat dipahami urutan pemahaman ayat akan lebih sempurna jika ditunjang dengan ilmu pengetahuan. Al-Quran tidak bicara tentang manusia pertama, para saintis berbicara tentang asal-usul manusia dengan usaha pembuktian yang berdasarkan penemuan fosil. Semua itu bersifat sekedar penelitian saint untuk menambah wawasan pendekatan diri pada Allah Swt, hasil pembuktian para saintis hanya bersifat relatif dan pada suatu saat dapat disanggah jika ada penemuan yang baru.

Perbedaan pendapat tentang apakah ◌◌Adam manusia pertama atau tidak, diciptakan langsung atau melalui suatu proses tampaknya tidak akan ada ujungnya karena masing-masing akan teguh pada pendiriannya untuk memahami informasi tersebut secara mendalam, ahli-ahli kimi, biologi, dan lain-lainnya perlu dilibatkan, agar dalam memahami ayat-ayat tersebut tidak secara harfiah, asumsi bahwa: Ayat-ayat yang menerangkan bahwa manusia diciptakan dari tanah tidak berarti bahwa semua unsur kimia yang ada dalam tanah ikut mengalami reaksi kimia. seperti pernyataan bahwa tumbuh-tumbuhan bahan makanannya dari tanah, karena tidak semua unsur kimia yang ada dalam tanah ikut diserap oleh tumbuh-tumbuhan, tetapi Sebagian saja, oleh karena itu bahan-bahan pembentuk manusia dalam al-Qur'an hanya merupakan petunjuk manusia yang disebut dalam al-Quran dimana sebenarnya bahan-bahan pembentuk manusia yaitu *ammonia, menthe*, dan air yang terdapat pada tanah, untuk kemudian bereaksi kimiawi.

Istilah *"Lumpur hitam"* yang diberi bentuk" (mungkin yang dimaksud adalah bahan-bahan yang terdapat pada Lumpur hitam yang kemudian diolah dalam bentuk reaksi kimia). Sedangkan kalau dikatakan sebagai tembikar yang dibakar, maka maksudnya adalah bahwa proses kejadiannya melalui oksidasi pembakaran. Pada zaman dahulu tenaga yang memungkinkan terjadinya sintesa cukup banyak dan terdapat di mana-mana seperti panas dan sinar ultraviolet. Ayat yang menyatakan (*zahir ayat*) bahwa jika Allah menghendaki sesuatu jadi maka jadilah (*kun fayakun*), setiap yang dikehendaki Allah pasti akan terwujud seketika. hal ini harus dibedakan antara kalimat "*kun fayakun"* dengan "*kun fa*

kana". Apa yang dikehendaki Allah pasti terwujud dengan melalui suatu proses, karena segala sesuatu yang ada didunia juga mengalami proses.[154]

Sebagian besar para ilmuwan membantah suatu teori yang menyatakan bahwa manusia berawal dari seekor binatang sejenis kera, (simpanse) hal ini membuat para manusia kehilangan harkat dan martabat yang diciptakan sebagai makhluk yang sempurna dan paling mulia, konsep-konsep tersebut hanya berkaitan dengan bidang studi biologi, teori ini hanya dalam konsep biologi, teori evolusi telah menjadi pondasi sebuah filsafat evolusionalisme.

Proses penciptaan manusia dalam al-Qur'an tidak dijelaskan secara rinci, akan tetapi hakikat fungsi manusia adalah sebagai makhluk yang diperintahkan untuk menjaga dan mengelola kelangsungan alam dunia ini, manusia sebagai makhluk yang diberikan kesempurnaan akal dan pikiran, manusia harus mampu menempatkan dirinya sesuai dengan hakikat penciptaannya yakni sebagai penjaga atau pengelola muka bumi yang disebut dengan "*khalifah"*. [155]

Hakikat manusia adalah sesuatu yang ada *di balik* tubuh (fisik), sehingga manusia membutuhkan penyelesaian problematika kehidupan, akan tetapi tidak selalu masalah dapat diselesaikan dengan tuntas, bahkan kadang-kadang hanya Sebagian kecil saja yang terselesaikan dengan baik, latar belakang yang berbeda, sehingga membutuhkan beragam metode penyelesaian. Hati/ruh merupakan lokomotif dalam diri manusia yang meliputi 1). Hati/ruh yang bisa menimbulkan kesombongan diri dengan bantuan nafsu dan akal, manusia bisa melahirkan sikap *tawadu*. 2)Hati ibarat wadah tempat rebutan antara malaikat dan syaitan, hidayah dan kekufuran, hati kalau tidak dididik akan dipimpin oleh syaitan yang memberi ilham serta bisikan-bisikan kejahatan, tetapi bila hati dididik, maka Allah yang akan memimpin dengan memberi ilmu dan hidayah melalui malaikat sehingga yang baik-baik saja yang diletakkan dalam hatinya. 3). Hati/ruh ibarat cermin.[156]

---

[154] Surat al-A'la 2

فَسَوَّىٰ ۝ خَلَقَ ٱلَّذِى ("Yang Menciptakan, dan menyempurnakan (penciptaan-Nya)

- Nuh 14.

أَطْوَارًا خَلَقَكُمْ وَقَدْ (Dia Sesungguhnya telah menciptakan kamu dalam beberapa tingkatan kejadian)

[155] http://WWW.DP48.WORDPRESS.COM

[156]Tingkatan hati/ruh dapat dibagi dalam empat peringkat ***Pertama*** Hati yang sangat bercahaya dan bersinar. Ini adalah hati/ruh para rasul dan nabi termasuk juga wali-wali Allah. (*Nafsul Mutmainah*) ***Kedua*** hati yang cerah tetapi tidak berkilau. Inilah hati orang-orang saleh (*Nafsul mulhamah*). ***Ketiga*** Hati yang buram ibarat cermin yang tidak dirawat. Ini adalah hati orang fasik atau zalim. ***Keempat*** hati yang gelap hitam. Ini adalah hati orang-orang kafir dan munafik. Adapun Sebab-sebab hati menjadi terhijab adalah: 1) Kerana dosa-dosa lahir, seperti makan makanan yang haram atau syubhat, melihat dan mendengar hal-hal yang diharamkan. *2)*Nafsu yang tidak terdidik, penuh dengan *mazmumah*, seperti pemarah, hasad dengki, tamak dll. *3)* Setiap dosa yang dilakukan akan menghalangi hati yang merupakan hijab. *ibid*

Cermin juga mudah menangkap apa saja objek yang ada di hadapannya, hati yang benar-benar bersih bisa menangkap apa-apa yang ada di *Lauhul Mahfuz*, ia akan diberi rasa-rasa yang tepat, hati yang bersih selalu mendapat ilmu, jika dia seorang rasul atau nabi maka ilmu tersebut dinamakan *wahyu*, bagi para wali atau orang-orang bertaqwa maka ilmu tersebut dinamakan *ilham* atau *ilmu laduni*.[157].

3. Fitrah

Kata *"Fitrah"* berasal dari Bahasa Arab, menurut etimologi adalah *"Sipat Pembawaan yang ada sejak lahir"*,[158] kata *fitrah* selalu diidentikkan dengan bayi yang baru dilahirkan yang suci dari dosa dan noda ruhaniyah maka fitrah disebut dengan "suci", kata *Fitrah* selalu diidentikkan dengan kondisi umat Islam yang telah selesai melaksanakan Saum Ramadhan,[159] karena selama Ramadhan[160] segala dosa dibakar dengan tanpa tersisa sehingga setelah Ramadhan selesai manusia memasuki *ied al-fitri* (kembali kepada kesucian dari dosa). *Fitrah Allah* adalah ciptaan Allah Swt, manusia diciptakan mempunyai naluri beragama yaitu agama tauhid, maka hadapkanlah wajahmu dengan lurus kepada agama Allah, tetaplah atas fitrah Allah, yang telah menciptakan manusia menurut fitrah, tidak ada perubahan pada fitrah Allah, itulah agama yang lurus.[161].

Kalimat *fa aqim wajhaka li dini hanifah* maksudnya adalah manusia diperintahkan untuk menghadapkan konsentrasi dan pemikiran pada ajaran agama yang lurus yaitu agama Islam, sebab dalam bidang aqidah dan keyakinan akan agama yang benar manusia tidak boleh terjadi dualisme dan tidak bisa

---

[157] Ilmu ini bukan hasil belajar secara biasa tetapi langsung diberikan ke dalam hati manusia yang dipilih oleh Allah Swt, Ilmu yang diperoleh dengan hasil usaha biasa seperti membaca dan mengkaji maka akan berada dalam akal. Inilah di antara keajaiban hati yang Tuhan jadikan dengan ciptaan yang sangat unik.

[158] Ahmad Warso Munawir *"Al-Munawir Kamus Arab Indonesia"* Ponpes al-Munawir Krafyak Yogyakarta 1984 h. 1142

[159] Hadits Nabi Menyatakan barangsiapa yang Samum Ramadhan dengan baik maka bagikan bayi yang baru dilahirkan.

أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الْحَكَمِ عَنْ شُـــعَيْبٍ عَنْ اللَّيْثِ قَالَ أَنْبَأَنَا خَالِدٌ عَنْ ابْنِ أَبِي هِلَالٍ عَنْ نُعَيْمٍ الْمُجْمِرِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ أَخْبَرَنِي صُـهَيْبٌ أَنَّهُ سَمِعَ مِنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَمِنْ أَبِي سَعِيدٍ يَقُولَانِ خَطَبَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمًا فَقَالَ وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ثُمَّ أَكَبَّ فَأَكَبَّ كُلُّ رَجُلٍ مِنَّا يَبْكِي لَا نَدْرِي عَلَى مَاذَا حَلَفَ ثُمَّ رَفَعَ رَأْسَـــهُ فِي وَجْهِهِ الْبُشْـــرَى فَكَانَتْ أَحَبَّ إِلَيْنَا مِنْ حُمْرِ النَّعَمِ ثُمَّ قَالَ مَا مِنْ عَبْدٍ يُصَلِّي الصَّلَوَاتِ الْخَمْسَ وَيَصُومُ رَمَضَانَ وَيُخْرِجُ الزَّكَاةَ وَيَجْتَنِبُ الْكَبَائِرَ السَّبْعَ إِلَّا فُتِّحَتْ لَهُ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ فَقِيلَ لَهُ ادْخُلْ بِسَلَامٍ

[160] (رمضا) secara bahasa berarti *"api pembakaran yang panas"* dan bisa bermakna Tungku Pembakaran Dosa. Ahmad Warso Munawir *of. cit* h. 570

[161] Surat al-Rum ayat 30

﴿٣٠﴾ ... ٱلْقَيِّمُ ٱلدِّينُ ذَٰلِكَ ۚ ٱللَّهِ لِخَلْقِ تَبْدِيلَ لَا ۚ عَلَيْهَا ٱلنَّاسَ فَطَرَ ٱلَّتِى ٱللَّهِ فِطْرَتَ ۚ حَنِيفًا لِلدِّينِ وَجْهَكَ فَأَقِمْ

"Maka hadapkanlah wajahmu dengan Lurus kepada agama Allah; (tetaplah atas) fitrah Allah yang telah menciptakan manusia menurut fitrah itu. tidak ada peubahan pada fitrah Allah. (Itulah) agama yang lurus " Mohammad Taufiq. "*Qur'an in Word Ver 1.2.0 Created* By moh.taufiq@qmail.com *taupQProduct ym id*

kolaborasi dan akulturasi keyakinan agama pada jiwa seorang manusia.[162] Fitrah pada asalnya adalah penciptaan dan yang dimaksud dari kata itu adalah ajaran agama tauhid, menunjukan pada kalimat yang sebelumnya yaitu (*lidini hanifah*),[163] menurut mufasir yang dimaksud dengan fitrah adalah adanya daya kekuatan akal yang sehat dalam manusia untuk menerima ajaran agama dan yang dimaksud agama yaitu ajaran Allah Swt agama Islam. Kalangan ahli ta'wil bersepakat bahwa manusia secara umum adalah suci tidak membawa dosa dan kesalahan, faktor lingkunganlah yang akan membuat dirinya menjadi yahudi atau nasrani. Rasulullah menegur sahabat yang akan membunuh seorang bayi mengapa engkau mau membunuh keturunan? kemudian shahabat menjawab " bayi ini adalah keturunan orang musrik" maka kata Rasulullah sesunguhnya tidak ada keturunan yang berdosa karena bayi yang lahir dalam keadaan fitrah, faktor lingkunganlah yang mendominasi terjadinya perubahan fitrah. Jahat dan baiknya seseorang ditentukan setelah mengalami pergaulan.[164]

Jumhur ulama salaf bersepakat bahwa fitrah adalah "Islam" karena permulaan manusia telah ditentukan hidunya, matinya kebahagiaannya dan kesengsaraannya, dan permulaan ini ada dalam ajaran Islam, sementara fitrah dalam bahasa Arab adalah "Permulaan" sementara fitrah dalam syari'at adalah kembali kepada kitabuah dan sunah rasul yang berbunyi (*alhamdulillah ladi fatara samawati wal ardu)* fitrah allah adalah menciptakan langit dan bumi maka maknanya adalah permulaan diciptakannya makhluk yang berfungsi untuk sujud[165]

Manusia dilahirkan tanpa dibebani dosa, sesuai dengan fitrahnya, manusia tidak pernah berpesan untuk terlahir menjadi manusia yang baik atau yang jahat. Fitrah manusia menginginkan adanya Tuhan maka manusia berhasil menuhankan Allah Swt, orang yang kembali ke fitrah itu, tiada lain adalah kembali menuhankan Allah, barangsiapa yang menuhankan selain Allah, maka akan diperbudak oleh sesuatu yang diper-Tuhankan-nya dan akan menjadi sangat terhina, manusia adalah makhluk sosial maka pada hakikatnya akan merasa lebih bahagia jika disejajarkan, tidak lebih tinggi atau lebih rendah, tidak berkelas-kelas.

Manusia sesungguhnya terdiri dari 3 unsur yaitu: *pertama* Jasad, "Penyakit" dari jasad terhadap hati disebut Syahwat. *kedua* Jiwa (*An-Nafs*) yang disebut dengan jiwa adalah *Nafs Muthmainnah* [166] . Inilah hakikat diri manusia.

---

[162] Al-Anshari Abdullah bin Ibrahim *"Fath Bayan fi Maqashid al-Qur'an"* idarah ihya Turats Islami t.t juz X h.245

[163] Wahbah al-Zuhaily *"Tafsir Munir fi al-aqidah wa syari'ah"*Daar Fiqr Juz XXI tt.h.81

[164] Al-Anshari Abdullah bin Ibrahim ,Ibid h246

[165] Kata فِطْرَتَ ٱللهِ merupakan masdar mu'akad bagi jumlah yang diikutinya yaitu لِلدِّينِ حَنِيفًا Ibid h 247

[166] Surat al-Fajr ayat 27

"Penyakit" dari Jiwa terhadap hati adalah hawa nafsu.[167] *Ketiga* Ruh (Ar-Ruh) dalam al-Qur'an dibagi 3 bahasanya: *a)"Ruhul Amin*" ini menunjuk kepada Malaikat Jibril[168] *b),"Nafakh Ruh*" ini adalah Sebagian dari Ruh Allah yang ditiupkan kepada manusia, menjadi nyawa atau sukma. *c)."Ruhul Qudus"*[169] ini adalah realitas Allah dalam diri manusia. Zat Allah yang dirangkul oleh hati orang mukmin (Hadits Qudsi) dalam surat an-Nuur ayat 35[170] digambarkan Allah adalah cahaya langit dan bumi. *Ruhul Qudus* adalah sumber cahaya (pelita) yang terdapat didalam *kaukaban* (jiwa) yang terdapat di dalam misykat (jasad). *Ruhul Qudus* apabila telah menyala dalam jiwa seorang mukmin, Al-Qur'an menjadi penerang baginya dan pemberi petunjuk[171] hati *Muthmainnah*[172] inilah sesungguhnya jati diri manusia (*Jiwa Muthmainnah*) yang terbungkus oleh syahwat dan hawa nafsu.

Aktivitas manusia belum merupakan cerminan sesungguhnya dari jati diri, tetapi lebih merupakan cerminan syahwat dan hawa nafsu yang mendominasi diri. Pada tahapan inilah seorang dikatakan *ma'rifatullah nafsi*. Rasulullah Saw

---

ٱلْمُطْمَئِنَّةُ ٱلنَّفْسُ يَٰٓأَيَّتُهَا ﴿٢٧﴾ (Hai jiwa yang tenang)

[167] Surat Yusuf 12 ayat 53

... رَبِّىٓ رَحِمَ مَا إِلَّا بِٱلسُّوٓءِ لَأَمَّارَةٌۢ ٱلنَّفْسَ إِنَّ نَفْسِىٓ أُبَرِّئُ وَمَآ ﴿٥٣﴾

Dan aku tidak membebaskan diriku (dari kesalahan), karena Sesungguhnya nafsu itu selalu menyuruh kepada kejahatan, kecuali nafsu yang diberi rahmat oleh Tuhanku..."

[168] Surat As-Syu'ara 193

ٱلْأَمِينُ ٱلرُّوحُ بِهِ نَزَلَ ﴿١٩٣﴾ . Dia dibawa turun oleh Ar-Ruh Al-Amin (Jibril),

[169] Surat Al-Baqarah 253

... ٱلْقُدُسِ بِرُوحِ وَأَيَّدْنَٰهُ ٱلْبَيِّنَٰتِ مَرْيَمَ ٱبْنَ عِيسَى وَءَاتَيْنَا "...

"...dan Kami berikan kepada Isa putera Maryam beberapa mukjizat serta Kami perkuat Dia dengan Ruhul Qudus [kejadian Isa a.s. adalah luar biasa, yaitu dengan tiupan Ruhul Qudus oleh Jibril kepada Maryam. ini mukjizat Isa a.s. men. jumhur mufasirin, Ruhul Qudus itu Jibril]"

[170] Surat an-Nur : 35

... كَوْكَبٌ كَأَنَّهَا ٱلزُّجَاجَةُ زُجَاجَةٍ فِى ٱلْمِصْبَاحُ مِصْبَاحٌ فِيهَا كَمِشْكَوٰةٍ نُورِهِۦ مَثَلُ وَٱلْأَرْضِ ٱلسَّمَٰوَٰتِ نُورُ ٱللَّهُ

"Allah (Pemberi) cahaya (kepada) langit dan bumi. perumpamaan cahaya Allah, adalah seperti sebuah lubang yang tak tembus[misykat=lubang didinding] yang di dalamnya ada pelita besar. pelita itu di dalam kaca (dan) kaca itu seakan-akan bintang (yang bercahaya)"

[171] Surat an Nahl ayat 102

لِلْمُسْلِمِينَ وَبُشْرَىٰ وَهُدًى ءَامَنُوا۟ ٱلَّذِينَ لِيُثَبِّتَ بِٱلْحَقِّ رَبِّكَ مِن ٱلْقُدُسِ رُوحُ نَزَّلَهُۥ قُلْ ﴿١٠٢﴾

"Katakanlah: "Ruhul Qudus (Jibril) menurunkan Al Quran itu dari Tuhanmu dengan benar, untuk meneguhkan (hati) orang-orang yang telah beriman, dan menjadi petunjuk serta kabar gembira bagi orang-orang yang berserah diri (kepada Allah)".

[172] Katagorisasi hati 1). Hati Jasamaniyah, yaitu segumpal daging yang juga dimiliki oleh hewan atau Manusia yang sudah mati, 2). Hati Ruhaniyah, yaitu *hati latifah*, Tidak berbentuk. Hati inilah yang mengenal Allah, Hati Ruhaniyah dan Jiwa Muthmainnah seperti 2 sisi mata uang. Apabila manusia mengikuti hawa nafsu & syahwatnya, maka Jiwa Muthmainnah tertutupi oleh berbagai penyakit sehingga jiwa Muthmainnah menjadi sakit, buta, tuli, bahkan mungkin mati!

bersabda bahwa "Barangsiapa mengenal dirinya, maka ia akan mengenal Tuhannya". *Ma'rifatullah* bukan tujuan akhir, tetapi baru merupakan gerbang pertama dalam memasuki pelaksanaan *Diin* yang hakiki.

Manusia diberi akal dan hati, sehingga dapat memahami ilmu yang diturunkan Allah, berupa al-Qur'an dan al-Sunah, dengan ilmu manusia mampu berbudaya dan berkreatifitas. Allah menciptakan manusia dalam keadaan sebaik-baiknya[173], akan tetap bermartabat mulia, mereka sebagai khalifah yang hidup dengan ajaran Allah,[174] dengan ilmu itu manusia dapat dibedakan dari makhluk lain, jika hidup dengan selain ilmu Allah maka manusia tidak bermartabat, disamakan dengan binatang, *(ulaaika kal an'am*), bahkan lebih buruk dari binatang (*bal hum adhal*). dalam keadaan demikian manusia bermartabat rendah.

4. Tugas Manusia

Manusai mempunyai kelebihan-kelebihan yang membedakan manusia dengan makhluk lainnya yaitu kemampuan untuk bergerak dalam ruang yang bagaimanapun, baik didarat, dilaut, maupun diudara, sedangkan binatang bergerak diruang yang terbatas, walaupun ada binatang yang bergerak didarat dan dilaut, namun tetap saja mempunyai keterbatasan dan tidak bisa melampaui manusia.[175] Manusia dalam ajaran Islam disebut dengan makhluk (yang diciptakan). Sebagai benda yang diciptakan memiliki sang pencipta adalah Allah Swt, maka Allah berperan sebagai Raja[176] dan Manusia berperan sebagai (rakyat), Raja memiliki aturan yang disebut dengan "*Hukum"* dan rakyat

---

[173] Surat At-Tiin ayat : 4-5

لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِىٓ أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴿٤﴾ ثُمَّ رَدَدْنَٰهُ أَسْفَلَ سَٰفِلِينَ ﴿٥﴾

"4.Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya .5. Kemudian Kami kembalikan Dia ke tempat yang serendah-rendahnya (neraka)"

[174] Surat. Al-An'am ayat 165

وَهُوَ ٱلَّذِى جَعَلَكُمْ خَلَٰٓئِفَ ٱلْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَٰتٍ لِّيَبْلُوَكُمْ فِى مَآ ءَاتَىٰكُمْ ۗ ﴿١٦٥﴾ ...

"Dia lah yang menjadikan kamu penguasa-penguasa di bumi dan Dia meninggikan sebahagian kamu atas sebahagian beberapa derajat, untuk mengujimu tentang apa yang diberikan-Nya kepadamu…"

[175] Mengenai kelebihan manusia atas makhluk lain dijelaskan surat al-Isra' ayat 70.

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِىٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴿٧٠﴾

"Dan Sesungguhnya telah Kami muliakan anak-anak Adam, Kami angkut mereka di daratan dan di lautan, Kami beri mereka rezki dari yang baik-baik dan Kami lebihkan mereka dengan kelebihan yang sempurna atas kebanyakan makhluk yang telah Kami ciptakan".

[176] Al-Fatihah ayat 4

مَٰلِكِ يَوْمِ ٱلدِّينِ ﴿٤﴾

"Yang menguasai di hari Pembalasan" = Maalik (yang menguasai) memanjangkan mim, berarti: pemilik. dapat pula dibaca dengan Malik (dengan memendekkan mim), artinya: Raja.

berkewajiban melaksanakan aturan yang disebut dengan "Tugas" dapat dibagi sebagai berikut:

Pertama Beribadah[177]

Ibadah dalam arti bahasa adalah *mengikuti*, *tunduk* atau *taat*, dan para ulama mengartikan tunduk yang setingi-tinginya dan do'a. ibadah dalam etimologi didasarkan pada surat Yasien ayat 60.[178] Ulama Tauhid mengartikan Ibadah dengan tauhid (العبادة التوحيد) Ibadah ialah mengesakan Allah Swt, segala lafadz *Ibadah* dalam al-Qur'an diartikan dengan tauhid. Ulama Akhlaq mengartikan Ibadah "mengerjakan segala taat badaniyah dan menyelenggarakan segala yang berkaitan dengan budi pekerti mengenai diri sendiri keluarga dan masyarakat", menurut ulama tasawuf "mengerjakan sesuatu yang berlawanan dengan nafsu".[179]

Kata *ta'abud* berasal dari kata *ubudiyah* yang melahirkan kehambaan*, ta'abud* melahirkan suatu usha yang dilakukan hamba Allah untuk mengabdi, kemudian sifat pengabdian yang mendalam pada jiwa memunculkan sifat *Abdiyah* dan segala bentuk aktifitas yang menimbulkan kesadarn dalam jiwa melahirkan *tanasuk*, dapat dikatakan sebagai ibadah yang bernilai sufistik.[180] Fuqaha mengartikan "segala taat yang dikerjakan untuk mencapai keridhan Allah dan mengharap pahala diakhirat" adapun makna ta'abud adalah melaksanakan segala Hak Allah, taat karena mencari keridhaan Allah yang tidak nyata kemaslahatannya yang terang dinamai *ibadah*, adapun segala hukum yang dilaksanakan untuk kebaikan keluarga masyarakat dan negara untuk kemaslahatan dan tidak bisa dikerjakan oleh sebelah pihak dinamai *mu'amalah*.[181]

Setiap agama mengenal apa yang disebut ibadah yang merupakan perwujudan dari Iman, setiap agama mengajarkan tata cara beribadah kepada Tuhannya, setiap Agama mempunyai cara khusus dalam pengabdian dan penghormatan kepada Tuhannya. Ibadah seorang muslim akan berbeda dengan

---

[177] Surat Adz Dzaitiat ayat 56

وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾

"Dan aku tidak ciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka mengabdi kepada-Ku."

[178] Surat Yasien ayat 60

أَلَمْ أَعْهَدْ إِلَيْكُمْ يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ أَن لَّا تَعْبُدُوا۟ ٱلشَّيْطَٰنَ ۖ إِنَّهُۥ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ ﴿٦٠﴾

"Bukankah aku telah memerintahkan kepadamu Hai Bani Adam supaya kamu tidak menyembah syaitan? Sesungguhnya syaitan itu adalah musuh yang nyata bagi kamu",

[179] Hasbi Ashidieqi *" Kuliah Ibadah ibadah dari segi hukum dan Hikmah "* diedit oleh HZ Fu'ad Hasbi Pustaka Rizki Putra Semarang Edisi ke 2, 2000 h 1-2

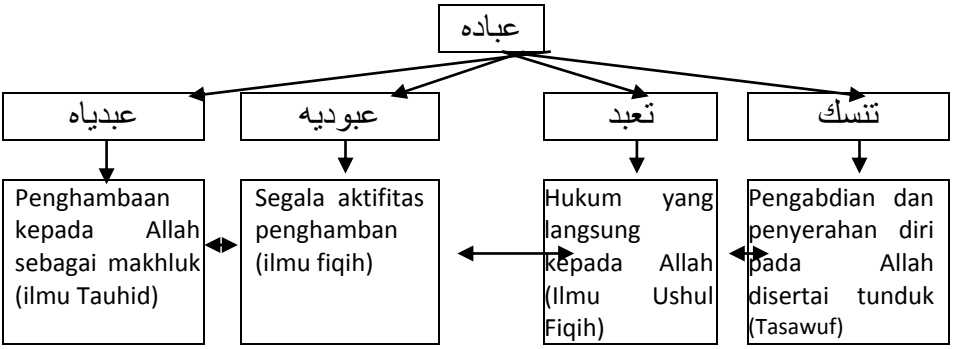
[180] Ibid h.5

[181] *ibid*

ibadad Nasrani, Hindu, Budha dan lain-lain, pada hakikatnya ibadah yang dilakukan oleh setiap pemeluk agama mempunyai tujuan yang sama yaitu sebagai realisasi dari keimanan (kepercayaan kepada hakikat Tuhan) dan pengabdian terhadap Tuhannya.[182] Ibadah bagi umat Islam berfungsi sebagai pencurahan rasa syukur atas segala nikmat yang telah dirasalan selama kehidupan, sehingga memerlukan penjelasan terhadap praktek ibadah oleh rasul.

Mengabdikan dan Beribadah kepada Allah, menjadi hamba Allah, manusia dituntut untuk beribadah hanya kepada Allah dengan penuh ketundukan dan ketaatan.[183] Allah tidak menciptakan Jin dan Manusia melainkan supaya mereka menyembah-Ku, hai manusia sembahlah Tuhanmu yang telah menciptakanmu dan orang yang sebelumnya agar kamu bertakwa, manusia diturunkan ke bumi untuk menjalankan fungsi ibadah bagi umat Islam sebagai wujud ketaatan hamba terhadap majikannya sebagai konsekwensi atas segala kebutuhan dalam kehidupan ini yang telah dilebihkan dari makhluk lain

Tabel .6
Makna Ibadah



Kedua Menjadi Khalifah

Kata "*khalifah*" berasal dari Bahasa Arab kata *"khalafa*" *"yakhlifu" "khilafatan*" atau "*khalifatan*" yang berarti meneruskan, sehingga kata khalifah dapat diartikan sebagai pengganti, penerus ajaran Allah Swt.[184] sehingga Status

---

[182] Juhaya S. Praja *"Aliran-aliran Filsafat dan etika"* Yayasan Piara Bandung 1997 h. 38

[183] QS. Ad-Dariyah (51) : 56 lihat footnot 74 , Bandingkan dengan QS.al-Baqarah (2) : 21

يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱعۡبُدُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُمۡ وَٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴿٢١﴾

"Hai manusia, sembahlah Tuhanmu yang telah menciptakanmu dan orang-orang yang sebelummu, agar kamu bertakwa,"

[184] Ahmad Warso Munawir, *of.cit* h 392

manusia sebagai khalifah, dinyatakan dalam Surat Al-Baqarah ayat 30.[185] Kebanyakan umat Islam menerjemahkan kata "*Khalifah*" dengan pemimpin atau pengganti, yang biasanya dihubunkan dengan jabatan pimpinan umat Islam sesudah Nabi Muhammad Saw wafat, baik pimpinan yang termasuk *khulafaurrasyidin* maupun di masa Muawiyah-'Abbasiah.

Istilah *khalifah* pernah dimunculkan Abu Bakar pada waktu dipercaya untuk memimpin umat Islam, pada waktu itu beliau mengucapkan "*inni khalifatur rasulillah"*, yang berarti aku adalah pelanjut *sunah rasulillah*, dalam pidatonya setelah diangkat menjadi khalifah Abu Bakar menyatakan *"selama saya menaati Allah, maka ikutilah saya, tetapi apabila saya menyimpang, maka luruskanlah saya*". maka tidak setiap manusia mampu melaksanakan kekhalifahannya.

Khalifah adalah *pemimpin*, *raja*, *pengatur*, manusia adalah pengatur segala isi alam ini, karena manusia telah diberikan Amanh oleh Allah untuk mengaturnya dan setiap pengaturan mesti diakhiri dengan tanggung jawab, manusia sebagai pengelola muka bumi diharuskan mengatur siklus tumbuhan supaya tidak terjadi bencana banjir dan tanah longsor, manusia diharuskan mengatur binatang guna menjaga ekosistem dalam dunia sehingga pertumbuhan dan perkembangbiakan selalu seimbang, efisiensi sumberdaya alam merupakan tanggung jawab manusia, guna menjaga kelangsungan hidup.

Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada malaikat sesungguhnya Aku hendak menjadikan seseorang *khalifah* di muka bumi, Mereka (para malaikat) berkata: Mengapa Engkau hendak menjadikan *(khalifah*) di muka bumi, orang yang akan membuat kerusakan-kerusakan dan menumpahkan darah, padahal kami senantiasa bertasbih dengan memuji Engkau dan mensucikan Engkau berfirman: Sesungguhnya Aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui.[186] Allah telah berjanji kepada orang-orang yang beriman diantara kamu dan

---

[185]- QS.al-Baqarah (2) : 30

نُسَبِّحُ وَنَحْنُ ٱلدِّمَآءَ وَيَسْفِكُ فِيهَا يُفْسِدُ مَن فِيهَا أَتَجْعَلُ قَالُوٓاْ ۖ خَلِيفَةً ٱلْأَرْضِ فِى جَاعِلٌ إِنِّى لِلْمَلَٰٓئِكَةِ رَبُّكَ قَالَ وَإِذْ

تَعْلَمُونَ لَا مَا أَعْلَمُ إِنِّىٓ قَالَ ۖ لَكَ وَنُقَدِّسُ بِحَمْدِكَ ﴿٣٠﴾

"Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada Para Malaikat: "Sesungguhnya aku hendak menjadikan seorang khalifah di muka bumi." mereka berkata: "Mengapa Engkau hendak menjadikan (khalifah) di bumi itu yang akan membuat kerusakan dan menumpahkan darah, Padahal Kami Senantiasa bertasbih dengan memuji Engkau &mensucikan Engkau?" Tuhan berfirman: "Sesungguhnya aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui."

[186] QS. Al-Nur 24 : 5

رَّحِيمٌ غَفُورٌ ٱللَّهَ فَإِنَّ وَأَصْلَحُواْ ذَٰلِكَ بَعْدِ مِنۢ تَابُواْ ٱلَّذِينَ إِلَّا ﴿٥﴾

".Kecuali orang-orang yang bertaubat sesudah itu dan memperbaiki (dirinya), Maka Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

mengerjakan amal-amal yang shaleh bahwa Dia sungguh-sungguh akan menjadikan mereka berkuasa di bumi, sebagaimana Dia telah menjadikan orang-orang yang sebelum mereka berkuasa, ayat ini menjelaskan bahwa dengan beriman dan mengerjakan amal-amal shaleh, maka Allah akan menjadikan manusia sebagai khalifah; berkuasa di muka bumi dan menjadi *khalifah* bukanlah suatu pekerjaan yang mudah, bahkan tugas ini sangat berat, sehingga apabila tugas tersebut diberikan kepada sebuah gunung, gunung itu tunduk terpecah-pecah karena takutnya kepada Allah.

Sesungguhnya Kami telah mengemukakan amanat kepada langit, bumi dan gunung-gunung, maka semuanya enggan untuk memikul amanat itu dan mereka khawatir akan mengkhianatinya, dan dipikullah amanat itu oleh manusia. Sesungguhnya manusia zalim dan bodoh,[187] manusia yang telah mengambil amanat dan menerima Al-Qur'an hendaknya mempelajari, memperhatikan, melaksanakan semua ajaran dan tuntunannya dengan baik dan *khusyuk* dan takut kepada Allah. Sebagai khalifah manusia dituntut menjalankannya berdasarkan undang-undang Allah, memakmurkan bumi dan mengembangkan potensi yang ada di dalamnya untuk kesejahteraan umat manusia serta menyebarkan keadilan dan kemaslahatan, manusia yang hakiki dalam pandangan Islam adalah manusia yang menyadari statusnya sebagai ciptaan Allah serta mengaplikasikan tugasnya[188].

5. Fungsi Manusia Dalam Hukum.

Proses penerimaan pengetahuan pada manusia terbagi pada dua golongan pertama manusia yang mengetahui kebenaran (*al-haq*) dengan sendirinya dalam hal ini termasuk para filosof dan golongan pertama ini disebut dengan *sha'hib al-qalb.* golongan kedua manusia yang tidak dapat memikirkan dan memperoleh kebenaran tanpa ada pihak lain yang membantunya ia memerlukan ajakan dari orang lain dan penjelasan tentang kebenaran tersebut,

---

[187] - QS. Al-Ahzab 33 : 72

كَانَ إِنَّهُۥ ٱلْإِنسَٰنُ وَحَمَلَهَا مِنْهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْ يَحْمِلْنَهَا أَن فَأَبَيْنَ وَٱلْجِبَالِ وَٱلْأَرْضِ ٱلسَّمَٰوَٰتِ عَلَى ٱلْأَمَانَةَ عَرَضْنَا إِنَّا

جَهُولًا ظَلُومًا ﴿٧٢﴾

"Sesungguhnya Kami telah mengemukakan amanat [Yang dimaksud dengan amanat di sini ialah tugas-tugas keagamaan] kepada langit, bumi dan gunung-gunung, Maka semuanya enggan untuk memikul amanat itu dan mereka khawatir akan mengkhianatinya, dan dipikullah amanat itu oleh manusia. Sesungguhnya manusia itu Amat zalim dan Amat bodoh,"

[188] Surat al-Isra ayat 36

مَسْئُولًا عَنْهُ كَانَ أُوْلَٰٓئِكَ كُلُّ وَٱلْفُؤَادَ وَٱلْبَصَرَ ٱلسَّمْعَ إِنَّ عِلْمٌ بِهِۦ لَكَ لَيْسَ مَا تَقْفُ وَلَا ﴿٣٦﴾

"Dan janganlah kamu mengikuti apa yang kamu tidak mempunyai pengetahuan tentangnya. Sesungguhnya pendengaran, penglihatan dan hati, semuanya diminta pertanggungan jawabnya."

ia memerlukan pemberi nasihat dan pendidikan,[189] golongan kedua ini disebut *sya 'hid al-qalb* pada umumnya manusia termasuk kedalam golongan kedua[190]

Qalbu manusia harus dicetak menjadi pusat ilmu yang benar dan kehendak yang layak maka ia harus dibina dengan cara ber*dzikir* dan *tafakur* supaya *qalbu* dapat berfungsi sebagaimana kehendak Allah Swt., *qalbu* menjadi pusat kehendak manusia para ahli hukum Islam menyatakan niat terletak dalam *qalbu* setiap perbuatan harus diawali dengan niat agar perbuatan bernilai ibadah.

Hukum Islam adalah hukum yang selaras dengan jati diri manusia bahkan hukum-hukum itu merupakan kesatuan sistem yang tidak terpisahkan antara satu dengan yang lainnya, hukum Islam mengajarkan sosialisasi hukum sejak kelahiran anak. Indra dan *qalbu* demikian pula akal dan naluri manusia sejak lahir sudah diatur cara mengajarkan kepadanya tentang pengetahuan *Yang Maha Benar*, *Yang Maha Besar* yaitu Allah Swt. Nabi telah memberi contoh sosialisasi Hukum Islam kepada bayi sejak lahir dengan cara melantunkan suara adzan kepada bayi Hasan bin Ali dan Husen bin Ali di telinga kanan dan iqamat di telinga kiri,[191] ini merupakan ajaran syari'ah yang sudah ditanamkan sejak anak dilahirkan.

Ketika manusia dilahirkan belum mempunyai pengetahuan apa-apa karena ia baru memiliki potensi-potensi untuk memperoleh pengetahuan akan tetapi indranya (terutama mata dan telinga) merupakan dua pintu awal dalam proses penerimaan pengetahuan yang menghubungkan dengan hati sanubarinya atau *qalbu*nya, pengetahuan awal yang mesti diajarkan oleh orang tua dalam ajaran

---

[189] Surat Yunus ayat 42

يَعۡقِلُونَ لَا كَانُواْ وَلَوۡ ٱلصُّمَّ تُسۡمِعُ أَفَأَنتَ إِلَيۡكَ يَسۡتَمِعُونَ مَّن وَمِنۡهُم

"Dan di antara mereka ada yang mendengarkanmu (*mereka pada lahirnya memperhatikan apa yang dibaca oleh Rasulullah dan apa yang diajarkannya, sedangkan hati mereka tidak menerimanya*) Apakah kamu dapat menjadikan orang tuli mendengar walaupun tidak mengerti."

-Surat al-An'am ayat 25

إِذَا حَتَّىٰٓ بِهَا يُؤۡمِنُواْ لَا ءَايَةٖ كُلَّ يَرَوۡاْ وَإِن وَقۡرٗا ءَاذَانِهِمۡ وَفِيٓ يَفۡقَهُوهُ أَن أَكِنَّةٗ قُلُوبِهِمۡ عَلَىٰ وَجَعَلۡنَا إِلَيۡكَ يَسۡتَمِعُ مَّن وَمِنۡهُم

ٱلۡأَوَّلِينَ أَسَٰطِيرُ إِلَّآ هَٰذَآ إِنۡ كَفَرُوٓاْ ٱلَّذِينَ يَقُولُ يُجَٰدِلُونَكَ جَآءُوكَ .

"Dan di antara mereka ada orang yang mendengarkani (bacaan)mu, Padahal Kami telah meletakkan tutupan di atas hati mereka memahaminya dan (kami letakkan) sumbatan di telinganya. dan jikapun mereka melihat segala tanda (kebenaran), mereka tetap tidak mau beriman kepadanya. sehingga apabila mereka datang kepadamu untuk membantahmu, orang-orang kafir itu berkata:"Al-Quran ini tidak lain hanyalah dongengan orang-orang dahulu."

[190] Juhaya S. Praja "*Filsafat Hukum Islam*" LPPM UNISBA Bandung 1995 h.45

[191] Sunan Tirmidzi 1436

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ قَالَا أَخْبَرَنَا سُفْيَانُ عَنْ عَاصِمِ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي رَافِعٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَذَّنَ فِي أُذُنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ حِينَ وَلَدَتْهُ فَاطِمَةُ بِالصَّلَاةِ قَالَ أَبُو عِيسَى هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ وَالْعَمَلُ فِي الْعَقِيقَةِ عَلَى مَا رُوِيَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ غَيْرِ وَجْهٍ عَنْ الْغُلَامِ شَاتَانِ مُكَافِئَتَانِ وَعَنْ الْجَارِيَةِ شَاةٌ وَرُوِيَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَيْضًا أَنَّهُ عَقَّ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ بِشَاةٍ وَقَدْ ذَهَبَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلَى هَذَا الْحَدِيثِ

Islam ialah tentang ketuhanan (*tauhid*) dengan cara membisikan *adzan* ditelinga kanan dan *iqmah* ditelinga kiri.

Kewajiban orang tua pada anak yang dilahirkan membiasakan membacakan kalimah *tauhid* dengan melalui indra telinga sebagai pintu masuk kedalam hatinya, kalimat tauhid dapat menuntun anak untuk berketuhanan Yang Mahaesa, mencintai dan ma'rifat Allah, dengan demikian proses perubahan potensi manusia untuk memperoleh pengetahuan telah dimulai pada proses aktualisasinya sejak ia terlahir ke dunia, oleh karena itu dapat dipahami mengapa para pakar hukum Islam (fuqaha) menetapkan bahwa membisikan adzan kepada dua telinga bayi yang baru lahir hukumnya sunat sejalan dengan hadits nabi.[192]

Menurut Ibnu Taimiyah *qalbun* adalah berpusat pada pikiran, akal dalam pengertian *"al-aql"* berupa kata benda abstrak atau *masdar* (bahasa Arab) itu menunjukan sesuatu yang bersifat Imaterial. Oleh karena itu akal merupakan bentuk kegiatan atau aktifitas intelektualisasi, menggunakan akal ialah suatu proses kegiatan intelektualisasi yang melewati beberapa organ tubuh manusia yang sangat halus yaitu otak (*al-dima'g*) dan kalbu (*al-qalb*).[193]

Manusia sejak dilahirkan telah dilengkapi dengan seperangkat potensi *tauhidullah*, menginduksi obyek yang menyenangkan dan mempertahankan diri dari berbagai hal yang dapat membahayakan, manusia dengan daya akalnya mampu mengetahui adanya Allah bahkan menurut teologi mutazilah manusia dengan akalnya mampu mengetahu kewajiban-kewajibannya terhadap Allah, namun akal tidak sanggup mengetahui cara berterima kasih pada Allah hakikatnya adalah ibadah, penyerahan diri dan mendekatkan diri (*taqarub*) kepada Allah Swt. dengan cara beribadah sesuai petunjuk Rasul.

Ibadah kepada Allah adalah jalan untuk memperoleh pengetahuan yang benar dari Yang Maha Benar, untuk bertindak yang benar dan bijaksana sesuai dengan kehendak yang maha benar dan maha bijaksana karena manusia beribadah dan mendapat percikan cahaya didalam *qalbu*nya yakni cahaya Allah Swt, maka manusia memperoleh pengetahuannya yang benar, cara memperoleh pengetahuan serupa itu disebut *mukasyafah* atau *al-kasf* yakni pengetahuan intuitif yang mempunyai tingkat kebenaran tertinggi yang diperoleh. Manusia dapat menerima kebenaran hukum berdasarkan pengetahuan intuitif, manusia dapat menerima kebenaran wahyu yang

---

[192] Sunan Abu Daud 4441

حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ سُفْيَانَ قَالَ حَدَّثَنِي عَاصِمُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي رَافِعٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَذَّنَ فِي أُذُنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ حِينَ وَلَدَتْهُ فَاطِمَةُ بِالصَّلَاةِ

[193] Juhaya S. Praja *"Filsafat Hukum Islam"*op.cit h. 48

berfungsi membantu menunjukan cara berterima kasih tersebut, itulah sebabnya manusia harus taat kepada petunjuk wahyu, manusia harus mengikuti petunjuk wahyu dalam al-Qur'an yang merupakan kalam *ilahi* dalam al-sunah rasul, oleh karena itu manusia harus menyatakan dua kalimah syahadah sebagai kewajiban yang sesuai dengan fitrah dan sifat alamiahnya, wahyu menjamin manusia mencapai kebahagiaan selama mengetahui hukum Islam yang mengatur cara mencapai kebahagiaan didunia dan akhirat, hukum Islam berjalan dengan potensi insane, kebenaran tertinggi dari yang Maha benar.

Fungsi hukum bagi manusia adalah fitrah sejak manusia dilahirkan, karena manusia telah memiliki potensi-potensi bawaan yang dapat menjadikan dasar dalam pembentukan jiwa untuk menyadari akan pentingnya hukum, intuisi dapat menuntun untuk menentukan kebenaran Allah Swt, Intuisi/ *kasaf* harus terbina dalam lingkungan kebenaran *tahuhidullah* sejak berada di alam ruh[194].

B. EKSISTENSI MANUSIA

1. Pengertian Eksistensi dan Eksistensialisme

Para filosof membedakan pengertian *esensia* dan *eksistensia*, *esensia* adalah membuat benda, tumbuh-tumbuhan, binatang dan manusia berada dalam tataran konsep, *esensia,* berfungsi menjadikan sesosok dari segala yang ada mendapatkan bentuknya, oleh esensia, kursi menjadi kursi. pohon mangga menjadi pohon mangga, harimau menjadi harimau, manusia menjadi manusia. dengan esensia, segala yang ada belum tentu berada, dapat dibayangkan kursi, pohon mangga, harimau, atau manusia, namun, belum pasti apakah semua itu sungguh ada, sungguh hadir, maka disinilah membutuhkan peran eksistensia.[195]

Eksistensia membuat yang ada dan bersosok jelas bentuknya, mampu berada, *eksis*. Oleh eksistensia kursi dapat berada di tempat, pohon mangga dapat tertanam, tumbuh, berkembang. Harimau dapat hidup dan merajai hutan, Manusia dapat hidup, bekerja, berbakti, dan membentuk kelompok bersama manusia lain. Selama masih bereksistensia, segala yang ada dapat ada, hidup, tampil, hadir. namun, ketika eksistensia meninggalkannya, maka segala yang *"ada*" menjadi "*tidak ada*", tidak hidup, tidak tampil, tidak hadir. Kursi lenyap. Pohon mangga menjadi kayu mangga. Harimau menjadi bangkai., demikianlah penting peranan eksistensia., segalanya dapat nyata ada, hidup, tampil, dan

---

[194] Surat al-A'raf ayt 172

وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنۢ بَنِىٓ ءَادَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ ۖ قَالُوا۟ بَلَىٰ ۛ شَهِدْنَآ ۛ ...

"Dan (ingatlah), ketika Tuhanmu mengeluarkan keturunan anak-anak Adam dari sulbi mereka dan Allah mengambil kesaksian terhadap jiwa mereka (berfirman): "Bukankah aku ini Tuhanmu?" mereka menjawab: "Betul (Engkau Tuban kami), Kami menjadi saksi"…"

http://Filsafatkita, f2gnet/alr.3 htm[195]

berperan. Adapun tanpa eksistensia segala sesuatu tidak nyata ada tidak hidup dan tidak berperan.[196]

Eksistensi manusia itu berarti bahwa dia tidak sekadar berada dan eksis, tetapi berada dan eksis dalam kondisi *ideal* sesuai dengan kemungkinan yang dapat dicapai dalam kerangka pemikiran ini, menurut kaum eksistensialis, hidup manusia itu terbuka, nilai hidup yang paling tinggi adalah kemerdekaan. dengan kemerdekaan keterbukaan hidup dapat ditanggapi secara baik. Segala sesuatu yang menghambat, mengurangi, atau meniadakan kemerdekaan harus dilawan. tata tertib, peraturan, hukum harus disesuaikan atau, bila perlu, dihapus dan ditiadakan. Karena adanya tata tertib, peraturan, hukum dengan sendirinya sudah tak sesuai dengan hidup yang terbuka dan hakikat kemerdekaan. Semua itu membuat orang terlalu melihat ke belakang dan mengaburkan masa depan, sekaligus membuat praktik kemerdekaan menjadi tidak leluasa lagi.

Eksistensi adalah pemikiran filsafat yang melukiskan kedudukan manusia, eksistensialisme merupakan penekanan kembali terhadap beberapa pikiran yang terdahulu, gerakan tersebut bukan hanya bersifat "*lama*" dan *"modern"* akan tetapi bersifat *"abadi"*, eksistensialisme unsur yang universal dalam pemikiran adalah usaha manusia untuk melukiskan eksistensinya serta konflik eksistensi tersebut asal mula konflik, kedudukan manusia sulit dilukiskan baik secara teologi, filsafat, puitis atau seni disitulah terdapat unsur-unsur eksistensialais [197]

Istilah Eksistensialisme tidak menunjukan sesuatu sistem filsafat secara khusus, sehingga terdapat perbedaan yang besar antara aliran filsafat yang dikelompokkan kedalam filsafat eksistensialis, secara garis besarnya terdapat tema-tema yang memberi ciri kepada gerakan eksistensialis.[198] adalah sebagai berikut:

Pertama Eksistensialisme adalah pemberontakan terhadap beberapa sifat dari filsafat tradisional dan mensyaratkan modern.

Kedua Eksistensialisme protes terhadap Rasionalisme Yunani, atau tradisi Klasik dari filsafat, pandangan spekulatif tentang “manusia” seperti Plato dan Hegel, jiwa individual/pemikir hilang dalam universal yang abstrak.

Ketiga Eksistensialisme suatu protes individual terhadap konsep-konsep Akal dan Alam pada periode pencerahan (Enligbtenment) abad ke-18. penolakan untuk mengikuti suatu aliran, penolakan terhadap kemampuan sesuatu kumpulan keyakinan, khususnya kemampuan sistem terhadap filsafat

---

[196] *ibid*

[197] Titus dari Paul Tillich, *"Exsistentialist Aspect of Modern Man"* dalam Buku *Chiristianiti and the exsistensialis*, Carl Michalson(ed) (New York: Sribner's 1956) h 129-130, Titus h 383

[198] *ibid* h.382

tradisional yang bersifat dangkal akademik dan jauh dari kehidupan eksistensialisme.

Keempat Eksistensialisme pemberontakan terhadap alam yang impersonal (tanpa kepribadian) dari zaman Industri moderen atau zaman teknologi, serta pemberontakan terhadap gerakan masa zaman sekarang, yang menundukkan seorang kepada mesin, manusia adalah dalam bahaya menjadi alat computer atau objek. Saintisme yang hanya melihat tindakan luar dari manusia dan menginterpretasikan manusia sebagai satu bagian dari proses fisik.

Kelima Eksistensialisme merupakan protes terhadap gerakan-gerakan totaliter baik gerakan fasis komunis atau semacamnya yang condong untuk menghancurkan / menenggelamkan perorangan didalam kolektif.[199]

Eksistensialisme hanya menekankan situasi manusia dan prospek harapan manusia didunia, maka hal ini terdapat juga dalam agama Yahudi, Kristen dan Agama Islam didalam cara yang dilakukan oleh filosof seperti Socrates dalam menganalisa diri sendiri, eksistensialime boleh dikatakan filsafat lama dan juga filsafat modern sebagai gerakan Moderen eksistensialisme tersohor pada abad ke-20, pada abad ke 19 bebrapa pemikir seperti *Kierkegard, Nietzsche, Dostoevesky*, meneriakkan protes mereka dan mencatatkan perhatian kepada kondisi Manusia, selama abad ke 20 ekspresi perhatian terhadap perasaan keterasingan manusia serta kehilangan arti hidup menjadi teriakan umum, manusia tidak merasa berada dirumah didalam alam dimana ia harus membuat rumah.[200]

Eksistensialis memegang kemerdekaan sebagai norma bagi mereka, manusia mampu menjadi optimal untuk menyelesaikan proyek hidup, kemerdekaan mutlak diperlukan, berdasarkan norma kemerdekaan, berbuat apa saja yang dianggap mendukung penyelesaian proyek hidup. Sementara itu, segala tata tertib, peraturan, hukum tidak menjadi bahan pertimbangan, karena sudah mengurangi kemerdekaan dan isinya menghalangi pencapaian cita-cita hidup. Sebagai ganti tata-tertib, peraturan, dan hukum, berpegang pada tanggung jawab pribadi. tak mempedulikan segala peraturan dan hukum. siap menanggung segala konsekuensi yang datang dari masyarakat, negara, atau lembaga agama.

Suatu hal yang penting diperhatikan adalah situasi dalam menghadapi perkara untuk menyelesaikan proyek hidup dalam situasi tertentu, pertanyaan pokok, apa yang paling baik menurut pertimbangan dan tanggung jawab pribadi seharusnya dilakukan dalam situasi itu, yang baik adalah "yang baik menurut pertimbangan norma mereka," bukan berdasarkan perkaranya dan norma

---

[199] *ibid*
[200] *ibid*

masyarakat, negara, atau agama, segi positif merupakan kekuatan daya tarik etika.

Eksistensialis adalah pandangan tentang hidup sikap dalam hidup, penghargaan atas peran situasi, penglihatannya tentang masa depan. Berbeda dengan orang lain yang berpikiran bahwa hidup ini sudah selesai, yang harus diterima seperti adanya, dan tak perlu diubah, etika eksistensialis berpendapat bahwa hidup ini belum selesai, tidak harus diterima sebagai adanya, dan dapat diubah, bahkan harus diubah. Ini berlaku untuk hidup manusia sebagai pribadi, masyarakat, bangsa, dan dunia. dalam arti itulah hidup dimengerti sebagai proyek. Sementara Orang yang memandang hidup sebagai sudah selesai, mempunyai sikap pasrah dan "menerima" sementara Kaum eksistensialis yang memahami hidup sebagai perjalanan yang belum selesai mempunyai sikap berusaha dan berjuang. Hidup ini perlu dan harus diperbaiki. faktor penting untuk perbaikan hidup itu adalah tanggung jawab. Setiap orang harus bertanggung jawab atas hidupnya dan dengan sungguh-sungguh berupaya untuk mengembangkan kehidupannya. bagi orang yang merasa hidup sudah jadi, situasi hidup menjadi sama saja, tidak ada situasi penting, mendesak, atau genting, karena hidup selalu berjalan normal, namun, bagi kaum eksistensialis yang memahami hidup belum selesai, setiap situasi membawa akibat kemajuan hidup, situasi perlu dikendalikan, dimanfaatkan, diarahkan sehingga menjadi keuntungan bagi kemajuan hidup.

Orang yang menerima hidup sudah sampai puncak kesempurnaannya, masa depan tidak amat berperan karena masa depan pun keadaannya akan sama saja dengan masa sekarang, bagi kaum eksistensialis yang belum puas dengan hidup yang ada dan yang merasa perlu untuk mengubahnya, masa depan merupakan faktor yang penting karena hanya dengan adanya masa depan itu, perbaikan hidup dimungkinkan pada masa depan hidup yang lebih baik akan terwujud, gaya hidup eksistensialis serius, dinamis, penuh usaha dan optimis.[201]

Kehidupan manusia selalu hadir bersama hukum, perkembangan hukum dalam kehidupan manusia telah mencapai pada tingkat yang semakin tidak terjangkau, padahal dengan hukum kehidupan manusia semakin teratur maka kalu hukum terlepas dari manusia akan timbul suatu kekacauan dalam tatanan masyarakat. Sebuah konsep pemikiran memiliki kelebihan dan kekurangan, paham etika eksistensislis memiliki kelemahan-kelemahan sebagai berikut:

Pertama, Etika eksistensialis terperosok kedalam pendirian yang individualistis. pendirian melaksanakan proyek hidup, para pengikut eksistensialis hanya mencari dan mengejar kepentingan diri. Karena yang baik ditentukan sendiri, bukan berdasarkan norma, maka yang dianggap baik

[201] http://Filsafatkita, f2gnet/alr.htm

bukanlah kebaikan sejati, melainkan baik menurut dan bagi diri mereka sendiri. Cara memandang kebaikan yang individualistis itu dapat merugikan sesama, masyarakat dan dunia.

Kedua Eksistensialisme mengabaikan tata tertib, peraturan, hukum, kaum eksistensialis menjadi manusia yang anti-sosial, tidak dapat disangkal bahwa ada norma masyarakat yang sudah usang, namun, menyatakan segala norma tak berlaku sungguh melawan akal sehat, karena norma masyarakat merupakan hasil perjalanan pencarian yang tidak begitu saja mudah ditiadakan. Jika tidak dapat dipergunakan sepenuhnya, paling sedikit masih dapat bermanfa'at sebagai bahan pertimbangan dan titik tolak pencarian nilai hidup, sikap para penganut aliran eksistensialis yang asosial merugikan usaha perbaikan hidup dalam dunia.

Ketiga, Eksistensialisme mengambil sikap bebas merdeka, kaum eksistensialis memandang kemerdekaan tidak terbatas, padahal, dalam hidup ini tidak ada kemerdekaan yang tanpa batas. karena dalam perwujudannya selalu akan dibatasi. Pembatasan itu berasal dari pelaksana dan masyarakat. Seberapa "*hebat*"-nya manusia, tidak mungkinlah mampu mewujudkan kemerdekaan secara penuh. pembatasan juga datang dari masyarakat. Selama orang hidup dalam masyarakat, pelaksanaan kemerdekaan selalu dibatasi oleh pelaksanaan kebebasan orang lain, dalam bermasyarakat orang harus mau "memberi" dan "menerima".

Keempat, Kaum eksistensialis amat memperhitungkan situasi. padahal situasi itu mudah goyah. kelemahan ini masih diperkuat oleh sikap individualistis yang dipegang kaum eksistensialis, bila orang bersandar pada situasi dan diri sendiri saja, pandangannya menjadi terbatas, etika eksistensialis memiliki unsur-unsur kebaikan yang positif, namun bila tak mengurangi dan melepaskan kelemahan, eksistensialisme akan melemahkan sumbangannya yang berharga.

2. Eksistensi Manusia dalam Hukum

Orang Romawi menyebut pribadi sebagai *inedividuum* (tidak terpisahkan tidak terbagi-bagi) kemudian disebut *"individu".* pemikir Romawi menemukan suatu konsep Individu sampai pada satuan manusia tekecil yang utuh dan tidak terpisahkan lagi sebagai penyandang hukum dalam *ius gentium* dan *ius ciuilis. Individu* dari kata *"individualisme"* tetapi tidak sama dengan kata *"egoisme"* adalah sikap hidup yang mementingkan diri sendiri. Pemahaman konsep *egoism dan individualisme* yang tidak sempurna dikalangan masyarakat telah mengklaim individu sebagai konsep yang bernasib buruk padahal individu yang egoistis harus dibedakan dari individu yang tidak egoistis. Seorang individualis dapat mempunyai pandangan hidup yang *altruistis (*berjiwa sosialis*)*, sementara

orang yang menyatakan semangat kekeluargaan bisa memperkosa, membunuh, menjarah dengan darah dingin.[202]

Penyimpangan Konsep *individualisme* dan *egoisme* maka harus menanggung resiko bahwa tidak memiliki kejelasan tentang subjek penyandang tanggung jawab yang terakhir dalam masyarakat, sebagai hasilnya akan mendapatkan semakin banyak individu-individu yang egoistis dan cederung tidak mengenal tanggung jawab terhadap sesamanya. Sutan Takdir Alisyahbana mengemukakan sikap dengan tegas sebagai berikut *"Otak Indonesia harus diasah menyamai otak barat, Individu harus dihidupkan sehidup-hidupnya"* argument yang dikemukakan adalah musti cepat tanggap memperoleh sikap dinamis seperti barat yang melahirkan kebudayaan yang dinamis, Sutan Takdir melihat betapa mendesaknya keharusan untuk mengejar ketertinggalan dan menghadapi persaingan international.

Budaya Pemikiran Islam adalah bagian dari cara berpikir bangsa Semit seperti terjelma dalam Agama Yahudi, Agama kristen yang mengakui kedudukan Istimewa pada Individu. dunia dikembangkan pula oleh pertemuan Agama Islam yang rapat dengan cara berpikir bangsa Yunani terjelma pada ahli-ahli filsafatnya tersebar yaitu rasional bebas individualis. alangkah baiknya jika cara memikir dan cara hidup filsafat Yunani padahal kenyataan sekarang adalah" suasana hidup dusun itu rupanya semakin kewalahan dalam menyikapi dan menanggapi zaman teknologi informasi" yang merupakan produk dari cara berfikir filsafat Yunani.

Pada Abad XIX individu mulai dibicarakan sebagai eksistensi yamg menunjukan keunggulannya terhadap pengertian individu, filsafat hukum harus membahas persoalan subjek Hukum, maka indikasi pertama tentang eksistensi sebagai ko-eksistensi sudah mulai diungkapkan oleh Imanuel Khan dalam kerangka filsafat Transendental, khususnya ketika dia membahas soal kewajiban etika manusia. Huserl kemudian memusatkan diri pada aspek psikologi bagi manusia sebagai fenomena. Sedangkan Scheler selanjutnya menyimak konteks manusia dalam hubungan masyarakat, Scheler pribadi tidaklah sederhana *person*. membedaka pribadi dalam dua katagori *Eizelperson* dan *Gesamtperson.*[203].

Meskipun demikian masih dapat mempertanyakan mengapa dibedakan antara *Eizelperson* dan *Gesamtperson*? Apakah *Einzelperson* tidak dapat berada *Gesamtperson* atau sebaliknya konsep *Eizelperson* dan *Gesamtperson* itu Karl

---

[202] Budiono Kusumohamidjojo "*Filsafat Hukum problematika ketertiban yang Adil"* Raja Grasindo Jakarta 2005 h 135-140

[203] Jika dapat mengindonesiakan *person* sebagai pribadi maka dapat menjelaskan pembedaan itu sebagai berikut: *Eizelperson* adalah masing-masing pribadi sementara *Gesamtperson* adalah *Eizelperson* sebagai bagian dalam atau anggota dari masyarakat

Jaspers menerangkannya dengan bertolak dari kemerdekaan yang merupakan dasar dari keberadaan manusia. Kemerdekaan itu tidak dapat dipisahkan dari kesadaran manusia bahwa dia pada akhirnya harus mati (*D; Endlichkeit* = manusia tidak mempunyai kemerdekaan untuk memilih lain). diantara makhluk hidup hanyalah manusia yang dapat menyadari akhir dari dirinya, nampaknya seperti kontradiktif, manusia memang merdeka dalam tidak merdekanya. Akhir manusia itu dipastikan melalui ketergantungannya pada manusia lainnya sebagai *Gesamtperson* dan pada dunia sejarah yang diciptakan oleh masyarakat (*D: Gemeinschaft)* konsekuensinya adalah ketergantungan dari manusia yang satu pada manusia yang lain itu niscaya menghasilkan suatu keadaan saling tergantung antara manusia dengan begitu eksistensi memang hanya mungkin *ekist* dalam ko-eksistensi sebagaimana dikupas oleh Haideggr,

Kontradiksi antara individualisme dan kolektivisme seperti yang marak diperdebatkan selama masa perang dingin selepas perang dunia II sebenarnya sudah kehilangan relevansinya. Sungguh ironis bahwa selagi orang-orang Timur masih menuding orang-orang Barat sebagai Individualis dengan konotasi yang egoistis, para pemikir Eropa sudah dua abad yang lalu memahami bahwa eksistensi dari individu yang satu hanya dapat dimengerti sebagai *ko-eksistensi* bersama eksistensi dari individu-individu. eksistensi dalam ko-eksistnsi adalah eksistensi tidak mungkin tanpa ko-eksistensi atau *"manusia yang satu tidak mungkin ada tanpa bersama dengan sesama manusia yang lain*".

Penjelasan seperti yang diberikan oleh Heidegger dan Schelr tentang individu dalam hubungannya dengan masyarakat sebenarnya sudah boleh dianggap sebagai menuntaskan perdebatan tentang hubungan antara individu dan kolektif seperti yang diangkat lagi oleh pemimpin-pemimpin asia di akhir abad XX. Apalagi dalam kerangka hak asasi manusia, perdebatan ini dikaitkan dengan persoalan hak individu yang berhadapan dengan kewajiban negara atau sebaliknya seperti yang dianut oleh Hegel "kewajiban Individu terhadap hak negara bahwa individu dan kolektif sebenarnya adalah dua substansi yang *integral and insparable* atau utuh dan tidak terpisahkan dengan demikian penitikberatan pada sisi individu dari manusia adalah sama absurdnya dengan penitikberatan pada sisi kolektif dari manusia, disamping itu adalah hal yang logis belaka bahwa hak selalu korelat dari kewajiban, hak hanya dapat lahir dari kebebasan kehendak, tetapi kebebasan kehendak juga hanya dapat dipahami sebagai korelat dari tanggung jawab untuk mengemban kewajiban.

Kehidupan praktis kemasyarakatan memiliki pemahaman tentang korelasi antara hak dan kewajiban timbale balik antara individu sebagai warga Negara yang bertemu sebagai tanggung jawab social ini melalui kognisi para politisi Eropa disepanjang abad XX telah melahirkan aneka sistem jaminan social yang menjelmakan negara sebagai negara kesejahteraan (*welfare state*) pada

umumnya negara kesejahteraan sekarang sudah dianggap bagian yang sah dari tujuan hidup manusia sebagai masyarakat. Sementara itu para penguasa di timur masih sibuk mengedepankan kepentingan bersama diatas kepentingan individu, sebagai aspek dari kegagalannya untuk mengabdi kepada kepentingan umum banyak masyarakat, dalam merumuskan keseimbangan ko-eksistensial dan eksistensi.

Saudi Arabia, Republik Islam Iran, maupun Republik Islam Mauritania adalah tiga negara yang benar-benar nyata menjadikan Islam sebagai agama negara dan diterapkan secara utuh di masyarakat, baik yang berkaitan dengan hukum, ekonomi, politik. sosial maupun kebudayaan. Pengertian syari'ah Islam adalah penerapan seluruh aspek kehidupan sesuai ajaran Islam, masalah ibadah (hubungan dengan Allah Swt) maupun mu'amalah (hubungan dengan manusia maupun alam sekitar), murni dinisbahkan pada al-Qur'an dan Sunnah. [204]

Konstitusi Republik Islam Mauritania menyebutkan, bahwa Islam adalah "Agama Negara" sekaligus sebagai agama penduduk (rakyat) yang tidak akan diubah oleh karena itu, seluruh pegawai atau pejabat dilingkungan pemerintahan Mauritania wajib beragama Islam. Mauritania adalah sebuah negara kurang terkenal di Afrika Utara, menjadi contoh nyata, bagaimana pemerintahannya secara berani menerapkan Syari'ah Islam secara utuh, walaupun pemerintahannya dekat dengan Amerika Serikat dan Israel. [205]

Indonesia secara konstitusional tidak melegalisasi Islam sebagai agama negara, namun pada dasarnya Indonesia telah banyak mencangkok Islam dalam kehidupan bernegara, berbangsa dan bermasyarakat, dalam azas negara, Indonesia menjadikan Pancasila sebagai azasnya. Menurut sejarah ketatanegaraan Indonesia, Pancasila dijiwai oleh Pembukaan (priambule) UUD 1945, sedangkan Pembukaan UUD 1945 dijiwai oleh Piagam Jakarta. Penerimaan Pancasila sebagai azas negara, tak lepas dari sikap kenegarawanan para pendiri negeri ini yang notabene 95% beragama Islam, mengesampingkan Islam sebagai azas negara. Alamsyah Ratu Perwiranegara (alm), mantan Menteri Agama era Presiden Soeharto, menyatakan bahwa disepakatinya Pancasila sebagai azas negara adalah sebagai hadiah terbesar ummat Islam bagi bangsa dan negara Indonesia.[206]

Perkembangan politik terbaru, Partai Keadilan Sejahtera dan Partai Amanat Nasional, termasuk parpol yang memperjuangkan berlakunya Piagam Jakarta' yang isinya negara berdasar Ketuhanan Yang Maha Esa dengan kewajiban menjalankan Syari'ah Islam bagi para pemeluk-pemeluknya, sebagaimana

---

[204] Chamzawi "*Memperjuangkan berlakunya Syariat Islam di Indonesia"* © 2004–2007 Universitas YARSI, All Right Reserved Site Designed and Maintained by CMIS YARSI

[205] Majalah AMANAH No. 56, Th. XVIII, Nopember 2004 / Ramadhan - Syawal 1425

[206] *ibid*

diperjuangkan Partai Persatuan Pembangunan dan Partai Bulan Bintang. Namun mereka memperjuangkan Piagam Madinah, karena sebagaimana dikatakan Hidayat Nur Wahid (Ketua MPR-RI priode 2004-2009), Piagam Madinah adalah suatu aturan yang diberikan oleh Nabi Muhammad Saw. ketika beliau masuk ke Madinah setelah meninggalkan Makkah. Inilah sebuah piagam yang memberikan jaminan kesetaraan hidup beragama. Tidak ada pemaksaan hidup beragama. Dengan Piagam Madinah, warga setempat merasakan keadilan hidup beragama dapat menjalankan ajaran agama yang memberdayakan, integrasi bangsa, yang menjamin adanya pluralitas atau kemajemukan bangsa.

Indonesia adalah negara demokrasi yang baru dibangun, setelah lebih dari setengah abad merdeka, Piagam Madinah adalah suatu wacana yang, menurut azas demokrasi tak perlu dicurigai, namun perlu dibahas dan dianalisa. Suatu perkembangan politik yang sangat menarik. Dalam masalah ekonomi, walaupun Indonesia agak tertinggal dari Malaysia dan Pilipina dalam mengembangkan ekonom syariah, namun patut diacungi jempol bahwa hampir semua perbankan di Indonesia sudah mengadopsi ekonomi yang berbasis syari'ah. bunga bank yang dikategorikan sebagai perbuatan riba, yang diharamkan oleh Allah Swt, lambat laun akan tereliminasi, Amerika Serikat sudah mengadopsi ekonomi syariah, sebelum Indonesia. Ini menunjukkan kebenaran hukum Allah Swt.

3. Tujuan Manusia dalam Hukum

Filsafat Yunani Zaman Socrates mengenal dan menyebut bentuk kehidupan komunitas manusia yang koeksistensial itu sebagai polis sehingga Aristoteles merumuskan manusia sebagai *zoon politikon* atau makhluk yang hidup dalam polis atau dalam interpretasi zaman manusia adalah makhluk politik yang menyelenggarakan kehidupan politik untuk mencapai suatu tujuan politik yang dalam bentuk idelnya bisa disebut sebagai cita-cita politik.

Socratet menyebutkan *eudaimania* atau kebahagiaan sebagai cita-cita politik, belum dinyatakan sebagai tujuan yang Nyata. *Eudaimonia* sifatnya masih terlalu umum belum punya makna oprasional bagi empiris, artinya pernytaan tentang tujuan kehidupan politik itu masih harus dirinci dan dirumuskan sebelum menyentuh kepentingan warga negara.[207] Zaman Renesance[208] mengembalikan manusia pada martabat yang menempatkannya sebagai pusat dalam kehidupan, berangsur-angsur mendorong perumusan yang lebih tajam dari cita-cita politik, semenjak Machiaveli pada awal abad ke XVI melontarkan gagasan *ragione in stato* atau alasan berdirinya negara dimulai babak sejarah

---

[207] Budiono *"Filsafat Hukum Problematika ketertiban yang Adil"* Grasindo Jakarta 2004 h 140-146

[208] *Zaman Renaissance* adalah Zaman Perubahan dalam pemikiran yang pertama kali membedakan manusiadengan makhluk laian adalah sebagai makhluk yang berakal, Titus of.cit h 45

yang meletakan suatu kewajiban kepada negara untuk memenuhi alasan (syarat) bagi eksistensinya.[209]

Pada awal zaman *Renaissance* pemikir politik meletakan keamanan dan ketertiban dalam masyarakat sebagai pangkal cita-cita politik yang harus diwujudkan oleh negara perkembangan selanjutnya politik menjadi semakin kompleks dan multi dimensional, keamanan dan ketertiban masyarakat pada mulanya cukup dijamin oleh suatu kekuasaan yang berdaulat mutlak, dalam perkembangan selanjutnya kekuasaan dikenai aneka pembatasan untuk mencegah penyalahgunaan oleh penguasa terhadap warga maka zaman *Aufklarung* abad ke XVII membatasi penguasa guna menghindari penyalahgunaan kekuasaan berlanjut tetap actual bahkan hingga kezaman ke tiga sudah memasuki abad XXI.

Pergeseran *Renaissance* oleh *Aufklarung* pada dasarnya merupakan babak sejarah untuk menawarkan gagasan alternatif dan diperjuangkan terhadap konsep kekuasaan yang berdaulat mutlak, yang ditandai dengan berdirinya negara-negara dengan sistem politik baru,[210] tidak dapat di hindari bahwa sistem-sistem politik baru yang memungkinkan rakyat menampilkan aspirasi dalam dirinya sudah mengandung aneka alternatif cita-cita politik ketika kekuasaan raja menjelma menjadi kedaulatan rakyat yang demokratis, pada saat itu juga dibuka pintu bagi rakyat untuk mengemukakan dan memperjuangkan berbagai aspirasi yang berbeda-beda mengenai cita-cita politiknya dari idealisme tujuan negara akhirnya direpresentasikan sebagai ideologi dari Perancis pada abad ke XVIII.

Revolusi Amerika dan Revolusi Prancis secara inheren membuka peluang bagi aneka penafsiran tentang cita-cita negara dalam kerangka demokrasi, menumbuhkan kelompok-kelompok yang memiliki pandangan yang berbeda mengenai cita-cita politik dikalangan rakyat yang terus berproses secara dinamis. Kelompok-kelompok yang memiliki ideologi yang berbeda itu sekarang dikenal sebagai partai politik dan menjalin unsur dasar dari cikal bahkan negara yang bermasyarakat majemuk. Setiap kelompok memiliki langkah-langkah untuk mewujudkan ideologi dalam kerangka proses politik yang demokratis, dalam kerangka konstitusional yang merupakan produk zaman *Afklarung* yang diwujudkan oleh Revolusi Amerika dan Perancis.

Konstitusi merupakan ciri dari negara moderen yang lahir dari produk *Zaman Afklarung* konstitusi berdiri diatas semua ideologi, Karen konstitusi sebagai tujuan final dari cita-cita politik tertinggi merupakan rumusan hukum yang paling dasar bagi penyelenggaraan negara. Hukum dapat dipahami sebagai

---

[209] Budiono *loc.cit*

[210] Seperti yang diperlihatkan oleh Amerika serikat dan Refublik Perancis. yang pertama.

keseluruhan produk penyelenggaraan politik, hukum merupakan keseluruhan produk proses demokrasi karena itu penyelenggaraan proses legeslasi atau penyelenggaraan hukum yang tidak handal mencerminkan penyelenggaraan kehidupan politik yang tidak harmonis yang sebenarnya merupakan konsekwensi dari kegagalan kekuatan-kekuatan politik, sejak Zaman Pra Socrates orang tidak dapat membayangkan komunitas tanpa hukum, Revolusi dibidang teknologi yang membuatnya semakin tidak tergantung dari berbagai factor alam justru membuat komunitas modern sebagai komunitas maupun individu, pembahasan hukum tidak bisa mengingkari manusia yang merupakan subyek hukum.

Problematika hukum di Indonesia sejak tahun 2003 sebagai produk demokratis tercermin dalam korelasi MPR sebagai lembaga legeslatif tertinggi dan stabilitas nasional yang pernah menjadi obsesi dari Orde Baru. sampai sebelum pemilihan umum 1999 MPR terdiri dari 475 anggota DPR/MPR dipilih secara representative oleh rakyat dan 525 anggota MPR yang praktis ditunjuk oleh pemerintah mencerminkan posisi minoritas rakyat dalam lembaga kedaulatan, selama tiga dasawarsa, berbagai elemen mencoba mencetuskan aspirasinya diluar struktur negara, tetapi dampak nasional, hal itu membahayakan stabilitas nasional. Teknologi informasi dan komunikasi rakyat menjadi semakin cerdas dan sadar akan kedudukan serta peranannya sebagai warga Negara yang semakin dituntut untuk memenuhi syarat syarat modernitas, sebagai akibat dari arus globalisasi kesadaran itu juga semakin sering diumpani dengan informasi tentang meningkatnya tuntutan di dunia akan *good govermance*

Pada masa *khulafau rasidin* hukum selalu berada ditangan para khalifah sehingga sulit untuk dibedakan kebijakan pribadi dan kebijakan hukum, karena dalam prakteknya legalisasi dilakukan oleh khalifah sendiri anggota masyarakat yang senior. pada masa Bani Umayah melaksanakan pemerintahan yang pedoman dari al-Qur'an dan sunah dengan penafsiran local yang pertama menerapkan sistem ini Umar bin Abdul Aziz. Guna memenuhi rasa Keadilan.[211]

C. SEJARAH PEMIKIRAN HUKUM

1. Perkembangan Hukum (Abad XVIII SM sampai Abad XX. M)

Pemikiran hukum dimulai sejak abad ke XVIII SM dibawah kekuasaan *Hamurabi* dari *Babilonia,* (sekarang Irak), pada abad XIII.SM terdapat catatan Tata Hukum Nabi Musa yang diterima dalam tata hukum dunia, seperti larangan membunuh, kemudian dikembangkan oleh orang Etruska di Latium (sekarang

[211] Abdul Manan *"Reformasi Hukum Islam di Indonesia"* Raja Grapindo Jakarta 2006 h.213

Italia menjadi Roma.[212]) Kekaisaran Romawi (abad ke VIII SM. ± 753 SM). abad ke VIII SM berkembang komunitas Polis di Yunani.[213] sehingga lahir Socrates abad ke V SM. kemudian dilanjutkan oleh Plato dan Aristoteles, sementara di Cina muncullah tokoh Konfusius (*Kung Fu-tze* 551-479 SM) mengajarkan stelsel social[214]. Filsafat Yunani mampu mengembangkan konsep-konsep yang relative universal dan lebih mudah diresepsi oleh para pemikir bangsa-bangsa lain.

Ahli hukum Romawi menangkap Filsafat Yunani untuk diterapkan dalam sistem hukum guna mengatur wilayah-wilayah yang luas, Kemudian berkembang istilah *ius gentium* yaitu hukum bangsa-bangsa. Perseteruan antar kekuatan politik dalam negara akhirnya memecah Kekaisaran Romawi menjadi dua kekaisaran, Romawi Barat dengan ibu kotanya di Roma yang runtuh pada tahun 476 M. dan Romawi Timur (Bizantium) ibu kotanya Konstantinopel (sekarang Isanbul Turki). Romawi Timur runtuh karena serbuan Turki dibawah Dinasti Usmani pada 29 Mei 1453 M. Kaisar Yustinianus memerintah, dilakukan kodifikasi dari peraturan-peraturan, usaha itu menghasilkan *Codek Iustiniani* atau *Codex Iuris Civilis*, pada akhirnya mengilhami sistem hukum dari negara-negara Eropa Kontinental.

Ekspansi kekuasaan mengakibatkan sistem hukum yang berlaku diseluruh Eropa Kontinental, Amerika Selatan, Sebagian besar Asia Tenggara, Asia Timur dan di banyak bagian Benua Afrika tanpa mengetahui tentang sendi-sendi hukum Romawi pengaruh itu bahkan dirasakan di Indonesia, perniagaan international dan hukum public international masih banyak berpijak pada konsep-konsep yang berasal dari hukum Romawi.[215] Sejumlah istilah yang dipergunakan dalam bidang-bidang tersebut masih berasal dari bahasa Latin, hal itu juga berlaku untuk sistem hukum Inggris yang bertumpu pada *Case Law*[216] *maxims* itu adalah nota bene prinsip-prinsip hukum dalam sistem hukum Eropa Kontinental.

---

[212] Menurut Dongeng Rakyat Kota Roma didirikan oleh Romulus setelah lebih dulu membunuh Remus saudaranya sendiri dan nama Roma berasal dari bahsa Etruska Ruma, kota Roma kemudian berkembang menjadi Budiono op.cit h 24

[213] Menurut Catatan sejarah terdapat paling sedikit 158 hukum dasar dari berbagai kota dan kekerabatan, polis adalah Clan di kawasan Yunani Kuno.

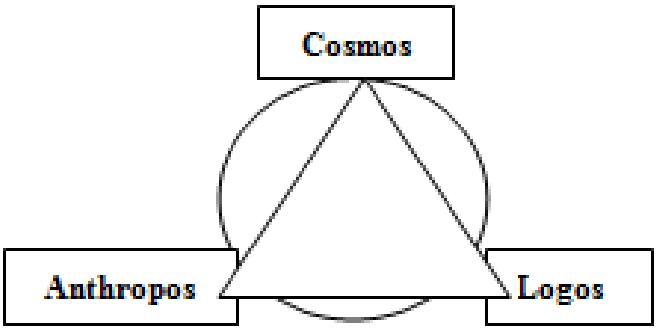
[214] Ajarannya bertumpu pada perinsif pelaksanaan *li* yaitu aturan yang secara konsekwen. Meskipun citra aturan dalam konfusianisme sangat menonjol ajaran itu tidak berhasil mengedepankan suatu ajaran mengenai hukum yang sedemikian sistematis.

[215] Resepsi hukum Romawi di Amerika Selatan sebagian besar Asia Tenggara dan di banyak bagian Benua Afrika terjadi terutama karena penjajahan sdangkan yang terjadi di Asia Timur lebih karena program reformasi di Jepang (Reformasi Meiji) di Cina (Reformasi Sun.Yat Sen). Ingat pengertian Ultravires seperti yang digunakan dalam hukum international public maupun perdata atau misalnya doktrin *Nulla Poena Sine Lege Praevia* seperti yang dianut dalam Hukum Pidana dalam sistem common Law maupun Sistem Hukum Kontinental.

[216] Stein 64 *"The English Common law was set aut in the Latin treatise on the laws and customs of England known as Bracton… in the 1230s…"*

Pemahaman hukum dalam kebudayaan Yunani Kuno dipermudah dengan memahami esensi dasar Filsafat Yunani, Substansi ***pertama*** pendekatan *kosmologis* [217] (memahami alam sebagai satu kesatuan cosmos), suatu keteraturan yang konsisten berdasarkan kaidah yang logis (Logos). Substansi ***kedua*** Akal dalam diri manusia. Substansi ***ketiga*** diri Manusia (*anthropos)* yang menjadi ukuran utama dalam menanggapi alam. tujuan hidup manusia sebagai terlibat erat dengan kaidah kerja akal (logistikon) jika tidak pada tingkat yang aplikatif juga terlibat dengan hukum, dasar dari trilogy kosmologi sebagai berikut :

Tabel. 7
Trilogi Cosmologi



Sejarah pemikiran hukum dalam zaman Yunani dimulai dengan pemikiran hukum Alam Yunani yang diwakili oleh Anaximander, Herakleitos dan Permenides, pemahaman mengenai hakikat Hukum ini, berlanjut jauh hingga ke-abad pertengahan, meskipun dalam babak sejarah yang berikutnya Orang Yunani sudah mengaitkan Hakikat Hukum dengan kerja akal manusia. Pandangan Pitagoras: salah satu isi alam adalah manusia yang memiliki jiwa dalam proses *"Katarisis"* (pembersihan diri). Jiwa yang memasuki tubuh manusia harus membersihkan diri agar dapat masuk kedalam kebahagiaan, maka jiwa akan memasuki tubuh manusia yang lain, fungsi manusia sebagai objek filsafat, maka akan sampai pada Filsafat hukum[218] Pada tahun 594 SM Solon melancarkan terobosan dengan jalan melakukan pemutihan utang, [219] Solon menyusun suatu Undang-undang dasar yang merupakan cikal bakal dari

[217] Mitologi Yunani menyatakan "imajinasi rakyat menjadi struktur supremasi ideal tampaknya merupakan refleksi yang komprehensif dari pandangan bangsa itu mengenai kosmos

[218] Zainuddin Ali *of.cit* h 13

[219] Yang pertama dalam sejarah manusia, Pemutihan utang dalam sistem perbankan dikenal dengan istilah "Moratorium" kini sudah menjadi bagian dari sistem perbankan modern

demokrasai.[220] Cita–cita yang hendak dicapai melalui konstitusi yang disusun solon adalah kebahagiaan konotasi ketertiban dan keadilan berdasarkan hukum *(Nomos=Undang-Undang*).

Pada masa Socrates *polis*[221] berkembang sebagai kehidupan bersama, manusia sebagai individu sudah tidak dapat dilepaskan dengan polis hendak mencapai *eudaimonia.* Perdebatan mengenai model yang pantas diterapkan dalam polis semakin naik kepermukaan karena pecahnya perang *Pelopponesos* (431-404 SM)[222] Krisis besar pecah karena Athena yang dianggap mewakili demokrasi berlaku ideal "seorang filosof harus menjadi raja" pada akhirnya kalah dalam perang besar itu. padahal Sparta dianggap mewakili kubu *oligarkhis*. Menurut Socrates tujuan hidup adalah *eudaimania,* baginya kebahagiaan itu *"harus merupakan manifestasi dari kebaikan yang bersemayam dalam diri manusia yang mampu memahami dirinya sendiri"*. Konsekwensi logis *"Hidup merupakan hidup yang berharga untuk dihidupi/ akan dapat menjadi hidup yang bahagia".* Socrates mempertahan-kan keyakinan ketika dia terlibat dalam pertikaian politik. Ketiaka menghadapi eksekusi hukuman mati karena tuduhan telah menghasut kaum muda dia mengatakan kepada Kriton (muridnya) berusaha meyakinkan agar melarikan diri hidup yang berharga adalah hidup yang baik dan adil.[223]

Plato dari Athena[224] tahun 387 SM dia mendirikan sekolah yang disebut *Akademia* dengan tujuan untuk mengembangkan studi filsafat focus pada bidang politik. Kedua bukunya *politeia* (negara) serta *Nomoi* sepenuhnya menggarap masalah-masalah social politik bersama dengan politicos (negarawan) ketiga buku itu merupakan setengah bagian dari keseluruhan kepustakaan yang dihasilkan oleh plato selama hidupnya. Ajaran Plato juga diuraikan dalam berbagai bentuk dialog yang terkemuka diantaranya adalah Gorgias, Phaidon. Apologeia dan Kriton, Seluruh pemikiran Plato mengenai filsafat politik dan hukum didirikan diatas ajaran yang dikenal sebagai Idealisme Plato, Gagasan Plato mengenai dua dunia itu dikenal sebagai *"Dualisme Plato"* atau juga *"Idealisme Plato*" Plato memahami bentuk pemerintahan yang

---

[220]Kata *"Demokrasi"* berasal dari Bahasa Yunani yaitu *Demos* artinya Rakyat dan *kratein* artinya memerintah, demokrasi pada tahap perkembangannya pada tahap yang paling mutakhir di bagian belahan dunia telah berbeda dari demokrasi model Yunani Kuno.

[221] Istilah Polis yang digunakan di Yunani pada Zaman itu belum ditemukan padanan yang tepat dalam bahasa Modern HanMeier " dikutif oleh Budiono *of cit* h 32

[222] Socrates bertempur bagi Athena melawan Sparta di Potideia Delion terakhir di Amphipolis.

[223] Filosofi Socrates dibalik penolakannya untuk melarikan diri dapat dikembalikan kepada dua alasan. pertama hidup yang dipertahankannya bila dia melarikan diri bukan lagi hidup yang baik. Kedua tindakan melarikan diri itu merupakan tindakan yang tidak adil

[224] Plato adalah seorang tokoh yang lahir dari kalangan atas yang memang banyak berperan alam penyelenggaraan polis Athena.Plato tumbuh dalam masa ketika demokrasi di Athena sedang mengalami kemerosotan dalam usia 28 tahun dia malah menyaksikan Socrates (gurunya) dihukum mati sebagai salah satu akibat dari kemerosotan politik itu rangkaian peristiwa itu mendorongnyauntuk berjuang lebih keras

mungkin dijalankan, pada dasarnya ada dua macam pemerintahan *pertama* yang dibentuk melalui jalan hukum, *Kedua* yang terbentuk tidak melalui jalan hukum, jika pemerintahan terbentuk melaui jalan hukum dan dijalankan oleh shofia maka bentuknya adalah *monarcheia* dan tiga bentuk pemerintahan yang baik yaitu sebagai berikut:

1) Pemerintahan yang terbentuk oleh beberapa orang adalah *aristokrasi*.
2) Pemerintahan yang dijalankan demi kehormatan adalah *timokratein*.
3) Pemerintahan melalui jalan hukum akan membuat negara *demokrasi*.

Bentuk pemerintahan yang tidak baik karena tidak melalui jalan hukum (*tirani)*.

1) Pemerintahan dipegang oleh satu orang saja disebut *oligarki*.
2) Pemerintahan dikuasai oleh sekelompok orang *okhlokrasi*.
3) Pemerintah dikuasai oleh sekelompok masa.[225]

Pemikiran Aristoteles bertolak dari postulat yang sama seperti yang dipegang oleh Plato yaitu manusia mempunyai tujuan hidup yang inhern padanya secara alamiah yang disebut *etelechei* adalah kebaikan tertinggi yang merupakan tujuan dari segala politika walaupun demikian kebiasaan tertinggi sebagai tujuan hidup itu hanya dapat dicapainya dalam kebersamaan dengan manusia, Kata Aristoteles *"Anthropos phisei politikon Zoon"* (manusia adalah makhluk politik). menurut Aristoteles polis tidak mencita-citakan sembarang hidup melainkan hanya hidup yang baik. Pemikiran Aristoteles mengartikan *eudaimonia* hanya dimaknai dalam *"agaton kai Ariston"* yang merupakan pencerminan dari akal (logos) yang diwujudkan dalam perbuatan etis manusia yakni perbuatan yang sesuai dengan *ethos*, kebiasaan berprilaku berdasarkan prinsip yang rasional (*logos*). Penguasaan manusia atas etos menghasilkan kebajikan yang tidak timbul secara alamiah melainkan harus dilatih, Plato mengistilahkan dengan *paedagogeia* (pendidikan) supaya manusia cakap melaksanakan sebagai perbuatan sehari-hari. [226] Aristoteles menarik kesimpulan lebih jauh dengan melakukan terobosan bagi pemikiran politik dengan menyatakan etik sebagai basis yang kategoris (mewajibkan) bagi politik,

---

[225] Pembagian ini dijelaskan oleh Huijbers, Theo *"Filsafat Hukum"* Kanisis Yogyakarta 1993 h 24 lihat juga Budiono *of cit* h 37

[226] Pemahaman ini kemudian berkembang menjadi konsep teknik dan teknologi. Plato sudah menegaskan dalam *Nomoi* bahwa *ole dikaiosyne* harus ditegaskan secara *nomothetis* adalah "kehidupan itu harus ditegakan berdasarkan Undang-undang" dalam bahasa hukum "keadilan sebagai keseluruhan harus ditegakkan berdasarkan hukum.

filsafat politik oleh Aristoteles diberi muatan sebagai filsafat etik.[227] Konsep-konsep Aristoteles dalam pemikiran hukum adalah:

1) Konsekwensi pembedaan antara ***prinsip materi dan prinsip bentuk*** kemudian melahirkan perbedaan antara *hukum material dan hukum formal*.
2) Membedakan ***hukum alam dari hukum positif***, hukum alam berlaku tetap disetiap tempat sementara hukum positif sepenuhnya tergantung keputusan akal
3) Keadilan (*dikaiyosine*) bagi Plato merupakan refleksi dari *eidos* (cita-cita) dalam politik oleh Aristoteles dipisahkan ***keadilan yang menghukum dan keadilan yang membagi***[228] yang pertama kali melakukan remifikali konsep keadilan.

Perkembangan Pemikir hukum tahun 336-263 SM *"kaum Stoa"* dipelopori Zenon di Pulau Ciprus.[229] etik merupakan inti dari filsafat, umat manusia adalah satu kesatuan kosmopolit yang teratur karena segalanya bertumpu pada prinsip *logos.*[230] Selain itu ia berpendapat bahwa hukum positif dari suatu masyarakat adalah standar apa yang adil bahkan bila hukum tersebut diterima secara adil akan mewujudkan ketentraman.[231]sehingga hukum yang benar adalah akal yang bekerja sesuai dengan alam yang tidak berubah dan abadi dimana semua orang terlibat", hukum alam tidak dapat dikesampingkan oleh undang-undang buatan manusia. Polybios[232] menawarkan perpaduan sistem monarkis, aristokratis dan demokratis akan saling membatasi untuk menghindarkan terjadi penyalahgunaan kekuasaan. Konsep pertama kalinya pada Romawi pembentukan *Senat Consul* dan *Tribun.*

Bangsa Romawi termasuk bangsa yang agresip ambisius dan pragmatis sikap-sikap itu kemudian tercermin dalam langkah-langkah kenegaraan yang mereka jalankan serta dari babak sejarah yang mereka jalani. Sejarah pemikiran

---

[227] Pada perkembangannya kira-kira 18 abad kemudian Nicola Machiavelli (abad ke-5 M) memisahkan Filsafat Politik dan Filsafat Etika sebagai dua masalah yang tidak ada relevansinya satu sama lain. Budiono *of .cit h 41*

[228] Thomas Aquinas dan pemikir Abad pertengahan lain mengembangkan pembagian konsep keadilan menjadi pertama *iustitia vindicativa (*keadilan yang menghukum), kedua *iustitia distribudiva* (keadilan yang membagi) ketiga *iustitia comutativa* (keadilan yang timbale balik terutama menonjol dibidang perdagangan) dan keempat *iusstitia social* (keadilan Sosial yang penting dalam perumusan politik hukum). Theo Huijbers *"Filsafat Hukum"* Kanisius Yogyakarta 1991 h 116

[229] *"stoa"* berasal dari nama bangsal berpilar di Pasar Athena tempat Zenon menjelaskan ajarannya

[230] Budiono *of. Cit* h 32

[231] Lili Rasidi *of cit* h. 32. lihat Zainuddin Ali, of. Cit h. 13

[232] Polybios salah satu Kaum Stoa yang berperan dalam menyebarkan filsafat Yunani, lewat stoicisme Polybios adalah seorang sejarawan Yunani yang ditawan oleh orang Romawi di Kota Roma setelah pertempuran di Pyidna pada tahun 168 SM. Nama lengkapnya adalah Publius Cornelius Scipio Aemelianus Africanus Minor. adalah saudara yang lebih muda dari Cn. Cornelius Scipiono Calvus Africanus Major & L.Cornelius Scipio. Cn.Cornelius Scipio Calvus Africanus Major (Jendral yang meninggal 183.SM) di Pengasingan Budiono *of. Cit* h.44

mengenai hukum dalam Zaman Romawi Kuno dapat dibagi kedalam empat babak utama sebagai berikut: -*Pertama*: Masa kerajaan hingga Republic pertama (abad VIII s/d tahun 367 SM), -*Kedua*: Masa Republik Pertama hingga Republic kedua (367 SM s/d 27 SM) -*Ketiga*: Masa Kekaisaran Pertama (27 SM s/d 284 M) -*Keempat*: Masa kekaisaran kedua (284 M s/d 565 M) Pada tahun 286 SM pertentangan antara kaum *patricia* dan *plebeia* berakhir.

Prinsip-prinsip Pidana adalah prinsip hukum yang pertama dikukuhkan prinsip yang paling mendasar dalam hukum pidana seperti asas "*Nulla poena sine lege praevia*" terbentuk dalam zaman ini disamping itu pembentukan undang-undang mendorong pemikiran tentang hukum secara lebih jauh, pada tahun 150 SM terbentuklah koleksi pertama dari respons yang dipelopori oleh M. Porcius Cato dan Manius Manilius yang menandai awal perkembangan Ilmu Hukum.

Pada tahun 476 M kekaisaran Romawi Barat Runtuh setengah abad kemudian di Konstantinopel Kaisar Yustianus I memerintah (527-565 M) memiliki tiga ambisi yaitu *pertama* Merebut kembali jazirah Italia, *kedua* Mempersatukan Gereja yang terpecah oleh *skisma* (perbedaan pandangan doktrin Agama), *ketiga* mengorganisasikan sistem hukum.[233] Untuk mencapai ambisi ketiga dia mengintruksikan kepada Tribonianus untuk memimpin suatu regu ahli hukum untuk menyusun sistem hukum Romawi tahun 528 M menghasilkan *Codex Iustinianus I* dan tahun 534 M diselesaikan *Codex Iustinianus II* kedua karya itu disebut *Codex Iustiniani*. Tribonianus (ahli hukum andalan Yustinianus) sehingga *Codek* yang kemudian diberlakukan dengan sebutan resmi *Digesta* diselesaikan selama tiga tahun dari jatah 10 tahun. *Codex Iustiniani* merupakan karya yang berkenan dengan hukum perdata, Keistimewaannya terletak pada ketentuan-ketentuannya yang bersifat Universal sehingga kodifikasi itu menjadi Cikal bakal kitab hukum perdata diberbagai negara. Struktur dasar yang membagi hukum perdata kedalam bagian-bagian mengenai orang, benda, dan perikatan menjadi warisan dalam hukum perdata Eropa Kontinental yang dianut di Amerika selatan, Asia Tenggara dan Asia timur, di Benua Afrika, *Codek Iustiniani.* kemampuan politik menentukan keberhasilan/kegagalan Sistem Hukum. Kaisar Yustinianus I menyaksikan kemerosotan Romawi Timur.

Menurut Agustinus "kepercayaan adalah jalan pengetahuan", paham tentang negara dan hukum yang dikembangkan oleh para filosof Yunani dan diterapkan oleh para politikus dan Jendral Romawi. negara dan hukum dalam citra Gereja mengenai wahyu Kitab Injil, Agustinus mengajarkan bahwa proses Alam semesta berlangsung menurut rencana Tuhan yang disebut dengan hukum

[233] Theodora istrinya berperan besar dalam mensukseskan segala ambisi suaminya.

Abadi (*Lex aeterna*: Latin) hukum abadi itu dibaca oleh batin manusia sebagai hukum alam (*Lex Naturalis*: Latin).

Dua Abad setelah Agustinus meninggal, Agama Islam diturunkan di Jazirah Arab, suatu tinjauan dari sisi filsafat akan menampilkan perbedaan dari ajaran Plato yang pertama kalinya memperkenalkan *dualisme*. Agama Islam yang bersumber dari *al-Qur'an* dan *al-Sunah* Nabi Muhammad Saw menurunkan ajaran yang integral artinya Islam sebagai Agama dan Hukum yang mewajibkan manusia sebagai individu dan sebagai anggota masyarakat diwahyukan dalam al-Qur'an dan al-Sunah, yang menarik dari ajaran Islam adalah penafsiran *al-Qur'an* dan *al-Sunah* kemudian dikembangkan dalam Ilmu Fiqih mempelajari Hak dan kewajiban manusia dalam masyarakat Islam.

Tokoh Ilmu Fiqih dan Ilmu Ushul Fiqih yang terkemuka adalah Imam As-Syafi'i (767-820 M) tetapi kebanyakan orang Eropa lebih mengenal Hukum Islam dari Al-Farabi (870-950 M) yang melanjutkan studi tentang Plato dan Ibnu Sina (di Eropa dikenal sebagai Avecenna 980-1037 M) Ibnu Rusyd (di Eropa Averroes 1126-1198 M) yang melanjutkan studi tentang Aristoteles[234] produk ilmu Fiqih yang mungkin kurang dikenal dalam sistem hukum lain adalah stratifikasi yang normative bertingkat-tingkat mulai dari larangan sampai keharusan. Hukum Islam mengenal tingkat-tingkat: Larangan (*Haram*), Keharusan (*wajib*), kebolehan (*Mubah*), anjuran perintah (*sunah*) anjuran larangan *(Makruh*).[235] Sistem hukum lain pada umunya hanya menegaskan apa yang dilarang atau yang diharuskan.

Para pemikir Islam maupun orientalis terlibat dalam diskursus yang panjang mengenai kedudukan syari'ah terutama tentang persoalan apakah syari'ah itu bersifat mutlak, sementara beberapa ahli mendapatkan indikasi bahwa tampaknya dalam hukum Islam terdapat unsur-unsur yang asing[236] diskursus itu sudah dimulai sejak masa al-Ghazali (1058-1111 M). yang menguraikan keberatannya terhadap pendekatan filsafat dikembangkan oleh Ibnu Sina, Al-Gahazali mempresentasikan penolakan pemikiran-pemikiran Islam terhadap hukum alam dan bahkan filsafat hukum yang bersumber pada filsafat Yunani Kuno[237] Al-Ghazali ditanggapi oleh Ibnu Rusyd.

---

[234]Aristoteles dalam Bahasa Arab dikenal dengan *"Aristutalis"*

[235]Abdul Wahab Kahalaf "Ilmu Ushul Fiqih" cet ke 22 Dar Taujih 1978 h 105 lihat Wahbah al-Zuhaily "*Ushul Fiqih Islam*" Juz I Dar al-Fiqr 1986 h 44

[236]M. Khalid Masud *"Filsafat Hukum Islam dan Perubahan Sosial"* al-Ikhlas Surabaya 1995 h. 35

[237] Theo Huijber 1993 *of. cit* h 46-47

Pemikiran abad pertengahan diwakili oleh Thomas Aquinas[238] dan Dante Allighieri[239], Thomas Aquines adalah pelopor Sekolastik penganut hukum alam yang melibatkan ajaran. Aristoteles kedalam ajaran Gereja.[240] Karya-karya Thomas Aquines mempersatukan alam dan akal dalam satu sistem kosmos yang harmonis melanjutkan gagasan dari Agustinus, Aquinas menyebut tertib Kosmos itu sebagai *Lex aeterna* (hukum Abadi) yang manakala dikognisi oleh akal manusia ditafsirkan sebagai *lex naturalis* (hukum alam). kaidah dasar dari *Lex natural* itu disebutnya *syidereis*, yang bunyinya lakukanlah yang baik dan hindarilah yang jahat, dalam kerangka hukum alam perinsip yang sederhana, namun lebih jauh dari Agustinus, Aquines merasa perlu untuk menjelaskan bahwa *syideresis* sebagai kaidah dasar dari *lex naturalis* itu diterapkan dalam kehidupan konkrit manusia sebagai *Lex Humana* dalam kerangka *lex humana* keadilan umum (*iustitia legalis*) menjadi tema yang relevan dan oleh Aquines dibedakan menjadi:

- *Iustitia Vindicativa* (keadilan yang menghukum)
- *Iustitia Distributive* (keadilan yang membagi)
- *Iustitia Comutativa* (keadilan yang timbal balik, terutama dibidang perdagangan)
- *Iustitia Sosial* (keadilan social yang penting dalam perumusan politik hukum)

Zaman *Ranaissance* dan pencipta yang meletakan dasar bagi Zaman Modern[241], *Nicola Machiavelli*[242] kemudian dia berpindah ke Percusiana kawasan San Casciano dekat Firenza, kekalahan itu mengubahnya menjadi filosof di percusina.[243] Maciavelli menulis yang menghadapkan dunia kaum cendekiawan pada konsep *ragione* gagasannya, interpretasi itu mengajarkan *"Urusan politik adalah sepenuhnya urusan yang duniawi yang tidak ada kaitannya dengan soal moral".* Pemikiran Machivelli misi politik adalah semata-mata melaksanakan kekuasaan. Machiavelli tidak berada demi dirinya sendiri seorang penguasa negara menghadapi tiga persyaratan. 1).Memiliki *Virtu* (kecakapan), 2).Terpanggil oleh *necessita* (kondusif) dan 3).*fortuna* (peluang cocok).

---

[238] Lahir di Roccasecca, Italia 1225 M. dan meninggal di Fossa Nuova, Italia 1274 M. hasi karyanya adalah *Summa Theologiae* (teologi yang utama), *De Regimine Principum ad regem*

[239] Lahir di Firenza Italia 1265 M. dan meninggal di Revenna Italia 1321 M dua karya utamanya adalah monarchia dan Divina Comedia (Komedi Illahi 1321 M.)

[240] Dalam abad XIII Eropa memperoleh akses kepada ajaran Aristoteles selengkapnya melalui karya dari para pemikir Arab &Yahudi Ulriceh Marz, Thomas van Aquin. Budiono *of.cit* h59

[241] *Nicolo Machiavelli* dan *Leonardo Davinci* (Itali 1452-1519 M) seorang ahli Fisika dan mekanika yang sudah mulai melontarkan gagasan tentang pesawat terbang

[242] Machiavelli adalah seorang politikus dan Diplomat dia mengabdi kepada dinasti Medicia yang berkuasa di Frenza, tetapi tahun 1513 M dia menjadi korban Fitnah dia ditahan dan disiksa,

[243] Budiono *of. cit* h.62

Pemikiran bidang hukum dipelopori oleh Thomas More[244] (ahli hukum Inggris), More termasuk pelopor humanisme, dalam bukunya *"Utopia"* (1516 M) Dunia utopia baginya adalah dunia yang dilandaskan pada institusi-institusi yang didirikan berdasarkan prinsip akal sehat, kemerdekaan dan toleransi, serta bukan lagi merupakan monopoli dari gereja, More memandang dunia *utopia* sebagai satu totalitas, kendati betapapun majunya pemikiran More adalah seorang Yuris, sehingga sukar berkompromi dengan kekuasaan, akhirnya bersama dengan Uskup Jhon Fischer ia dihukum mati oleh Raja Hendry VIII tahun 1535 M, karena mereka menentang pernikahan kedua Raja Hendry dengan Anna Boleyn, padahal pernikahan kedua bertentangan dengan hukum Gereja yang melarang poligami.

Martin Luther[245] menggugat Absolutisme Gereja langsung sampai kedasar-dasarnya, dia memperkasai penerjemahan Kitab Injil dari Bahasa Latin kedalam Bahasa Jerman, Kasus Luther oleh Johann Calvin (1509-1546 M) kemudian disusun menjadi suatu stelsel normative bagi masyarakat ajaran Calvinis sebagai ajaran bibliokrasi yang padat dengan kaidah reformasi, gerakan Luther dan Calvin membawa akibat-akibat yang terasa sampai berabad-abad kemudian.[246] Reformasi Jerman, gagasan pemikiran tentang negara dan hukum,. Jean Bodin[247] menawarkan konsep kedaulatan sebagai kekuasaan negara yang tertulis, kedaulatan itu absolute tetapi tidak harus berada ditangan Gereja. Konsep ini kemudian menjadi dasar bagi negara dengan kekuasaan absolute, lalu dikembangkan oleh Thomas Hubbes serta dipraktekkan oleh Raja Louis XIV-XVI. tujuan dari negara adalah keadilan, karena merupakan tolak ukur dari kekuasaan yang akan kehilangan ligtimasinya jika tidak menghasilkan keadilan, kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi gagasan keadilan menempati posisi utama.

Hugo Grotius[248] tidak melihat kehidupan negara sebagai komunitas yang terkait dengan Gereja dan pandangannya itu membuat dia banyak terlihat dalam pertikaian politik. konsep *ius gentium* dari Grotius berbeda dari konsep yang dianut oleh para penguasa Romawi Kuno. konsep Grotius menerangkan bahwa hukum alam dapat dipahami sepenuhnya berdasarkan akal karena itu

---

[244] Thomas More menghidupkan kembali pendekatan rasional seperti yang dirintis dalam Zaman Yunani Kuno, bersama dengan Erasmus sebagai sahabat karibnya. dia merancang konsep Negara yang ideal menurut garis *politeia* seperti yang diajukan oleh Plato.

[245] Beliau adalah Guru Besar *Exegese* (tafsir kitab suci) di *Universitas Wittenberg* tempat menulis sebagian besar dari karyanya dan yang kelak akan menjadi benteng pemberontakan,

[246] Max Weber (1864-1920.M) Sosiolog Jerman yang terkemuka berpendapat "protestanisme yang dibangun oleh Luther dan Calvin itu telah mempengaruhi tumbuhnya kapitalisme muda".

Filosof Prancis (1530-1596 M) masih belum bisa melepaskan diri dari gagasan *absolutisme* melalui [247] bukunya *"Six Livers de la Refublique"* (enam buku tentang negara 1577)

seorang ahli hukum Belanda yang memperoleh akreditasi sebagai pengacara di Den Haag[248]

negara dipandang sebagai hasil dari perjanjian yang logis diantara sesama warga negara, Grotius tergolong pemikir pertama yang merintis gagasan perjanjian masyarakat. Thomas Hobbes[249] melihat struktur masyarakat yang lebih terbuka seperti Grotius. Hobbes dalam pengalaman hidupnya melihat *"Manusia pada hakikatnya adalah srigala bagi manusia lain"* (*homo homini lupus*).

Hobbes sebagai pelopor Zaman *Reneissance* dan John Locke pemikir yang membuka *Zaman Aufklarung*.[250] Hobbes menajdi pemikir pertama yang melansir kemungkinan untuk menjatuhkan penguasa secara konstitusional. Karena negara harus diperintah oleh suatu *Governnment of Law not of men*, maka dia memberikan konstribusi yang menentukan untuk memindahkan kekuasaan dari domain personal ke domain international, itulah prinsip *the rule of law*. "Kekuasaan Legeslatif, Kekuasaan Eksekutuf dan Federatif dari Negara, Montesqueu sebagai *Trias Politika*, Locke mengajarkan cikal bakal dari konsep *balance of powers* dengan memungkinkan rakyat memecat raja yang melanggar perjanjian, John Locke dengan menawarkan konsep *Monarki* konstitusional dimana kekuasaan yang satu membatasi kekuasaan yang lain, dikenal *Trias politika* menurut konsep itu kekuasaan eksekutif berada pada raja yang menjadwalkan kerja lembaga legislatif dan hak veto terhadap keputusan legeslatif berdasarkan perwakilan esensi demokrasi moderen (mayoritas) membentuk pemerintahan dan fraksi dan beroperasi. yudikatif kekuasaan independen.

Produk hukum dari Revolusi Amerika adalah konstitusi Amerika serikat yang dikukuhkan pada tanggal 17 september 1787 konstitusi itu didahului oleh *the Virginia Bill of Right* yang dirancang oleh Thomas Jefferson yang sudah dikukuhkan tahun (1776 M) dalam perumusannya tidak dapat dilepaskan dari *"The Federalist Papers"*[251] mengedepankan terobosan-terobosan berikut:

1) Pemisahan kekuasaan (gagas oleh Montequie) Trias politika.
2) Pemisahan Negara dari Agama (*Virginia Statute of Religgis Liberti 1785*).
3) Penerapan Prinsip *cheks and Balance* di bidang kekuasaan Negara.
4) Pembagian kewenangan antar kekuasaan Federal dan kekuasaan Negara bagian.

---

[249] Filosof Inggris ini lahir sebagai anak dari seorang Pastur desa pada tahun 1588 di Wiltshire dan meninggal di Cavendish pada tanggal 4 desember 1679 dalam usia 91 tahun.

[250] John Locke yang kemudian menjadi seorang Filosof Inggris yang berpengaruh besar terhadap proses pendirian Amerika Serikat itu lebih di Wrinton Sommerset pada tanggal 29 agustus 1632 sebagai putra seorang pengacara setelah terbitnya Two Treatises Locke mengasingkan diri di Oats dekat London dan meninggal tahun 1704. Latar belakang keluarganya memungkinkan untuk memperoleh pendidikan yang unggul, kemudian terlibat dalam urusan politik. Perang saudara memaksanya hidup dipengasingan terutama di Belanda dan Perancis (683-1689 M).

[251] Tokohnya adalah Alexander Hamilton (1755-1804 M), John Jay (1745-1829 M) dan Jams Madison (1751-1836 M) yang kemudian menjadi Presiden menggantikan Tomas Jefferson Jurgen Gebhardt the Federalist.

Kongres Berlin tahun 1815 M. mengiringi revolusi Prancis mengimbas perubahan-perubahan besar di bidang politik militer ekonomi dan juga hukum di bidang politik berkembang gagasan kebangsaan dan negara territorial di bidang militer, berkat Kopral Napoleon Bonaparte (1769-1821). Pada bidang hukum Revolusi Prancis menghasilkan suatu monumen yang tidak bisa diremehkan dalam bentuk yang dikenal sebagai Code Napoleon kemudian menyerbu dan menduduki Belgia dan Belanda, kodeks ini diterapkan juga disana. Belanda kemudian menerapkan sebagian besar dari padanya di Indonesia. Georg Wilhelm Friedrich Hegel lahir diambang Revolusi Amerika dan Revolusi Prancis pada tanggal 27 Agustus 1770 M di Stutgart dan meninggal pada tahun 1831 M. setelah keruntuhan Napoleon Bonaparte, filosof Jerman terhadap sejarah dunia pemikiran baik filsafat maupun kenegaraan bahkan di Indonesia masih disebut-sebut sehubungan perdebatan integralistik seputar Undang-Undang Dasar 1945.

Krisis yang berkepanjangan di Jerman mendaratkan Adolf Hitler (1889-1445) di tampuk kekuasaan (1933) Hitler bergerak cepat dengan melalukan konsolidasi seluruh kekuatan dalam negeri setelah itu pada tahun 1936 dia memprakarsai fakta anti komintern dengan Jepang Italia dan Spanyol pada tahun 1938 Mussolini (Italia) Chamberlin (Inggris) dan Deladier (Prancis) revolusi industri di Inggris, memacu terjadinya Perang dingin kelanjutan dari Perang Dunia II berproses sebagai pacuan persenjataan canggih yang mencakup teknologi ruang angkasa yang sudah sempat mendekati suatu *pat Situation*. Gejala meningkatnya pemberdayaan hukum melalui *deregulasi* konvensi international telah menerobos masyarakat Uni Soviet dan negara-negara anggota Pakta warsawa lainnya sehingga mendorong Mikhail Gorbachev untuk merespon terhadap tuntutan tersebut, akhirnya mencanangkan *Glasnost* (keterbukaan) dan prestroika (restrukturisasi) dikalangan masyarakat Uni Soviet serta anggota Pakta warsawa bahkan Republic Rakyat Cina yang dikendalikan oleh suatu pemerintahan yang dogmatis, di Cina arus itu di tahan secara berdarah dalam peristiwa *Tiananmen* (4 Juni 1989) di Blok Sosialis arus itu meruntuhkan dengan langkah Mikhail Gorbachev 9 september 1991 untuk menandatangani dekrit organ kekuasaan negara pemerintah Uni Soviet masa peralihan menuju pembentukan CIS, *Commonwealth of Indevenden States*) menjadi pembubaran Uni Soviet.[252]

[252] Terdapat kesaman prinsip dasar antara masyarakat madani dan *Civil Societi* yaitu keharusan menghormati martabat individu tidak diskriminatif terhadap latar belakang manusia toleran terhadap keanekaragaman yang semakin mewarnai masyarakat dunia serta menempatkan proses social dalam ruang dialog yang mengacu kepada kebenaran dan keadilan.

2. Sejarah Hukum Indonesia

Setelah Indonesia merdeka ternyata masih ada orang yang kurang mengetahui, bagaimana proses tercapainya kemerdekaan Indonesia dan siapakah yang berperan paling banyak dalam peristiwa Proklamasi 17 Agustus 1945? hal inilah yang menyebabkan munculnya pendapat yang saling bertentangan. *Pertama* Golongan orang meyakini bahwa Indonesia merdeka atas jerih payah seluruh rakyatnya. *Kedua* Golongan menilai Indonesia *ketiban sampur* kemerdekaan. karena adanya peristiwa-peristiwa "tidak terduga" menguntungkan Indonesia, seperti penaklukan Jepang atas hegemoni Belanda di Indonesia,

Pengeboman Hiroshima dan Nagasaki seandainya Jepang tidak menjajah Indonesia ada kemungkinan Belanda masih berkuasa. Bahkan mereka yang lebih ekstrem mengatakan bahwa kemerdekaan Indonesia adalah pemberian Jepang. *Ketiga* Golongan yang meyakini tanggal 27 Desember 1949 sebagai hari lepasnya Republik Indonesia dari belenggu penjajahan. 17 Agustus 1945 saat dibacakannya proklamasi, bagi mereka bukanlah detik-detik kemerdekaan. Hal ini disebabkan karena pada saat itu tidak ada pemerintahan yang berkuasa secara sah dan berdaulat, baik Belanda, Jepang ataupun Indonesia, tetapi ke*va-cuum*an kekuasaan, sehingga tidak mungkin ada negara tanpa ada pemerintahannya. belum adanya negara-negara yang mengakui Republik, baik secara *de facto* maupun *de jure*., setelah pernyataan kemerdekaan diumumkan, tentara Belanda berhasil melakukan *come back* di Indonesia bahkan bercokol di Irian Barat. sejak 27 Desember 1949 Indonesia merdeka, karena disamping Belanda sudah menyerahkan kekuasaan dan mengakui kedaulatan RI, negara seperti Inggris, Amerika Australia, Cina, India, Mesir, Suriah, Iran mengakui eksistensi RI secara *de facto,* Mesir bahkan *de jure.*

Sebagian besar Warga Negara Indonesia, menganut pendapat pertama. Namun demikian, pendapat yang lainpun harus diperhatikan untuk mendapatkan data-data dan fakta-fakta yang bersifat intersubyektivitas atau obyektif, yaitu tentang kejadian-kejadian yang sebenarnya. telah mengetahui "bagaimana sesuatu sebenarnya telah terjadi" (*wie es eigenlich gewesen ist*).

a. Pra Kemerdekaan

Para ahli sejarah dan politik Indonesia menganggap tahun 1908 yaitu tahun berdirinya *Boedi Oetomo* pada tanggal 20 Mei 1908 sebagai tahun dimulainya perjuangan dengan bentuk baru, yakni cara diplomasi. kebangkitan kesadaran berjuang dengan cara *cooperation*pun sangat penting artinya. Sejak saat itulah banyak sekali berdiri organisasi-organisasi atau perkumpulan-perkumpulan dari berbagai tingkat dan golongan masyarakat dengan berbagai tujuannya, seperti *Sarikat Islam* tahun 1905 di Solo oleh H. Samanhudi, *Muhammadiyah* tahun

1912 di Yogyakarta oleh K.H. Achmad Dahlan, *ISDV* tahun 1920 di Semarang oleh Trio Sneevliet - Semaun - Darsono, dan sebagainya. perkumpulan organisasi politik yang ada pada masa itu masih bersifat keagamaan dengan ide-ide sosial. Sarikat Islam bertujuan memperbaiki kondisi sosial ekonomis, memperkuat kehidupan religius menghadapi pedagang Cina yang memonopoli.

Muhammadiyah, Nahdatul Ulama dan organisasi keagamaan lainnya bertujuan memajukan pengajaran dibidang agama atau pembentukan akhlak, sedang ISDV (cikal bakal PKI) yang agak radikal memanfaatkan situasi ekonomi yang kalut, penghidupan yang berat dan sukar, serta menanjaknya harga-harga kebutuhan pokok, untuk menyebarkan slogan-slogan kosong guna menarik pengikut dari kaum buruh dan tani. Setelah tahun 1926 organisasi pergerakan nasional yang muncul sudah membawa misi-misi dan ide-ide nasionalis[253]. Belanda hancur dalam segala bidang. gerakan revolusioner proletariat yang dipimpin Dr. Pieter Jelles Troelstra, pertama berupa perang lalu timbulnya revolusi, menyebabkan negeri Belanda menjadi lemah. nasionalisme di Hindia Belanda ditandai dengan tumbuhnya, Partai Nasional Indonesia (PNI) yang didirikan pada tanggal 4 Juli 1927 di Bandung oleh Soekarno, merupakan organisasi pergerakan radikal yang memelopori perjuangan secara non kooperasi. Tujuannya adalah kemerdekaan sepenuhnya. Terhadap tujuan yang sangat "berani" ini banyak orang-orang, baik dari luar maupun para pengikut PNI yang gemetar dan takut. Mereka berpendapat bahwa rakyat belum siap untuk merdeka. Pendidikan, kesehatan dan kemakmuran rakyat harus diperbaiki dulu supaya dapat berdiri tegak. Kelompok Hatta adalah penganut pola pikir yang kedua.

Pada tanggal 8 Maret 1942, Letjen H. Ter Poorten, Panglima Angkatan Perang Hindia Belanda atas nama Angkatan Perang Serikat di Indonesia menyerah tanpa syarat kepada Jepang dibawah pimpinan Letjen Hitoshi Imamura. Sejak saat itu berdiri satu kekuasaan dan kekuatan baru di Indonesia, yakni *Kemaharajaan Jepang*. Sikap tokoh-tokoh nasionalis seperti Sukarno, Hatta, Syahrir dan sebagainya terhadap evakuasi Jepang adalah bersedia melakukan kerjasama. Faktor-faktor yang menyebabkan adanya kerjasama itu adalah kebangkitan bangsa-bangsa Timur dan Selatan, disamping kepercayaan rakyat kepada ramalan Jayabaya[254] Akan tetapi yang pasti, keadaan Jepang saat itu sangat kuat, sedang Indonesia berada dalam posisi yang lemah.

---

[253] Sebab musabab tumbuhnya nasionalisme di *Hindia Belanda* dapat dikembalikan kepada situasi-situasi didaratan Eropa. tahun 1917 dinasti dari *Hohenzollern* terpecah-pecah di Jerman, **Franz Josef** jatuh, dan **Tzar Alexander** goyah. Pada tahun itu juga terjadi pemberontakan *Bolsjewik* dari **Lenin** dan lahirnya Uni Soviet. Di Hongaria timbul pemberontakan yang dipimpin oleh **Bela Kun**. Di Jerman, kaum buruh mendirikan *Republik Weimar*.

[254] yang mengatakan bahwa "akan datang bangsa *Kate* yang berkuasa selama umur jagung, dan sesudahnya kemerdekaan akan tercapai" (mengenai ramalan Jayabaya, baca Bab I).

Jepang sendiri kurang menyadari bahwa beberapa kebijaksanaan kolonialnya lebih menguntungkan Indonesia dari pada dirinya sendiri. Pemuda-pemuda dikumpulkan dalam satu wadah yang bernama *Pusat Tenaga Rakyat* (Putera) dibawah pimpinan Soekarno, yang didik dan dilatih kemiliteran. Jepang berharap, Putera dapat membantu digaris belakang bagi kepentingan peperangan mereka. Sementara Soekarno mengartikannya sebagai alat yang nomor 2 (dua) paling baik untuk melengkapkan suatu badan penggerak politik yang sempurna. pada tanggal 29 April 1943 dibentuk secara resmi organisasi pemuda *Seinen* dan (diberi latihan militer untuk menyerang dan mempertahankan diri) dan *Keibodan* (pembantu polisi dengan tugas-tugas kepolisian). Organisasi yang merupakan cikal bakal TNI inilah yang berperan besar dalam proklamasi kemerdekaan.

Pada bulan Maret Hatta dan Soekarno dipanggil ke Makasar untuk merundingkan mengenai Bentuk Negara. Jepang menyodorkan bentuk *Monarchi*, Soekarno menginginkan negara *Kesatuan* dan menentang segala macam bentuk negara selain *Republik*, sedang Hatta adalah penganjur bentuk negara *Serikat*. dalam sidang BPUPKI 28 Mei 1945, tokoh-tokoh pemuka Islam menyodorkan konsepsi negara Islam, sementara golongan moderat berpendirian bahwa Indonesia belum matang untuk berdiri sendiri. dalam sidang BPUPKI itu ternyata masih tersirat perasaan belum siap.[255] sesudah sidangnya yang kedua tanggal 14 Juli 1945, BPUPKI dibubarkan, dan sebagai gantinya dibentuklah Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 7 Agustus 1945. sejak terbentuknya PPKI, kekuasaan Jepang sudah tidak berperan sama sekali. Ini terbukti dengan ditambahnya anggota-anggota PPKI tanpa persetujuan pihak Jepang. Ketidakberdayaan Jepang memuncak pada tanggal 14 Agustus 1945 yaitu saat bertekuk lutut kepada Sekutu, dengan menyerahnya Jepang, PPKI tidak mungkin bisa dilantik oleh Jepang. Keadaan dimanfaatkan oleh pemuda terpelajar mendesak Bung Karno agar secepat mungkin memproklamirkan kemerdekaan, yaitu pada tanggal 16 Agustus. Tetapi dari golongan tua masih menekankan perlunya diadakan rapat PPKI terlebih dahulu, sedang Bung Karno sendiri merencanakan untuk melaksanakannya pada tanggal 17 Agustus 1945,

Sebelum menyusun teks proklamasi, Soekarno menghubungi Kolonel Nishi-mura untuk menjajagi sikapnya mengenai proklamasi kemerdekaan. Nishimura menjawab: "Dai Nippon tidak lagi mempunyai kekuasaan disini. Pada waktu sekarang kedudukan kami hanyalah sebagai petugas polisi dari Tentara Sekutu.

---

[255] Bung Karno memperingatkan: "Kalau benar semua hal ini harus diselesaikan lebih dulu" maka tidak akan mengalami Indonesia merdeka sampai dilubang kubur, jika tiap-tiap orang Indonesia yang 70 milyun ini lebih dulu harus merdeka didalam hatinya sebelum dapat mencapai *political independence* sampai kiamat belum dapat Indonesia merdeka !"

Kami sangat menyesal atas janji-janji kemerdekaan yang telah kami berikan" Kami terikat kepada syarat-syarat penyerahan, yaitu menyerahkan kembali negeri ini kepada Sekutu dalam keadaan *status quo*. Gunseikan telah mengeluarkan perintah yang melarang bangsa Indonesia mengganti pejabat-pejabat sipil atau mengadakan perubahan dalam bidang pemerintahan, dalam bentuk apapun juga, dan andaikata para pemuda memulai kekacauan, kami tidak dapat berbuat lain selain menembak dan membunuh mereka dengan adanya pernyataan Nishimura itu, jelaslah bahwa Jepang tidak lagi berkuasa atas wilayah Hindia Belanda, sehingga tidak mungkin memberi kebebasan politik kepada siapapun. Jepang dilarang mengadakan perubahan, dan apabila terjadi perubahan, Jepang sendiri mengakui sangat menyesal tidak bisa memenuhi janjinya. Berdasarkan fakta-fakta ini, maka dapat disimpulkan bahwa kemerdekaan Indonesia bukanlah pemberian Jepang. Orang-orang tidak bisa lagi memegang pendapat bahwa Indonesia merdeka karena hadiah negara lain. Hanya saja harus diakui bahwa Jepang telah berjasa dalam mendidik pemuda-pemuda Indonesia dibidang kemiliteran atau keprajuritan.

b. Sejarah Pancasila

Pemahaman dan penghayatan yang valid atas nilai filsafat Pancasila sebagai ideologi nasional akan melahirkan NKRI sebagai negara demokrasi dan Negara hukum, implementasi dan pembudayaannya, nilai natural, fundamental dihayati dan dibudayakan oleh rakyat Indonesia sepanjang sejarah, sebagai bangsa yang unggul terbukti sejak Kedaulatan Sriwijaya abad VII-XII dan kedaulatan Majapahit abad XIII-XVI. sebagai monumen kejayaan dan zaman keemasan Nusantara Indonesia. Karena konflik internal akhirnya kejayaan itu runtuh direbut oleh kolonialisme-imperialisme 1596-1945. penjajahan yang amat panjang (3,5 abad) sebagai patriot Nusantara berjuang merebut kemerdekaan dan berpuncak dengan Proklamasi kemerdekaan yang melahirkan sistem kenegaraan Pancasila, semangat jiwa ksatria berkat dijiwai nilai mental moral dan budaya bangsa. [256]

Sejak abad ke-15 Wilayah Nusantara mengalami kolonialisme portugis, Belanda dan Jepang, Belandalah yang dapat menjajah dan menghancurkan rakyat dalam waktu yang cukup panjang (±350 tahun). sebelum abad ke19 penduduk nusantara telah di tindas dan di cekam oleh penjajahan, sejak orang Belanda dipimpin oleh *Cornelis de Houtman* mendarat di nusantara. untuk mengusir penjajah tidak cukup hanya dengan cara mengadu kekuatan fisik, Pancasila telah menjiwai perlawanan terhadap kolonialisme, pancasila merupakan semangat jiwa perjuangan a)Unsur Ketuhanan penjajahan

[256] Qadri op.cit h.145

bertentangan dengan ajaran Tuhan, karena penjajahan tidak mengenal cinta kasih sebagai mana ajarkan tuhan, oleh karena itu perlawanan terhadap kolonialisme didorong oleh keyakinan melaksanakan tugas-tugas agama b)Unsur Kemanusiaan, penjajahan tidak mengenal peri kemanusiaan c)Unsur Persatuan, penjajahan akan mengakibatkan perpecahan, d)Unsur Kerakyatan, kemerdekaan hak segala bangsa penjajahan diatas dunia harus dihapuskan karena tidak sesuai dengan peri keadilan. e)Unsur Keadilan, penjajahan tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan keadilan.

Pancasila merupakan filsafat hidup ideologi moral negara yang harus dikembangkan dan dijadikan dasar untuk memberikan arah untuk dicapai dalam kehidupan nasional sesuai dengan kodrat manusia, rumusan pancasila yang termuat dalam Pembukaan UUD 1945, mempunyai landasan yang kuat dan tumbuh subur dalam kehidupan manusia, yaitu: ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan. Pencetusan rumusan pancasila menjadi dasar falsafah negara pada Pembukaan UUD 1945 tanggal 18 Agustus 1945, yang sebelumnya mempunyai sejarah atau proses perumusannya dari ada menjadi ada, yang materinya sudah ada.[257]

Pertama kalinya rancangan pembukaan dirumuskan pada tanggal 22 Juni 1945 oleh Panitia Sembilan yang terkenal dengan nama Piagam Jakarta (*Jakarta Charter*) berisikan rumusan lima dasar yang asalnya diambil dari usul pidato Bung Karno pada tanggal 1 Juni 1945. Pada Piagam Jakarta dinyatakan bahwa Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluknya, akan tetapi pancasila lebih dulu diusulkan sebagai dasar filsafat negara Indonesia Merdeka yang diusulkan oleh Muhammad Yamin pada tanggal 29 Mei 1945 dalam sidang BPUPKI yang pertama, untuk kedua kalinya diusulkan oleh Soekarno tanggal 1 Juni 1945 langsung dengan nama Pancasila. [258]

Pancasila yang digagas oleh Mohammad Yamin, Soepomo dan Soekarno adalah kepanjangan dari doktrin Zionis yang telah dipropagandakan oleh tokoh-tokoh *Freemasonry* di Asia. Soekarno sebagai penggali pancasila yang dicetuskan pada tanggal 1 Juni 1945, Soekarno mengucapkan pidatonya didepan sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan berisi konsepsi Pancasila sebagai dasar filsafat (*philosofische grondslag, weltanschauwung*)[259] bagi negara Indonesia yang akan berdiri. Pidato tersebut mendapat sambutan hangat dari siding dan disetujui dengan aklamasi sebagai dasar filsafat negara. Padahal pembicara sebelumnya Moh.Yamin, telah mengucapkan pidatonya juga, tapi tidak berisi hal-hal mengenai filsafat Negara, Bung Karno sebagai pembicara terakhir memperingatkan kepada sidang bahwa yang diperlukan adalah dasar

---

[257] Teori Aristoteles tentang asal mula dapat diterapkan dalam hal apa saja yang dulunya tidak ada menjadi ada.
[258] Slamet Sutrisno *"Filsafat dan Ideologi Pancsila"*Andi Yogyakarta h.73
[259] *Ibid* h 79

filsafat Negara, 1 Juni hari lahir Pancasila, Bung Karno adalah penggali Pancasila.[260]

Sejak dicanangkan sebagai dasar ideologis formal Republik Indonesia pada tahun 1945, Pancasila telah menjadi bagian tak terpisahkan dari perdebatan politis dan ideologis, bermula pada tanggal, 1 Juni 1945, dalam pidato ”Lahirnya Pancasila” oleh Soekarno. Sejarah Pancasila adalah bagian dari sejarah Indonesia. Mengenang sejarah, Pancasila sebagai Dasar Filsafat Negara Indonesia. Pancasila sebagai hasil pemikiran, yang mengandung nilai-nilai filsafat tinggi demi kerukunan ummat dan perdamaian dunia. [261]

Menurut teori hukum ketatanegaraan dari Nawiasky, maupun Hans Kelsen dan Notonagoro[262] diakui kedudukan dan fungsi *kaidah negara yang fundamental* yang bersifat *tetap*; sekaligus sebagai norma tertinggi, sumber dari segala sumber hukum dalam negara. Karenanya, kaidah ini *tidak dapat diubah*, oleh siapapun dan lembaga apapun, karena kaidah ini ditetapkan *sekali* oleh *pendiri negara*[263]

Kedudukan dan fungsi *kaidah negara yang fundamental*, bagi negara Proklamasi 17 Agustus 1945 (NKRI) ialah berwujud, *Pembukaan UUD Proklamasi 1945*, Maknanya PPKI sebagai pendiri negara mengakui dan mengamanatkan bahwa “*atas nama bangsa Indonesia menegakkan sistem kenegaraan Pancasila dan UUD 45”.* Asas demikian terpancar dalam nilai-niai fundamental yang terkandung dalam *Pembukaan UUD 1945* sebagai *kaidah filosofis-ideologis Pancasila seutuhnya*. Karenanya dengan jalan apapun, oleh lembaga apapun tidak dapat diubah. Karena *Pembukaan* ditetapkan hanya 1 x oleh *pendiri negara* (*the founding fathers*, PPKI) yang memiliki legalitas dan otoritas pertama dan tertinggi (sebagai penyusun yang mengesahkan UUD negara dan lembaga-lembaga negara), mengubah Pembukaan atau dasar negara berarti mengubah negara mengubah atau membubarkan negara Proklamasi, mengkhianati NKRI Proklamasi 17 Agustus 1945. terutama alinea keempat pokok pikiran Pembukaan UUD 1945 terkandung dalam "pembukaan" ialah negara berdasar atas Ke-Tuhanan Yang Mahaesa berdasarkan kemanusiaan yang adil dan beradab.

---

[260] dinyatakan oleh Bung Karno "hanya sebagai penggali Pancasila".

[261] Aprilena Rahma*”Sejarah Pemikiran Soekarno dan Mohamad Yamin”* Makalah

[262] Slamet *op.cit* h 73

[263] Nawiasky1948:31-52, Kelsen 1973: 127-135, 155-162, Notonagoro 1984:57-70,175-230, Soejadi 1999:59-81

c. Revolusi Indonesia Pasca Kemerdekaan

Proklamasi sudah dikibarkan, Presiden dan Wakil Presiden telah terpilih dan Konstitusi sudah ditetapkan, belum berarti lantas bebas untuk mengatur dan membangun negara dan masyarakatnya. dia masih harus berjuang menghadapi Inggris dan Belanda yang ingin mengembalikan masa-masa kejayaannya seperti pada waktu yang lalu. Akan tetapi tugas utamanya adalah :

1) Menerima penyerahan dari tangan Jepang melucuti orang-orang Jepang
2) Membebaskan para tawanan perang dan interniran Serikat.
3) Menegakkan keadaan damai kemudian diserahkan kepada pemerintah sipil.

Kedatangan pasukan Serikat disambut dengan sikap netral oleh pihak Indonesia. Akan tetapi setelah diketahui bahwa mereka membawa orang-orang *NICA*, sikap rakyat menjadi curiga dan bermusuhan. Apalagi setelah orang-orang *KNIL*, maka tidak bisa dielakkan, terjadilah bentrokan bersenjata antara orang-orang Inggris dan Belanda melawan pemuda-pemuda Indonesia. Oleh karena itulah, untuk menyelamatkan nyawa negara, pada tanggal 4 Januari 1946 Ibu kota Negara dipindahkan dari Jakarta ke Yogyakarta. Setelah melewati berbagai perjanjian perdamaian atau gencatan senjata seperti *Linggarjati* dan persetujuan militer 14 Oktober gagal disebabkan oleh penafsiran Belanda terhadap pasal-pasal secara *fleksibel* (menurut enaknya sendiri) maka pada tanggal 21 Juli 1947 Belanda melancarkan Aksi Militer yang disebutnya *Aksi Polisional*. Untuk menghentikan destruktif ini, dibentuklah komisi jasa-jasa *Komisi Tiga Negara* (KTN) terdiri dari Amerika Serikat, Australia dan Belgia. Komisi inilah mempertemukan pihak-pihak bersengketa dalam persetujuan *Renville* 8 Des.1947.

Sementara jalan diplomasi selalu menemui jalan buntu, Indonesia menghadapi rongrongan dari dalam yaitu Pemberontakan Komunis di Madiun tahun 1948. namun usaha kudeta itu dapat dihancurkan. Perdana Menteri Hatta, tanpa melalui KTN, segera mengadakan pendekatan politik dengan *van mook* di Kaliurang. Yogyakarta berhasil diduduki, Presiden dan Wakil Presiden ditawan. Tetapi untunglah pemerintah telah memberi mandat kepada Syafruddin Prawiranegara untuk membentuk dan memimpin *Pemerintah Darurat RI* (PDRI) di Yogyakarta. Peran Jenderal Sudirman sangat besar bagi perang gerilya.

Terhadap situasi yang semakin tidak menentu, Amerika segera bereaksi dengan mengeluarkan resolusi: *hentikan permusuhan, bebaskan Presiden dan pemimpin RI yang ditawan*. Bersamaan dengan itu, TNI telah berhasil melakukan konsolidasi diri, sehingga pada tanggal 1 Maret 1949 dibawah pimpinan Letkol Soeharto, kota Yogyakarta berhasil direbut dari tangan Belanda hanya dalam waktu 6 (enam) jam. Keadaan Belanda kalah ditambah lagi dengan ancaman AS untuk mencabut bantuan *Marshall Plan*, telah memaksa Belanda untuk

mengadakan perjanjian *Konprensi Meja Bundar* (KMB). Sekembalinya para pemimpin RI ke Yogya, diadakanlah perundingan mengenai pembentukan pemerintah peralihan sebelum terbentuknya *Negara Indonesia Serikat*. Selanjutnya diadakan *Konferensi Antar Indonesia* yang menghasilkan 2 (dua) ketentuan, yaitu: 1) Dibentuknya Republik Indonesia Serikat (RIS) dengan dikepalai seorang Presiden Konstitusional, dengan dibantu oleh Menteri-menteri yang bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). 2). Akan dibentuk 2 (dua) badan perwakilan, yaitu DPR dan Senat.

Pada tahun 1949 Belanda sudah tidak kuat lagi menghadapi perlawanan TNI. Jika mereka masih punya laskar dan serdadu yang bisa diandalkan, sudah pasti mereka tidak akan mau "menyerahkan" kedaulatan itu, meskipun AS mengancam hendak menghentikan bantuan Marshall Plan. Adalah logis jika mereka lebih condong dan tertarik kepada kekayaan Indonesia yang melimpah dari pada bantuan AS. Jadi apa yang mereka lakukan pada tanggal 27 Desember 1949 adalah karena betul-betul disebabkan oleh faktor ketidakmampuan mereka melanjutkan peperangan, dan oleh karena itu peristiwa diatas bukan "penyerahan", melainkan "pengakuan" kedaulatan. Uraian-uraian diatas kiranya dapat disimpulkan bahwa kemerdekaan Indonesia diraih dengan susah payah melalui cucuran keringat, tetesan air mata dan tumpahan merahnya darah. Kebebasan rakyat tercapai berkat perjuangan lahir batin selama beratus-ratus tahun oleh rakyat Indonesia sendiri, bukan hasil pemberian negara lain apalagi permintaan kepada "Sang Penjajah", Jepang atau Belanda Situasi dan kondisi yang dihadapi oleh setiap daerah atau negara memang tidak sama, namun bukan berarti bahwa setiap peristiwa harus berdiri sendiri. Antara satu peristiwa dengan peristiwa yang lain biasanya paling sedikit mengandung 2 (dua) hubungan, yaitu hubungan kausal atau saling pengaruh, dan hubungan yang sifatnya *"pengambilan makna atau hikmah"* terhadap peristiwa yang lebih dahulu terjadi. Untuk itulah maka tindakan berkaca terhadap pengalaman negeri atau orang lain tidaklah memalukan. ditujukan untuk mengetahui bagaimana mestinya manajemen pendidikan dan terutama bagaimana cara memanfaatkan potensi generasi muda (baca: mahasiswa) guna menciptakan insan akademis yang berilmu tinggi sekaligus memberikan bekal bagi mereka berupa perasaan peduli atas nasib yang menimpa saudaranya yang belum beruntung

Jika diamati secara lebih cermat, gerakan mahasiswa itu sebenarnya tidak mempunyai tujuan-tujuan politik, Gerakan mahasiswa masa kini sifatnya hanya berupa reaksi-reaksi spontan saja. melakukan kekacauan dan pengrusak-an. Adalah tidak salah bahwa suatu gerakan terdiri dari sekelompok orang yang bersifat emosional, tetapi kerusuhan pastilah dapat dihindari dengan adanya

saling pengertian antara yang dikritik dengan yang mengkritik. oleh sebab itu pula, gerakan mahasiswa harus memperhatikan beberapa hal sebagai berikut:

1) Gerakan mahasiswa harus mempunyai konsep yang jelas tentang sesuatu yang dianggap kurang benar dan perlu perbaikan. Mengapa mereka bergerak, apa tujuannya, dan alternatif apa yang mereka ajukan sebagai acuan penyelesaian masalah, adalah beberapa pertanyaan yang wajib dijawab sebelum dilaksanakannya suatu gerakan. Dengan kata lain, gerakan mahasiswa harus diorganisasi secara ilmiah dan profesional.
2) Para aktivis gerakan harus menjunjung tinggi nilai-nilai yang ada memegang teguh asas itikad baik. Ini berarti bahwa apa-apa yang mereka lakukan benar-benar dilandasi oleh niat untuk memperjuangkan kepentingan bersama.
3) Mahasiswa harus lebih memperluas wawasan dan mempertimbangkan asas kebijaksanaan dengan mengubah pandangan bahwa segala sesuatu yang menyangkut rakyat jelata pasti benar dan harus diperjuangkan. "arus bawah" adalah kelompok masyarakat yang perlu dibela dan dilindungi, tetapi dalam kasus-kasus tertentu, kadang terpaksa merelakan mereka berkorban untuk kepentingan yang lebih besar lagi.

Selanjutnya Sartono berpendapat bahwa pemakaian konsep-konsep dan analisa dari sosiologi akan dapat membantu mengungkapkan proses-proses sosial yang ada dibawah proses-proses politik, hubungan kausal antara pergerakan sosial dengan perubahan sosial yang disertai oleh kegelisahan sosial, desintegrasi sosial dan konflik sosial. Menurut Marsilam Simanjuntak, gerakan mahasiswa semestinya merupakan suatu *aksi massa*, didahului oleh rapat umum yang dihadiri oleh ribuan mahasiswa, membawakan suara hati nurani rakyat, serta didukung oleh seluruh masyarakat mahasiswa dalam jiwa dan semangat persatuan dan kesatuan. Disamping itu harus dikoordinir secara resmi melalui saluran organisasi mahasiswa, dan sedapat mungkin mencerminkan mufakat bulat antara seluruh organisasi ekstra dan intra universiter, gerakan mahasiswa harus bebas dari *vested interest*, tidak mempunyai tujuan politik, tidak ditunggangi oleh kepentingan-kepentingan politik tertentu, serta berdasarkan kebenaran, keadilan dan memperhatikan aturan main (*the rule of game*) atau bersifat konstitusional.

Terjadinya demonstrasi yang terdiri dari unsur pemuda dan mahasiswa itu dilatar belakangi oleh buruknya situasi-situasi sosial politik yang terjadi akibat sistem politik yang diterapkan oleh rezim Orde Lama. Orang-orang yang mendalami Hukum Tata Negara mengatakan bahwa aparatur pemerintah waktu itu menyimpangi ketentuan-ketentuan UUD 1945 dan Pancasila. PKI yang anti Tuhan mendapatkan kedudukan politis yang mantap serta memiliki kesempatan

untuk mengembangkan sayap dan menyebarkan pahamnya. puncak dari kerawanan tersebut dilakukannya *coup d'etat* oleh PKI pada 30 September 1965.

Proses-proses politik seperti itulah yang menyebabkan mahasiswa turun kejalan-jalan menuntut dikembalikannya keadaan seperti semula. Proses aksi yang timbul sebagai reaksi atas proses-proses politik ini disebut dengan proses sosial. Dalam proses sosial tersebut para mahasiswa mengajukan tuntutan yang dinamakan ***Tritura*** (Tri Tuntutan Rakyat), yaitu *turunkan harga, reshuffle kabinet* dan *bubarkan PKI*. Parakitri Tahi Simbolon menyebutkan bahwa nama asli tuntutan tersebut adalah *Suara Hati Mahasiswa Indonesia* dalam bentuk *Kebulatan Tekad Mahasiswa* yang merupakan Tri Tuntutan Mahasiswa sekaligus merupakan Tri Tuntutan Rakyat disini terdapat hubungan positif antara mahasiswa dengan rakyat, sehingga gerakan semacam pasti mencerminkan kehendak rakyat. Hal ini disebabkan karena setelah gagalnya pemberontakan PKI, timbullah kegelisahan massal dan disintegrasi sosial, sehingga seperti disebutkan diatas, mahasiswa merasa terpanggil atau merasa wajib untuk mengatasinya, minimal menyalurkan aspirasi rakyat. Mereka bergerak dengan radikal. Dan karena mereka bekerja sama dengan pihak militer, maka keamanan bagi para aktivisnya menjadi terjamin. Hubungan yang saling menguntungkan antara mahasiswa dan militer ini diyakini merupakan salah satu faktor penentu keberhasilan aksi-aksi protes.

Proses Reformasi Indonesia yang dimulai tahun 1998 dan peristiwa *WTC* 11 September di Amerika yang berdampak global mengindikasikan bahwa Demokrasi tidak selalu seiring dengan pemberadaban masyarakat. Proses demokratisasi acapkali melemparkan masyarakat kedalam situasi tidak madani yang menimbulkan penderitaan dikalangan masyarakat tingkat akar rumput ketimbang yang dialami rakyat di negara-negara yang diperintah secara totaliter sosialis[264] di Uni Soviet sekalipun dikekang kebanyakan rakyat, mendapatkan ketertiban, keamanan Sosial[265]. Kegagalan masyarakat dunia untuk menemukan model yang rasional akan mengantarkan kedalam *survifel of the Fitest*[266]

Khusus dalam bidang hukum, yang terkait dengan muamalah (perdata), Indonesia telah mengadopsi sebagian hukum yang bersumber pada syari'ah Islam, antara lain diberlakukannya Undang-Undang Perkawinan dan Undang-Undang Peradilan Agama. Sedangkan yang berkaitan dengan pidana, Indonesia memang masih menggunakan hukum warisan Belanda. Walaupun, menurut sejarah tata hukum Indonesia, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) didasarkan pada hukum

---

[264] Misalnya Uni Soviet atau Republic Rakyat Cina di zaman Mao Zedong atau totaliter kapitalis Korea selatan diZaman Chun Do Hwan, Indonesia zaman Soeharto, Cile diZaman Pinochet).

[265] Keadaan yang mirip dapat diamati di Indonesia zaman Soeharto atau bahkan Irak Zaman Saddam Husen

[266] Budiono of.cit h.108

positif Belanda. Hukum positif Belanda didasarkan pada Code Civil Perancis, dan Code Civil Perancis didasarkan pada hukum positif berlaku di Mesir, Padahal hukum positif Mesir sebagian besar didasarkan kepada al-Qur'an dan Sunnah (Hukum Islam).

Sebagian hukum Islam adalah Hukum Pidana Islam yang dikenal dengan Jinayah atau Hudud, dalam tata hukum modern saat ini, sangat ditakuti oleh hampir semua negara di dunia, karena menurut persepsi mereka, hukum pidana Islam sangat tidak manusiawi dan melanggar HAM. Contohnya adalah pemberlakuan hukuman bagi para pencuri (*potong tangan*), para penzina (*rajam)*, dan para pembunuh (qisas), sebagaimana janji Allah Swt. bahwa dalam *qisas* itu ada kehidupan' (*wa lakum fil-qisasi hayaatun*), surat al-Baqarah: 179.[267] dalam ayat *'wa lakum fil qisasi hayatun mengandung filosofi yang sangat mendalam,*

Kekhawatiran terhadap hukum pidana Islam tidak hanya datang dari para penganut paham sekuler (barat), namun juga datang dari para pengamat hukum Islam sendiri. Mereka mengatakan, bila hukum pidana Islam diberlakukan, dikhawatirkan banyak orang Islam yang pindah agama (murtad). apakah kekhawatiran tersebut sudah diikuti dengan penelitian yang mendalam dan valid. Pertanyaan selanjutnya adalah, apakah sebuah negara yang telah mendeklarasikan hukum dinegaranya dengan menganut hukum Islam secara utuh, seperti Saudi Arabia dan Mauritania, penduduknya berbondong-bondong pindah agama (murtad)? Pertanyaan tersebut harus bisa dijawab, karena hal ini untuk menghindari prasangka buruk terhadap hukum Islam.

Usaha memberlakukan hukum pidana Islam membutuhkan kemampuan untuk meratifikasi hukum pidana Islam di tingkat parlemen (*legislative)* dan pemerintah *(eksekutif),* serta secara teknis di tingkat peradilan (*yudikatif)*, maka belum dapat dikatakan menolak hukum pidana Islam, namun masih dalam kategori dalam proses'. diperlukan upaya sungguh-sungguh bagi para pemimpin negeri ini, agar ada *"goodwill'* mensosialisasikannya secara luas, kepada masyarakat maupun pemerintah, agar paham, bahwa diberlakukannya hukum pidana Islam adalah suatu kebutuhan. Perjuangan ini, tak beda dengan perjuangan ekonomi syari'ah' akarnya sama, yaitu bersumber pada al-Qur'an dan Sunnah.

---

[267] al-Baqarah: 179.

وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٧٩﴾

"Dan dalam qishaash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, Hai orang-orang yang berakal, supaya kamu bertakwa".

Indonesia pada era reformasi, gerak dan langkah Islam tak terbendung. Indonesia dapat dikatakan sudah menuju kepada proses berlakunya Islamisasi. Seluruh aspek kehidupan yang menuju ke arah perbaikan, seperti pemberantasan KKN, dimulai dari masing-masing elit politik (*ibda' bi nafsik*), adalah suatu kebutuhan yang mendesak, apakah memperjuangkan berlakunya Syari'ah di Indonesia masih diperlukan atau tidak, tergantung sejauh mana Islamisasi di negeri ini, dari analisa tersebut, jelas hanya satu masalah besar yang belum diselesaikan oleh ummat Islam Indonesia, yaitu diberlakukannya Hukum Pidana Islam (jinayah/hudud). Kalau ini dipandang sebagai 'target untuk melegalisasikannya, memperjuangkan berlakunya syari'ah Islam di Indonesia secara sempurna (*fis-silmi kaffah*, QS.2:208) kalau hal ini dianggap 'proses', seperti telah disahkannya UU Perkawinan, UU Peradilan Agama serta diberlakukannya ekonomi syari'ah pada perbankan, membutuhkan diberlakukannya hukum pidana Islam.

Islamisasi tidak harus dilakukan hanya melalui symbol-simbol, tetapi mengisinya peluang yang mungkin untuk memperjuangkan symbol Islam sebagai agama negara, seperti perjuangan DI-TII atau sejenisnya yang dilakukan melalui kekerasan, akan merusak nilai-nilai Islam yang luhur Suasana keberagamaan di Indonesia, sudah menjadi sinyal kuat, tidak hanya dikenal sebagai berpenduduk Islam terbesar di dunia, namun ruh Islam di segala bidang sudah 'merasuk' negeri ini, dua hal yang belum dilegalisasi, pertama Islam sebagai agama negara (tauhid), kedua diberlakukan hukum pidana Islam (hudud/jinayah), kembali kepada kaidah, bahwa Allah Swt tidak membebani ummat sesuai dengan kemampuannya [268]

Upaya memperjuangkan Syari'ah Islam masih diperlukan, namun tidak dilakukan melalui jalan kekerasan. membuktikan, ajakan Nabi Saw semasa hidupnya, bahwa Islam sebagai agama *'rahmatan lil alamin,* dan agama yang paling benar di sisi Allah Swt. proses panjang (23 th). Islam ke Indonesia dilakukan, melalui perdagangan, Islam diterima mayoritas penduduk[269]

---

[268] al-Baqarah: 286

لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْ ... ﴿٢٨٦﴾

Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. ia mendapat pahala (dari kebajikan) yang diusahakannya ..."

[269] Majalah AMANAH No.56, Th. XVIII, Nop 2004 Diadopsi oleh MEDIKASI, edisi No. 1/Th I/April 2005

BAB

3

SISTEM HUKUM PIDANA

A. SISTEM HUKUM

1. Pengertian Sistem Hukum

Sistem hukum *(legal sistem*) menurut bahasa adalah satu kesatuan hukum yang tersusun dari tiga unsur, yaitu *Pertama* Struktur Hukum, *Kedua* Substansi Hukum dan *Ketiga* Kultur Hukum[270], jika berbicara *"sistem hukum"*, maka ketiga unsur tersebutlah yang menjadi fokus pembahasannya, Struktur adalah keseluruhan institusi penegakan hukum, beserta aparatnya yang mencakup: kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya, kantor-kantor pengacara dengan para pengacaranya, dan pengadilan dengan para hakimnya. Substansi adalah keseluruhan asas hukum, norma hukum dan aturan hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan. Kultur hukum adalah kebiasaan-kebiasaan, opini-opini, cara berpikir dan cara bertindak dari para penegak hukum maupun dari warga masyarakat. [271] Reformasi sistem hukum adalah perubahan yang akan terjadi pada struktur, substansi, atau kultur hukum.[272]

Bangsa Indonesia tengah dihadapkan dengan suatu potret realita bahwa sistem hukum nasional tidak berlaku efektif ditengah masyarakat karena proses penegakan hukum yang lemah dan kurang tumbuhnya kesadaran hukum nasional di tengah masyarakat. Sistem hukum nasional seharusnya dapat berfungsi sebagai pedoman berperilaku dalam masyarakat sepertinya selalu ada

---

[270] Lawrence M. Friedman, "*The Legal Sistem: A Social Science Perspective",* New York: Russell Sage Foundation 1975, lihat Ahmad Ali, "*Reformasi Komitmen dan Akal Sehat dalam Reformasi Hukum dan HAM di Indonesia"*, Seminar Nasional "Meluruskan Jalan Reformasi", UGM, Yogyakarta, 25-27 Sep 2004 al-Jawi "*Keharusan Mengganti Total Sistem Hukum Sekarang Dengan Sistem Hukum Islam"*

[271] *Ibid*

[272] Vault9.Blog pada Word Press.com.

kesenjangan antara substansi hukum positif yang dirumuskan (*rule of law*) dengan apa yang dipikirkan dan apa yang dilakukan oleh masyarakatnya (*social behaviour*). Selain akibat kondisi masyarakat yang pluralistis dengan hukum adat hal ini akibat rendahnya mutu dan penetrasi pendidikan hukum dan masyarakat yang cenderung tumbuh dengan paradigma hukum adatnya secara tradisional lebih intens.

Tabel. 8
Bangunan Sistem Hukum Nasional[273]

Barda Nawawi Arif *"Pembaharuan dan Pendidikan Hukum Pidana Indonesia"* Seminar ASPEHUPIKI 2008 [273]

2. Urgensi Sistem Hukum

Formulasi Sain Modern yang dibangun di atas logika murni oleh Rene Descartes telah membawa akibat buruk yang luas terhadap dimensi ontologi aksiologi dan epistimologi ilmu pengetahuan, Pengertian ilmu pengetahuan dibatasi pada cabang-cabang ilmu alam *(natural science*) semata dan pengertian epistimologi Ilmu Pengetahuan juga dibatasi pada pengertian metode-metode eksperimental belaka, cabang-cabang ilmu pengetahuan yang tidak berobjek benda alam tidak menggunakan metode ekperimental dianggap bukan sains.[274]

Penegasan ontology ilmu pengetahuan dilakukan dengan menggunakan ukuran-ukuran ilmu alam dan penegasan epistimologi ilmu pengetahuan juga dilakukan dengan menggunakan batas-batas metode ekperimental, keadaan ini telah mengakibatkan terputusnya sains dari prespektif gelobal dan prespektif aksiologi, sains menjadi bidang pengetahuan yang ekslusif dan tidak memberikan manfaat apapun terhadap lingkungannya dalam bentuk lain desain-desain modern khususnya yang berbentuk teknik dianggap sebagai perusak lingkungan.[275]

Filsafat pengetahuan Cartes (Cartesain) telah memberikan dasar dan pengukuran eksistensial terhadap ilmu pengetahuan juga telah memberikan energi yang besar bagi perkembangan dan kemajuan sains tetapi pada sisi lain pengukuran itu telah mengakibatkan pengaburan pada dimensi-dimensi saintific lain, sehingga disamping membawa pengaruh positif terhadap eksistensi dan perkembangan sains filsafat cartes telah mengakibatkan pengaburan terhadap karakteristik sain global.[276] Salah satu pengaruh yang paling menonjol dari filsafat Cartes ini adalah mengaburnya saintific cabang ilmu pengetahuan yang berobjek bukan benda alam seperti Ilmu social, ilmu hukum, ilmu kebudayaan dan ilmu-ilmu yang berobjek manusia (human sciences), terdapat dua pandangan yang berakibat dari pemikiran ini adalah: *Pertama* timbulnya sikap pengingkaran terhadap status saintivic ilmu-ilmu non alamiah, dikalangan ahli-ahli ilmu alam sikap ini berjalan seiring, sikap kultus yang subjektif terhadap ilmu alam dengan anggapan bahwa ilmu alamlah satu-satunya ilmu yang berhak menyandang status saintifik karena objek sain yang sejak abad ke enam belas didominasi oleh pemikiran-pemikiran dibebankan pada masalah metodologi sains eksperimental, hakikat objektivitas kebenaran sains mereka tempatkan pada dapat atau tidaknya suatu objek diuji secara ekperimental bukan pada ukuran seberapa banyak suatu metode mampu mengungkapkan kelengkapan karakteristik objek.

Lili Rasjidi dan Wyasa Putra "*Hukum Sebagai Suatu Sistem"* Rosdakarya Bandung 1993 h.1[274]
ibid[275]
Ibid h. 2[276]

Kedua timbulnya rekasi yang kuat dari kalangan ilmuan kemanusiaan untuk membuktikan sipat saitifik dari cabang-cabang ilmu mereka reaksi ini dapat diklasifikasikan kedalam dua bentuk yaitu mereka yang membuktikan dengan cara menggunakan metode-metode otonom yang sesuai dengan objek cabang ilmunya dan mereka yang membuktikan dengan cara menerapkan metode-motede ilmu alamiah kedalam ilmu-ilmu kemanusiaan walaupun tidak keliru sama sekali namun pembuktian melalui cara kedua ini sering disertai usaha untuk memekaniskan manusia sehingga bersama dengan penggunaan cara kedua ini berlangsung pula proses pengingkaran terhadap keutuhan karakteristik manusia sebagai objek ilmunya, akibat dari proses pengingkaran ini adalah kebenaran yang dihasilkan melalui pembuktian itu menjadi tidak utuh bahkan dapat menjadi sekedar kebenaran semu hasil analisis dari pembuktian itu sering kehilangan nilai aksiologisnya sehingga sering tidak bermanfaat bagi kehidupan manusia.

Kelemahan-kelemahan itu merupakan motivasi utama bagi para filosof sains abad 20-an untuk mencari metode-metode yang paling refresentatif dalam mengatasi kelemahan sekaligus memulihkan ilmu pengetahuan kepada keutuhan karakteristik esensialnya, hasil dari upaya inilah yang kemudian dikenal sebagai metode sains *"post modernisme"* yang hakikatnya adalah metode sains pasca-Cartesion.[277] Metode yang dimaksud adalah metode organis yang kemudian lebih dikenal dengan *"metodologi sistem"* metode ini bukan yang baru, tetapi telah dikenal sejak Zaman Romawi abad ke 20, diintroduksi oleh Alfred North whitehead terutama oleh ahli biologi. Alasan penghadiran pendekatan ini adalah

Pertama Pendekatan sistem merupakan metode semi metafisika yaitu memiliki kemampuan untuk menggambarkan keutuhan karakteristik objek, memiliki kemampuan melalukan analisis terhadap komponen objek,

Kedua Pendekatan sistem senantiasa mempertimbangkan factor keberhubungan suatu objek secara internal dan ekternal.

Ketiga, Pendekatan ini lebih representative untuk ontology, epistemology, dan aksiologi ilmu pengetahuan, sesuai dengan karakteristik esensialnya.[278]

Kapasitas pendekatannya sistem terletak pada kemampuan untuk menembus kelemahan-kelemahan karakteristik sains modern (Cartesian). Sebagai bagian dari sains global, ilmu hukum tidak terlepas dari pengaruh

---

[277] *ibid*

[278] *Ibid* h.3

perkembangan pemikiran. Salah satu pengaruh yang paling menonjol dari perkembangan itu adalah dominasi pendekatan mekanis analitis dalam epistemology ilmu hukum, akibatnya adalah dominasi teori hukum normative dalam khasanah ilmu hukum.

Pada satu sisi dominasi teori ini telah mempertegas makna hukum, tetapi pada sisi lain ketegangan makna telah mengakibatkan kekaburan keutuhan makna hukum global. Sebagian orang memandang hukum sekedar sistem norma belaka pada dimensi ilmu hukum pereduksian hukum kedalam prespektif normatif telah mengakibatkan hal serius senada dengan persoalan yang dihadapi oleh cabang-cabang ilmu pengetahuan modern, keberadaan ontology hukum menjadi kabur metodologinya beraneka ragam dan tanpa ketegasan Kompleksitas permasalahan ini akan sulit untuk ditelaah melalui pendekatan otonomi dan urgensi sistem dalam rangka pemulihan hukum.

Menjelang paruh kedua pertengahan abad ke-20 kesadaran akan kelemahan saintifik ilmu alam, semakin menguatnya dominasi pendekatan sistem dalam analisis-analisis sains, tujuan utamanya adalah untuk menggambarkan karakter objek suatu cabang ilmu seutuhnya untuk menghindari kerugian yang timbul dari pengabdian terhadap karakter objek yang seharusnya diperhitungkan. revolusi sains tidak boleh berhenti jika cartesain telah memberi dasar eksistensi sain abad 16-an, menyempurnakan kelemahan filsafat sains Cartes.

ide Cybernetic masyarakat dipandang sebagai wadah suatu sistem komunikasi dan anggota masyarakat, organ mekanis yang hanya memiliki kemampuan untuk taat pada perintah, mereka tidak memiliki prilaku otonomi dan dianggap akan bergerak secara otomatis jika diberi suatu perintah oleh organ pusat yang mempunyai kewenangan, penggambaran ini sangat memadai bagi sistem hukum Eropa Kontinental, sebagaimana dilakukan oleh aliran hukum positif, hakikat hukum adalah perintah dari penguasa yang berbentuk hukum tertulis undang-undang dan oleh masyarakat harus ditaati sebagai satu keharusan, menyertai perintah oleh paradigma hukum positif disebut sanksi yang merupakan unsur penting dari hukum dengan sanksi, masyarakat dipaksa menaati hukum.[279]

3. Komponen-Komponen Sistem

Sistem hukum memiliki beberapa Komponen sistem yang terdiri dari:

1) <u>Masyarakat Hukum:</u> adalah himpunan berbagai kesatuan hukum (legal uniti) yang satu sama lainnya terikat dalam suatu hubungan yang teratur, masyarakat umum dapat diklasifikasikan atas tiga golongan masyarakat

[279] *Ibid* h.3

yaitu pertama *Masyarakat Sederhana* kedua *Masyarakat Negara* dan ketiga *Masyarakat International*.[280]

2) Budaya Hukum**.** Istilah ini digunakan untuk menunjukan tradisi hukum yang digunakan untuk mengatur kehidupan suatu masyarakat hukum, dalam masyarakat hukum yang sederhana kehidupan masyarakat terikat ketat oleh solidaritas mekanis, persamaan kepentingan dan kesadaran sehingga masyarakat lebih menyerupai suatu keluarga besar, maka hukum cenderung berbentuk tidak tertulis. Bentuk hukum ini dikenal sebagai budaya hukum tidak tertulis (*unwritten law*) dan terdapat pada masyarakat-masyarakat tradisional seperti pada masyarakat Anglo-Saxon, Britania dan masyarakat tradisional lainnya seperti Eskimo, Indian dan masyarakat hukum adat di Indonesia.
3) Filsafat Hukum umumnya diartikan sebagai hasil pemikiran yang mendalam tentang hukum diartikan juga sebagai nilai yang dianut oleh suatu masyarakat hukum. Sebagai suatu sistem, filsafat hukum merupakan refleksi dari budaya hukum masyarakat tempat filsafat itu dicetuskan, filsafat hukum merupakan hasil dari renungan filsafat atau pemikir hukum terhadap gejala hukum yang berkembang pada masyarakat sekitarnya. Berdasarkan nilai yang dianut filsafat hukum filsafat hukum dapat diklasifikasikan pada dua kelas utama yaitu yang bersifat objektif dan yang bersifat subyektif, *filsafat hukum yang bersifat objektif* adalah filsafat khusus yang berasal dari masyarakat dan dianut oleh suatu masyarakat hukum tertentu, sedangkan *filsafat objektif* adalah sistem filsafat yang didominasi oleh konsep-konsep universal diakui dan diterima oleh berbagai masyarakat hukum yang secara objektif memiliki tradisi berbeda yang dapat diklasifikasikan sebagai filsafat hukum objektif adalah filsafat hukum positif dan aliran-aliran filsafat hukum lainnya, sedangkan yang dapat diklasifikasikan sebagai filsafat hukum subjektif adalah nilai konsep atau persepsi-persepsi mendasar tentang hukum yang dianut oleh suatu masyarakat hukum tertentu.
4) Ilmu Hukum dalam konteks sistem hukum ilmu hukum dibicarakan sebagai penjabaran pengujian dan pengembangan teori–teori hukum yang berasal dari komponen filsafat hukum, tujuan dari penjabaran dan pengembangan itu berkaitan erat dengan dimensi-dimensi utama ilmu hukum yaitu dimensi ontology epistimologi dan dimensi aksiologi, dalam kaitannya dengan dimensi terakhirnya, ilmu hukum dipandang sebagai satu kesatuan dengan pendidikan hukum, fungsi utamanya adalah sebagai media penghubung antara dunia rasional (sollen) dengan dunia empiris (sein). Fungsi ini akan

[280] Lili *of cit* h 105-114

diperankan oleh ilmu dan pendidikan hukum karena kelebihan yang dimilikinya yaitu dimensi rasional dan dimensi empiris dari ilmu hukum, ilmu dan pendidikan hukum dapat menghubungkan dunia filsafat dengan dunia kenyataan dengan cara membangun konsep-konsep hukum.

5) Konsep Hukum sebagai garis-garis dasar kebijaksanaan hukum, yang dibentuk oleh masyarakat hukum, garis dasar kebijaksanaan ini pada hakikatnya merupakan pernyataan sikap suatu masyarakat hukum terhadap berbagai pilihan tradisi atau budaya hukum, filsafat atau teori hukum, bentuk hukum desain-desain pembentukan dan penyelenggaraan hukum, konsep ini merupakan tahap awal yang sangat penting bagi proses pembentukan penyelenggaraan dan pembangunan hukum suatu masyarakat arti penting terletak pada potensi yang dimiliki oleh suatu konsep hukum merupakan dasar bagi suatu proses pembangunan hukum.
6) Pembentukan Hukum dalam suatu sistem sangat ditentukan oleh konsep hukum yang dianut oleh suatu masyarakat hukum, juga oleh kualitas pembentukannya, proses ini berbeda pada setiap klas masyarakat, dalam masyarakat sederhana pembentukannya dapat berlangsung sebagai proses penerimaan terhadap kebiasaan-kebiasaan hukum atau sebagai proses pembentukan, pengukuhan kebiasaan yang secara langsung melibatkan kesatuan-kesatuan hukum dalam masyarakat, dalam masyarakat Negara yang menganut sistem Eropa Kontinental pembentukannya dilakukan oleh badan legeslatif. Sedangkan dalam masyarakat Negara yang menganut hukum kebiasaan *(Common Law)* kewenangan terpusat pada hakim. *(judge as a Centrol of legal creation)*.
7) Bentuk Hukum merupakan hasil dari proses pembentukan hukum, bentuk ini diklasifikasikan atas dua golongan yaitu bentuk tertulis (*written*) dan bentuk hukum tidak tertulis (*unwritten*) dalam masyarakat hukum yang masih sederhana, hukum cenderung berbentuk tidak tertulis hukum tersebut merupakan suatu formulasi kaidah yang ada, hidup tumbuh dan berkembang didalam masyarakat, bentuk ini merupakan proses hukum yang diterima oleh masyarakat dalam masyarakat hukum negara atau masyarakat hukum international, bentuk hukum sering dibedakan derajatnya, menurut materi pembentuknya, bentuk yang diterima adalah bentuk hukum tertulis, derajat pembentuknya dapat dibedakan atas badan yang berkewenangan membentuk aturan dasar dan badan yang berwenang membentuk aturan organis, dalam masyarakat hukum kenegaraan, bentuk aturan dasar umumnya dibentuk oleh badan legeslatif yang dijabarkan dalam bentuk aturan organis bersama, kedudukan hakim sebagai pembentuk hukum tetap diakui namun perannya terbatas pada pengisi kekosongan hukum.

8) Penerapan Hukum. komponen sistem penerapan hukum meliputi tiga komponen utama yaitu *pertama* komponen hukum yang akan diterapkan, *kedua* institusi yang akan menerapkannya, ketiga Personil dari institusi penyelenggara ini meliputi lembaga administrative dan lembaga yudicial, seperti polisi jaksa hakim dan berbagai institusi yang berfungsi menyelenggarakan hukum secara administrative. Penerapan hukum pada hakikatnya adalah penyelenggaraan pengaturan hubungan hukum setiap kesatuan hukum dalam suatu masyarakat hukum, pengaturan ini meliputi aspek pencegahan pelanggaran hukum (regulasi aspek) dan penyelesaian sengketa hukum (*setlement af dispute*) termasuk pemulihan kondisi kerugian akibat pelanggaran (*reparation or compensation*) ini merupakan kunci terahkir dari proses perwujudan sistem hukum.
9) Evaluasi Hukum komponen ini merupakan konsekwensi dari pandangan dari ahli-ahli hukum utilitarianis yang menyatakan bahwa kualitas hukum baru dapat diketahui setelah hukum itu diterapkan, hukum yang buruk akan melahirkan akibat-akibat buruk dan hukum yang baik akan melahirkan akibat-akibat yang baik, dalam prakteknya komponen melibatkan hampir seluruh komponen sistem hukum, kecuali komponen bentuk hukum, komponen utama yang dapat melakukan fungsi evaluasi ini antara lain adalah komponen masyarakat dengan dilihat reaksi terhadap suatu penerapan hukum, komponen ilmu dan pendidikan.[281]

4. Sistem Hukum Dunia

Sistem hukum dunia adalah bermacam-macam dan telah dipergunakan serta dianut oleh negara-negara di dunia Sistem hukum yang berlaku didunia adalah kesatuan / keseluruhan kaidah hukum yang berlaku di negara-negara dunia. Sistem hukum dunia masa kini terdiri dari 5 Sistem hukum yaitu :[282] Masing-masing negara mengembangkan variasinya sendiri dari masing-masing sistem atau memadukan banyak aspek lainnya ke dalam sistemnya.

a) Sistem Hukum sipil (civil law) / Eropa Kontinental biasa dikenal dengan *Romano-Germanic Legal Sistem* adalah sistem hukum yang berkembang di dataran Eropa. Titik tekan pada sistem hukum ini adalah, penggunaan aturan-aturan hukum yang sifatnya tertulis. Sistem ini berkembang di daratan Eropa. disebarkan di Eropa Daratan dan daerah-daerah jajahannya. Sistem ini adalah sistem hukum yang paling umum di dunia. dan telah digunakan pada negara-negara yang mendasarkan sistem hukumnya pada Hukum sipil yang dikodifikasikan, Sistem hukum sipil/Eropa Kontinental

[281] ibid
[282] Wikipedia Indonesia, ensiklopedia bebas berbahasa Indonesia

dibagi menjadi dua: *Pertama* Hukum Publik : negara dianggap sebagai subyek / obyek hukum *Kedua* Hukum privat: yaitu negara bertindak sebagai wasit. [283] : *Pertama* Undang-undang Dasar, *kedua* Kebiasaan, *ketiga* Yurisprudensi dan *keempat* Perjanjian (trata).[284]

b) Sistem Hukum Anglo-Saxon/*Common Law*. adalah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi, yaitu keputusan-keputusan hakim terdahulu yang kemudian menjadi dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. Sistem hukum ini diterapkan di Irlandia, Inggris, Australia, Selandia Baru, Afrika Selatan, Kanada dan Amerika Serikat (Louisiana mempergunakan sistem hukum campuran. Pendapat para ahli dan prakitisi hukum lebih menonjol digunakan oleh hakim.

c) Sistem hukum Agama adalah sistem hukum berdasarkan ketentuan agama tertentu. Sistem hukum agama biasanya terdapat dalam Kitab Suci. Hukum agama berlaku diberbagai bagian Negara*; Negara Arab Saudi*, *Negara Iran*. *Negara Sudan dan Negara Suriah* (sistem hukum Islam)Vatikan (Sistem Kristen)

d) Sistem Hukum Adat adalah seperangkat norma dan aturan adat / kebiasaan yang berlaku di suatu wilayah negara yang menggunakan hukum adat adalah Negara Mongolia, Negara Sri Lanka dan Negara Indonesia [285] Biasanya hukum adat itu diterapkan dalam suatu daerah yang amat terpencil

e) Sistem Hukum Negara Blok Timur Sosialis adalah sistem hukum yang dipergunakan oleh Negara Uni Soviet, sistem hukum ini telah hancur bersama dengan pembubaran Uni Soviet, berdirinya partai Komunis Rusia 1921 M. [286]

---

[283] Albania, Austria, Belanda, Belgium, Bulgaria, Brasil, Chili, Republik Ceko, Denmark, Republik Dominika, Ekuador, Estonia, Finlandia, Guatemala, Haiti, Hongaria, Italia (didasarkan pada Sistem hukum Romawi yang dikodifikasikan, dengan unsur-unsur dari kode hukum Napoleon) Jepang, (mengikuti sistem hukum Eropa, dengan pengaruh Inggris-Amerika.), Jerman, Kolombia, Kroasia, Latvia (Umumnya dipengaruhi oleh Jerman, sebagian pengaruh sistem hukum Rusia dan Soviet.), Luxembourg, Makau (didaasrkan pada sistem hukum Portugal yang didasarkan pada tradisi daratan Eropa, yang pada gilirannya dipengaruhi oleh Jerman, juag dipengaruhi oleh Sistem hukum di RRT), Malta (Mulanya didasarkan pada Hukum Romawi dan akhirnya berkembang ke Kode Hukum Rohan, Codex Napoleon dengan pengaruh dari Sistem hukum Italia. Namun Common law Britania juga merupakan sumber dari Sistem hukum Malta, yaitu Hukum publik), Meksiko, Norwegia, Panama, Perancis, Peru, Polandia, Portugal Rusia, Slowakia, Spanyol, Swedia, Swiss, Thailand, Republik Rakyat Tiongkok (didasarkan pada Sistem hukum sipil; yang diambil dari prinsip-prinsip hukum sipil Soviet dan daratan Eropa) Vietnam (Teori hukum komunis dan Hukum sipil Perancis), Yunani (didasarkan pada Sistem hukum Romawi yang dikodifikasikan)

[284] *http://id.Wikipedia/org/wiki/Hukum*

[285] *ibid*

[286] Budiono Kusumohamidjojo "*Filsafat Hukum problematika ketertiban yang Adil*" Raja Grasindo Jakarta 2005 h 94

B. HUKUM PIDANA

1. Pengertian Hukum Pidana

Kata "hukum" secara etimologi biasa diterjemahkan dalam berbagai bahasa dengan kata-kata sebagai berikut: *"law"* (Inggris), *"recht"* (Belanda), "*loi"* atau *droit*' (Prancis), '*ius'* (Latin), *"derecto"* (Spanyol), *"dirrito"* (Italia).[287] dalam bahasa Indonesia, kata hukum diambil dari bahasa Arab[288]yang berasal dari kata "حكما – يحكم – حكم" berarti "قضى و فصل بالأمر" (memutuskan sebuah perkara)[289]

Pengertian hukum dapat diartikan sangat beragam sebagai berikut:

1) Hukum diartikan sebagai produk keputusan penguasa; perangkat peraturan yang ditetapkan penguasa seperti UUD dan lain-lain.
2) Hukum diartikan sebagai produk keputusan hakim: putusan-putusan yang dikeluarkan hakim dalam menghukum sebuah perkara yang dikenal dengan jurisprudence (*yurisprodensi*).
3) Hukum diartikan sebagai petugas/pekerja hukum: hukum diartikan sebagai sosok seorang petugas hukum seperti polisi yang sedang bertugas. Pandangan ini sering dijumpai dalam masyarakat tradisionil.
4) Hukum diartikan sebagai wujud sikap tindak/perilaku: sebuah perilaku yang tetap sehingga dianggap sebagai hukum, disebut aturan/hukum
5) Hukum diartikan sebagai sistem norma/kaidah: Kaidah/norma adalah aturan yang hidup ditengah masyarakat, Kaidah/norma ini dapat berupa norma kesopanan, kesusilaan, agama dan hukum yang berlakunya mengikat kepada seluruh anggota masyarakat dan mendapat sanksi bagi pelanggar.
6) Hukum diartikan sebagai tata hukum: berbeda dengan penjelasan angka 1, dalam konteks ini hukum diartikan sebagai peraturan yang saat ini sedang berlaku dan mengatur segala aspek kehidupan masyarakat, baik yang menyangkut kepentingan individu (hukum privat) maupun kepentingan negara (hukum publik). Peraturan privat dan publik terjelma diberbagai aturan hukum dengan tingkatan, batas kewenangan dan kekuatan mengikat yang berbeda satu sama lain. Hukum sebagai tata hukum, keberadaannya digunakan untuk mengatur tata tertib masyarakat dan berbentuk *hierarkis*
7) Hukum diartikan sebagai tata nilai: hukum mengandung nilai tentang baik-buruk, salah-benar, adil-tidak adil dan lain-lain, yang berlaku secara umum.
8) Hukum diartikan sebagai ilmu: hukum yang diartikan sebagai pengetahuan yang akan dijelaskan secara sistematis, metodis, objektif, dan universal. Keempat perkara tersebut adalah syarat ilmu pengetahuan.

---

[287]Wasis SP *"Pengantar Ilmu Hukum "* (Malang: UMM Pres, 2002) 11.
[288] *ibid*
[289] Al-Munawir *"Kamus Arab Indonesia"* pesantren al-Munawir Yohyakarta

9) Hukum diartikan sebagai sistem ajaran (disiplin hukum); sebagai sistem ajaran, hukum akan dikaji dari dimensi *das sollen* dan *das sein*. Sebagai *das-sollen,* hukum menguraikan hukum yang dicita-citakan, Kajian ini akan melahirkan hukum yang seharusnya dijalankan, Sedangkan sisi *das-sein* merupakan wujud pelaksanaan hukum pada masyarakat, antara *das-sollen* dan *das-sein* harus sesuai, antara teori dan praktik harus sejalan, jika *das-sein* menyimpang dari *das-sollen*, maka akan terjadi penyimpangan pelaksanaan hukum.
10) Hukum diartikan sebagai gejala social: hukum merupakan suatu gejala yang berada di masyarakat. Sebagai gejala sosial, hukum bertujuan untuk mengusahakan adanya keseimbangan dari berbagai macam kepentingan seseorang dalam masyarakat, sehingga akan meminimalisasi terjadinya konflik. Proses interaksi anggota masyarakat untuk mencukupi kepentingan hidupnya, perlu dijaga oleh aturan-aturan hukum agar hubungan kerjasama positif antar anggota masyarakat dapat berjalan aman dan tertib.[290]

Hukum secara terminologis pula masih sangat sulit untuk diberikan secara tepat dan dapat memuaskan karena hukum itu mempunyai segi dan bentuk yang sangat banyak, sehingga tidak mungkin tercakup keseluruhan segi dan bentuk hukum itu di dalam suatu definisi.[291]" Sudiman Kartohadiprodjo, menyampaikan definisi hukum yang berbeda-beda sebagai berikut:

1) Aristoteles: *"Particular law is that which each community lays down and applies to its own members. Universal law is the law of nature"* (Hukum tertentu adalah hukum setiap komunitas meletakkan sebagai dasar dan mengaplikasikannya kepada anggotanya Hukum universal =hukum alam).
2) Grotius: "*Law is a rule of moral action obliging to that which is right"* (Hukum: sebuah aturan tindakan moral yang membawa kepada yang benar).
3) Hobbes: *"Where as law, properly is the word of him, that by right had command over others"* (Pada dasarnya hukum adalah sebuah kata seseorang, yang dengan haknya, telah memerintah pada yang lain).
4) Phillip S. James: *"Law is body of rule for the guidance of human conduct which are imposed upon, and enforced among the members of a given state"* (Hukum adalah tubuh bagi aturan agar menjadi petunjuk bagi kelakuan manusia yang dipaksakan, dan dipaksakan terhadap ahli dari sebuah negara).
5) Immanuel Kant: Hukum ialah "keseluruhan syarat-syarat yang dengan ini kehendak bebas orang yang satu dapat menyesuaikan diri dengan kehendak

[290] Wasis .SP. *Pengantar Ilmu Hukum*, *op.cit* h. 11.
[291] L. J. Van Apeldoorn *"Pengantar Ilmu Hukum*" Pradnya Paramita, Jakarta 2004 h. 1.

bebas orang yang lain, menuruti peraturan hukum tentang kemerdekaan".[292]

Terdapat beberapa definisi hukum yang disampaikan oleh para ahli hukum yaitu sebagai berikut: ***E. Utrecht*** *"Himpunan peraturan-peraturan (perintah-perintah dan larangan-larangan) yang mengurus tata-tertib suatu masyarakat dan karena itu harus ditaati oleh masyarakat itu"*[293] ***EM. Meyers***, *"Semua peraturan yang mengandung pertimbangan kesusilaan, ditujukan pada tingkah laku manusia dalam masyarakat dan menjadi pedoman bagi penguasa-penguasa negara dalam melakukan tugasnya"*. ***Leon Duquit***, *"Aturan tingkah laku para anggota masyarakat, aturan yang daya penggunaannya pada saat tertentu diindahkan oleh suatu masyarakat sebagai jaminan dari kepentingan bersama dan jika dilanggar menimbulkan reaksi bersama terhadap orang yang melakukan pelanggaran itu"* ***SM. Amin*** *"kumpulan peraturan-peraturan yang terdiri dari norma-norma dan sanksi-sanksi yang disebut hukum dan tujuan hukum itu adalah mengadakan ketatatertiban dalam pergaulan manusia sehingga keamanan dan ketertiban terjamin".* ***MH. Tirtaatmidjadja***. *"seluruh aturan (norma) yang harus diturut dalam tingkah laku tindakan-tindakan dalam pergaulan hidup dengan ancaman mesti mengganti kerugian jika melanggar aturan-aturan itu, akan membahagiakan diri sendiri atau harta, umpamanya orang akan kehilangan kemerdekaan dan didenda".* ***Wasis Sp.*** *"perangkat peraturan baik yang bentuknya tertulis atau tidak tertulis, dibuat oleh penguasa yang berwenang, mempunyai sifat memaksa dan atau mengatur, mengandung sanksi bagi pelanggarnya, ditujukan pada tingkah laku manusia dengan maksud agar kehidupan individ, masyarakat terjamin keamanan dan ketertibannya"*.[294]

Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan: *Pertama*: menentukan perbuatan-perbuatan yang tidak boleh dilakukan yang dilarang disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut, *Kedua* menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan, *Ketiga*: menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka melanggar larangan tersebut.[295]

---

[292] Lemaire, W.L.G *"Het Recht in Indonesia*" yang dikutif oleh C.S.T. Kansil, *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia"* Balai Pustaka Jakarta 1989 h.36.

[293] Utrecht, E *"Pengantar Dalam Hukum Indonesia"*, lihat pula Kansil, *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*", h. 37.

[294] Wasis *op.cit* 20. Kansil *of,cit* h 39

[295] Moeljatno *"Asas-Asas Hukum Pidana"* Rineka Cipta Jakarta 1993 h.1

Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara. Perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana (kepada yang melanggar larangan tersebut) kemudian dinamakan *Perbuatan Pidana* atau *Delik*.[296] Perbuatan-perbuatan Pidana menurut sifatnya adalah Perbuatan yang bertentangan dengan ketertiban yang dikehendaki oleh hukum yaitu perbuatan melanggar/melawan hukum dan merugikan masyarakat, menghambat akan terlaksananya tata pergaulan masyarakat yang baik dan adil. Perbuatan-perbuatan pidana merugikan masyarakat maka perbuatan itu dilarang. konsepsi perbuatan pidana dapat disamakan atau disesuaikan dengan konsepsi pantangan (*pemali*) yang dikenal dalam masyarakat Indonesia asli sejak zaman nenek moyang.[297]

Hukum Pidana terbagi dua bagian yaitu hukum pidana materil dan hukum pidana formil, hukum pidana materil terdiri atas tindak pidana yang disebut berturut-turut, peraturan umum yang dapat diterapkan terhadap perbuatan itu, dan pidana yang diancamkan terhadap perbuatan itu, hukum pidana formil mengatur cara bagaimana acara pidana seharusnya dilakukan dan menentukan tata tertib yang harus diperhatikan pada kesempatan itu.[298]

Wirjono menjelaskan Isi hukum Pidana Materil dan Formil adalah:

1) Penunjukan dan gambaran perbuatan yang diancam dengan hukum pidana.
2) Penunjukan syarat umum yang harus dipenuhi agar perbuatan itu merupakan perbuatan yang dapat dihukum pidana.
3) Penunjukan orang atau badan hukum pada umumnya dapat dihukum Pidana.
4) Penunjukan jenis hukuman Pidana yang dapat dijatuhkan.

Hukum Acara Pidana berhubungan erat dengan diadakannya hukum Pidana oleh karena itu merupakan suatu rangkain peraturan yang memuat cara bagaimana badan-badan pemerintah yang berkuasa yaitu kepolisian, kejaksaan dan pengadilan harus bertindak guna mencapai tujuan negara dengan mengadakan hukum pidana.[299] Pada hakikatnya hukum pidana materil berisi larangan atau perintah yang jika tidak dipatuhi diancam dengan sanksi, hukum Pidana formil adalah aturan hukum yang mengatur cara menegakkan hukum

---

[296] Perbuatan Pidana terbagi dalam dua jenis yang menurut anggapan pembuat undag-undang di Nederland dahulu +1880 M. masing-masing berlainan sifatnya secara kualitatif yaitu; Kejahatan (Misdrijven), misalnya Pencurian (pasal 362 KUHP) penggelapan (pasal 378) penganiayaan (pasal 351) dan Pembunuhan (pasal 338) dan pelanggaran (*overtredingen*) misalnya Kenakalan (pasal 489) Pengemisan (pasal 504) dan Pergelandangan (pasal 505).

[297] Muljatno *op.cit* h.3

[298] Bemmlen, Van Mr Jm *"Hukum Pidana I"* Bandung Bina Cipta 1987 h.2-3 *lihat*, Leden Marpaung *"Asas, Teori dan Praktek Hukum Pidana"* Sinar Grafika 2006 h. 2

[299] *ibid*

pidana materil. Simons membagi hukum pidana pada hukum pidana objektif dan hukum pidana Subjektif, hukum pidana dalam arti objektif adalah hukum pidana yang berlaku atau hukum pidana positif, *ius poenale*, hukum pidana subjektif adalah hak negara untuk mengaitkan pelanggaran peraturan hukum yang disebut *ius poenendi*.[300]

Tabel. 9
Kajian Ilmu Hukum Pidana

2. Asas Hukum Pidana

Asas Legalitas (Pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana), *Asas Legalitas* tercantum di dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP yang dirumuskan dalam bahasa latin berbunyi: *"Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali"*, bila diartikan ke dalam bahasa Indonesia adalah: "Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya", atau dengan kalimat sederhana: "Tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana selain telah ada kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang mendahuluinya". [301]

Azas legalitas ini mengandung tiga pengertian yaitu.

---

[300] Ada pula Pembagian (Hukum Pidana militer dan Sipil). Hukum Pidana Militer diberlalkukan bagi anggota militer, adapun hukum pidana Sipil adalah bagi masyarakat umum (pembagian Hukum Pidana Umum dan Khusus), hukum pidana umum berlaku untuk semua orang, sedangkan hukum pidana khusus untuk kasus tertentu antar lain: Tindak Pidana Korupsi, tindak Pidana Ekonomi, Tindak Pidana lingkungan hidup, tindak Pidana Imigrasi, Tindak Pidana atas hak kekayaan Intelektual, Tindak Pidana terhadap perairan dan Perikanan tindak pidana tentang Narkotika, tindak pidana Pasar Modal, Tindak Pidana Perbankan, Tindak Pidana Kepabeanan, Tindak Pidana kehutanan, tindak pidana yang tumbuh sedemikian banyak sehingga cenderung berkembang kearah sektoral, seolah-olah terlepas dari sistem. Tindak Pidana Khusus mempunyai acara khusus sendiri berbeda dengan acara yang diatur dalam KUHP. *Ibid* h. 3

[301] http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum Indonesia" kategori: Hukum di Indonesia

1) Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
2) Untuk menentukan perbuatan Pidana tidak boleh digunakan analogi (qiyas).
3) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.[302]

Hukum Romawi Kuno yang memakai bahasa Latin tidak mengenal adanya Asas Legalitas dalam sebuah tulisan *Tijdschrift v.Strafrecht* dalam 45 halaman 337 diutarakan bahwa di Zaman Romawi itu dikenal kejahatan yang dinamakan *Criminal Extra Ordinaria* artinya kejahatan-kejahatan yang tidak disebut dalam undang-undang, diantara *crimina extra ordinaria* ini yang terkenal adalah *criminal stelianatus* yang *letterlijk* artinya perbuatan jahat. Sewaktu hukum Romawi Kuno diterima di Eropa Barat pada abad pertengahan, maka pengertian *criminal ektra ordinaria* diterima pula oleh raja-raja yang berkuasa, dengan adanya asas ini lalu diadakan kemungkinan untuk menggunakan hukum Pidana itu secara sewenang wenang, menurut kehendak dan kebutuhan raja. Perumusan asas Legalitas dari Von Feurbach dalam Bahasa Lattin dikemukakan berhubungan dengan teorinya yang dikenal dengan nama teori *Vom psycologischen zwang* yaitu yang menganjurkan supaya dalam menentukan perbuatan-perbuatan yang dilarang dalam tetapi juga tentang macam-macam pidana yang diancam jadi pendirian ini tergolong pada hukum pidana yang bersifat absolute mutlak.[303]

Asas didalam hukum acara pidana di Indonesia adalah:
1) *Asas perintah tertulis*, yaitu segala tindakan hukum hanya dapat dilakukan berdasarkan perintah tertulis dari pejabat yang berwenang sesuai dengan UU.
2) *Asas peradilan cepat*, sederhana, biaya ringan, jujur, dan tidak memihak, yaitu serangkaian proses peradilan pidana (dari penyidikan sampai dengan putusan hakim) dilakukan cepat, ringkas, jujur, dan adil (pasal 50 KUHAP).
3) Asas memperoleh bantuan hukum “setiap orang punya kesempatan, wajib memperoleh bantuan hukum guna pembelaan atas dirinya (Pasal 54 KUHAP).
4) Asas terbuka, yaitu pemeriksaan tindak pidana dilakukan secara terbuka untuk umum (Pasal 64 KUHAP).
5) Asas pembuktian, yaitu tersangka/terdakwa tidak dibebani kewajiban pembuktian (Pasal 66 KUHAP), kecuali diatur lain oleh UU.

---

[302] Wirjono *op.cit* h. 25
[303] *Ibid*

3. Tujuan Hukum Pidana

Tujuan hukum pidana dapat dilihat dari dua teori hukum pidana yaitu *Pertama Teori Absolut* Menurut Teori Ini tujuan hukum pidana itu dijatuhkan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan kejahatan yang mengakibatkan kesengsaraan terhadap orang atau anggota masyarakat. *Kedua Teori Relatif (Doeltheori)* Teori ini dilandasi oleh tujuan (*doel*) sebagai berikut:

a. Menjerakan Dengan penjatuhan hukuan, diharapkan pelaku atau terpidana menjadi jera dan tidak mengulangi lagi perbuatannya (*special preventie*) serta masyarakat umum mengetahui. jika melakukan perbuatan sebagaimana dilakukan terpidana akan mengalami hukuman serupa (*generale preventie*).
b. Memperbaiki Pribadi terpidana. Berdasarkan perlakukan dan pendidikan yang diberikan selama menjalani hukuman, terpidana merasa menyesal sehingga ia tidak akan mengulangi perbuatan dan kembali sebagai orang baik dan berguna.
c. Membinasakan atau membuat terpidana tidak berdaya berarti menjatuhkan hukuman mati atau dengan menjatuhkan hukuman seumur hidup.[304]

Tujuan penjatuhan hukuman dalam hukum pidana adalah untuk melindungi dan memelihara ketertiban hukum guna mempertahankan keamanan dan ketertiban masyarakat sebagai satu kesatuan (*for the public as awhole*). Hukum pidana tidak hanya melihat penderitan korban atau penderitaan terpidana (*not only for the person injured*) tetapi melihat ketentraman masyarakat sebagai satu kesatuan yang utuh.[305] Hukum selalu melekat pada manusia bermasyarakat dengan berbagai peran hukum, hukum memiliki fungsi: "menertibkan dan mengatur pergaulan dalam masyarakat serta menyelesaikan masalah-masalah yang timbul", fungsi hukum dalam perkembangan masyarakat terdiri dari:

1) Sebagai alat pengatur tata tertib hubungan masyarakat: dalam arti, hukum berfungsi menunjukkan manusia yang baik, dan mana yang buruk,
2) Sebagai sarana untuk mewujudkan keadilan sosial lahir batin karena hukum memiliki sifat dan ciri-ciri, maka hukum dapat memberi keadilan, dalam arti dapat menentukan siapa yang salah dan siapa yang benar,

---

[304] banyak yang tidak setuju adanya hukuman mati, sebab hanya Allah yang berhak mencabut nyawa agar hukuman mati dihapuskan. Pendapat tersebut bukan tanpa risiko, misalnya di Sulawesi Selatan (Bugis) jika seorang keluarga dibunuh semua keluarga besar berkewajiban untuk membalaskannya. dengan membunuh pembunuhnya. Demikian tindak pidana pembunuhan akan sangat sulit dihindarkan jika pembunuh mengetahui tidak akan dihukum mati.

[305] Leden *op. cit* h.4

3) Sebagai sarana penggerak pembangunan daya mengikat dan memaksa dari hukum dapat didayagunakan untuk menggerakkan pembangunan.
4) Sebagai penentuan alokasi wewenang secara terperinci siapa yang boleh melakukan pelaksanaan (penegak) hukum, siapa yang harus menaatinya.
5) Sebagai alat penyelesaian sengketa: seperti persengketaan harta waris dapat diselesaikan dengan ketetapan hukum waris yang sudah diatur hukum perdata.
6) Memelihara kemampuan masyarakat menyesuaikan diri dengan kondisi, yaitu dengan cara merumuskan kembali hubungan esensial antara masyarakat.[306]

Berikut ini beberapa pendapat ahli hukum tentang tujuan hukum:

1) Lj. Van Apeldorn: Tujuan hukum adalah mengatur tata tertib dalam masyarakat secara damai dan adil. Demi mencapai kedamaian hukum harus diciptakan masyarakat yang adil dengan mengadakan perimbangan antara kepentingan yang bertentangan satu sama lain, dan setiap orang harus memperoleh (sedapat mungkin) apa yang menjadi haknya. Pendapat Apeldorn ini dapat dikatakan jalan tengah antara dua teori tujuan hukum, teori etis dan utilitis.
2) Aristoteles: Tujuan hukum menghendaki keadilan semata-mata dan isi dari hukum ditentukan oleh kesadaran etis yang dikatakan adil dan yang tidak adil.
3) Soebekti: Tujuan hukum adalah melayani kehendak negara yakni mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan pada rakyat. Dalam melayani tujuan negara, hukum akan memberikan keadilan dan ketertiban bagi masyarakatnya.
4) Geny (Teori Ethic): Menurut Geny dengan teori etisnya, bahwa tujuan hukum adalah untuk keadilan semata-mata. Tujuan hukum ditentukan oleh unsur keyakinan seseorang yang dinilai etis. Adil atau tidak, benar atau tidak, berada pada sisi batin, menjadi tumpuan dari teori ini. Kesadaran etis yang berada pada tiap-tiap orang menjadi ukuran menentukan keadilan dan kebenaran.[307]
5) Jeremy Bentham (Teori Utility): Menurut Bentham dengan teori utilitasnya, bahwa hukum bertujuan semata-mata apa yang berfaedah bagi orang. Pendapat ini dititik beratkan pada hal-hal yang berfaedah bagi orang banyak

[306] Soeroso, "*Pengantar Ilmu Hukum"* Sinar Grafika Jakarta 2004 h. 53;

[307] Van Apeldorn mengkritik teori ini dengan mengatakan bahwa ia terlalu melebih-lebihkan unsur keadilan etis, tanpa mempertimbangkan keadaan yang sebenarnya. Tidak mungkin dalam peraturan umum akan ditetapkan keadilan etis yang ada pada tiap-tiap orang. Jika keadilan etis ini menjadi pedoman dalam menentukan suatu perkara, maka tidak diperlukan lagi peraturan umum. Padahal untuk menjaga ketertiban pada masyarakat mutlak diperlukan peraturan umum.

dan bersifat umum tanpa memperhatikan soal keadilan. Maka teori ini menetapkan bahwa tujuan hukum ialah untuk memberikan faedah sebanyak-sebanyaknya.

6) J.H.P. Bellefroid: Bellefroid menggabungkan dua pandangan ekstrem tersebut., isi hukum harus ditentukan menurut dua asas yaitu asas keadilan dan faedah.
7) J Van Kan: Tujuan hukum adalah menjaga kepentingan tiap-tiap manusia supaya kepentingannya tidak dapat diganggu. tujuan ini akan dicegah terjadinya perilaku main hakim sendiri terhadap orang lain.[308]

4. Interpretasi Hukum Pidana

Interpretasi secara umum diartikan *"Penafsiran"* menerangkan makna suatu kata atau suatu rumusan dalam undang-undang untuk menginterpretasikan perundang-undangan, dikenal beberapa metode sebagai berikut:

a. Metode gramatika atau tata bahasa, menurut metode ini kata dalam rumusan undang-undang ditafsirkan berdasarkan pemakaian bahasa sehari-hari atau pemakaian sebagai istilah jika arti kata dalam rumusan undang-undang telah jelas maka tidak boleh disimpangkan.
b. Metode Sistematika**,** menurut metode ini perundang-undangan suatu negara merupakan suatu sistem jika arti kata dalam rumusan perundang-undangan kurang jelas makna atau artinya pada undang-undang lain perlu dicari karena perundang-undangan suatu negara merupakan satu kesatuan.
c. Metode Histories, menurut metode ini makna suatu kata dalam rumusan undang-undang diketahui dengan menelusuri sejarah pembentukan undang-undang tersebut terutama dari pembahasannya pada saat pembentukannya
d. Metode Teleologis menurut metode ini penafsiran kata-kata dalam rumusan suatu undang-undang dilakukan dengan meneliti maksud pembentukan undang-undang tersebut dan keadaan masyarakat pada saat pembentukannya sehingga dapat diketahui mengapa pada saat itu undang-undang tersebut dibutuhkan dengan demikian dapat diketahui maksud dan tujuan pembentukannya.
e. Metode Analogi metode ini semata-mata menggunakan logika atau pemikiran, pemakaian metode ini dalam hukum pidana pada umumnya ditolak oleh para pakar, karena dapat menyesatkan atau tidak menjamin kepastian tentang perbuatan yang dilarang dan yang diperbolehkan,

[308] Kansil,*op. cit* 40; Soeroso, *op. cit* h. 56.

penfsiran analogi bertentangan dengan pasal 1 ayat (1) KUHP karena dapat menimbulkan ketidakpastian dengan memperluas rumusan suatu delik, hakim dapat mencari-cari norma hukum pidana atau membuat suatu norma hukum pidana sehingga dapat menghukum seseorang, penggunaan analogi dalam upaya menemukan hukum *(rechtsvinding)*.

Selain metode penafsiran diatas masih dikenal suatu metode yang mirip dengan analogi yaitu penafsiran *a.contrario* suatu penafsiran dengan cara berpikir secara kebalikannya, interpretasi ini perlu diperhatikan pendapat A. Pitlo mengutarakan[309] sebagai berikut: *"… tidak suatu cara yang harus dipakai, dahulu harus dipakai lalu yang lain tetapi semuanya sekaligus jangan berpegang pada cara tafsiran tertentu sebab maksudnya adalah untuk mendapatkan keadilan dan harus menuruti keadaan-keadaan yang didapati dan mempergunakan seluruh persediaan alat-alat, Ahli hukum yang bekerja dengan sungguh-sungguh dan telah memperoleh keinsafan dalam pekerjaannya selama bertahun tahun tentu akan memperoleh cara bekerja dengan dasar yang baik akan tetapi ia harus tetap mengingat akan harga metode-metode lain…"*[310] Selain metode penafsiran masih ada penafsiran yang telah diatur oleh undang-undang itu sendiri yang disebut interfretasi autentik, jika undang-undang itu telah memuat ketentuan tentang tafsiran atau arti suatu kata maka metode autentik perlu digunakan.[311]

5. Subjek Hukum Pidana

Hukum mempunya definisi yang sangat luas, hukum adalah suatu peraturan perundang-undangan, sehingga jika belum ada undang-undang tentang sesuatu hal maka dikatakan belum ada hukumnya, pemahaman seperti ini adalah tidak tepat, mengingat bahwa hukum berasal dari norma-norma yang telah ada dan berlaku dimasyarakat.[312]Setelah melihat definisi-definisi hukum tersebut, dapat diambil kesimpulan, bahwa hukum itu meliputi beberapa unsur yaitu:

---

[309] Lamintang memberi contoh: Pasal 34 KUHPerdata menentukan bahwa seorang wanita yang pernah bersuami harus menunggu sampai 300 hari sebelumdapat melangsungkan perkawinan yang kedua, bagaimana kini hukumnya bagi seorang pria yang pernah beristri apabila ia ingin melangsungkan perkawinan yang kedua, apakah pria tersebut juga telah menunggu sampai 300 hari, sebagaimana diwajibkan bagi para wanita, karena dalam undang-undang tidak terdapat satu pasal pun yang mengatur masalah tersebut, haruslah dianggap bahwa undang-undang itu tidak bermaksud mewajibkan seorang pria yang pernah beristri menunggu sampai 300 hari sebelum ia melakukan perkawinan kedua. Lamintang *"Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia"* Sumur Bandung 1983 h.70, Dalam ushul fiqih dikenal dengan "*Dilalah Mafhum Mukhalafah"*

[310] Tirtaamidjadja *" Pokok-pokok hukum Pidana "* fasco Jakarta h 32 lihat pula Leden *op.cit* h .6

[311] KUHP ditemukan interpretasi autentik yakni terdapat pada BAB IX Buku Kesatu pasal 86-103

[312] Mukti Wibowo "amwibowo@excite.com, amwibowo@caplin.cs.ui.ac.id"

1) Peraturan mengenai tingkah laku manusia dalam pergaulan masyarakat.
2) Peraturan itu diadakan oleh badan-badan resmi yang berwajib.
3) Peraturan itu bersifat memaksa.
4) Sanksi terhadap pelanggaran peraturan tersebut adalah tegas.[313]

Setiap orang berkewajiban untuk bertindak sedemikian rupa dalam masyarakat, sehingga tata-tertib dalam masyarakat itu tetap terpelihara dengan sebaik-baiknya, oleh karena itu, hukum meliputi pelbagai peraturan yang menentukan dan mengatur perhubungan orang yang satu dengan yang lainnya, yakni peraturan-peraturan hidup bermasyarakat yang dinamakan dengan *"kaedah hukum",* barang siapa yang dengan sengaja melanggar suatu *"kaedah hukum"* akan dikenakan sanksi, akibat pelanggaran "Kaedah Hukum" berupa "hukuman",

Konsep baru tentang hukum yang dapat dinamakan *"Normatif Sosiologis*" ini dapat diterima oleh pemerintah, khususnya perancang-perancang ekonomi dan juga kalangan politik. Konsep baru tentang hukum ini kemudian tergambarkan didalam TAP.MPR N0.IV/MPR/1973 tentang pembangunan hukum yang mengatakan: "Pembinaan bidang hukum harus mampu mengarahkan dan menampung kebutuhan hukum sesuai dengan kesadaran hukum rakyat yang berkembang kearah modernisasi menurut tingkat-tingkat kemajuan pembangunan disegala bidang sehingga tercapai ketertiban dan kepastian hukum sebagai perasarana yang harus ditunjukan kearah peningkatan pembinaan kesatuan bangsa sekaligus berfungsi sebagai sarana menunjang perkembangan modernisasi dan pembangunan yang menyeluruh dilakukan dengan:

a. Peningkatan dan penyempurnaan pembinaan Hukum Nasional dengan mengadakan pembaharuan, kodifikasi serta unifikasi hukum di bidang-bidang tertentu dengan memperhatikan kesadaran hukum masyarakat.
b. Menertibkan fungsi lembaga hukum menurut proporsinya masing-masing
c. Peningkatan kemampuan dan kewibawaan penegak-penegak hukum
d. Memupuk kesadaran hukum dalam masyarakat dan membina sikap para pemimpin dan para pejabat pemerintah kearah penegakan hukum keadilan serta perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia dan ketertiban serta kepastian hukum dengan Undang-Undang Dasar 1945"

[313] Wasis *op.cit,* Menurut Kansil, ciri-ciri hukum adalah sebagai berikut: a)Terdapat perintah dan/atau larangan. b). Perintah dan/atau larangan itu harus dipatuhi setiap orang. Kansil *loc.cit*

Hukum adalah suatu peraturan yang mengatur tingkah laku masyarakat untuk keselamatan dan mengayomi kepentingan masyarakat. Jika hukum berkaitan dengan kepentingan hak orang banyak maka disebut dengan hukum publik dan kalau berkaitan dengan kepentingan orang tertentu menjadi hukum perdata atau hukum privat.[314] Hukum Publik terbagi tiga bagian yaitu: *Pertama* Hukum Tata Negara, *Kedua* Hukum Tata Usaha Negara dan *Ketiga* Hukum Pidana.[315] Tiga bentuk hukum ini memuat norma-norma yang berisi larangan dan Suruhan *(Verbods en gebodsbepalingen)* larangan senantiasa disertai dengan ancaman, inilah hakikat hukum pidana.[316] Hukum Pidana mempunyai dua unsur pokok yaitu norma dan sanksi, norma pada hakikatnya sudah terdapat dalam tiga bidang hukum seperti bidang Hukum Tata Negara (*stratrecht*), bidang Hukum Tata Usaha Negara (*administratief recht*) dan hukum Perdata (*privartrecht*). norma-norma baik yang tersurat maupun yang tersirat dalam undang-undang[317].

Kitab Undang-undang Hukum Pidana mengenal subjek hukum yaitu orang (pribadi kodrati), timbul pemahaman baru mengenai subjek hukum pidana ini yang diawali pemikiran terhadap suatu perkumpulan orang yang melakukan kegiatan hukum subjek hukum ini dikenal sebagai Badan Hukum (pribadi hukum), sehingga muncul permasalahan apakah bisa suatu badan hukum diajukan sebagai pelaku tindak pidana? Pandangan hukum pidana yang tidak menghendaki badan hukum menjadi subjek hukum pidana tidak lagi digunakan. Pada Undang-undang Tindak tentang Pidana Korupsi. badan hukum dapat dijadikan sebagai subjek hukum pidana akan tetapi dalam menerima sanksi pidana terdapat sanksi kurungan atau penjara yang menerima adalah pengurus mewakili badan hukum.

6. Tindak Pidana

Tindak Pidana adalah perbuatan yang diancam dengan hukuman pidana, dalam ilmu hukum pidana dikenal dengan istilah "Delik" berasal dari bahasa Latin yaitu *"delictum"* dalam bahasa Jerman disebut *"delict"* dalam bahasa Prancis disebut *"delit"* dalam bahasa Belanda disebut *"delict".* Dalam kamus besar bahasa Indonesia "Perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena

---

[314] Wirjono Projodikoro, *"Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia"* PT Eresko Bandung 1989 h.2

[315] Istilah "*Hukum Pidana*" di Indonesia mulai dipergunkan pada masa pendudukan Jepang dengan istilah "S*trafrecht*:" (Belanda) dan untuk membedakan dengan hukum perdata *"Burgerlijk recht* atau *Prifatrecht"* (Belanda) *ibid*

[316] Hukum Pidana berwujud dalam tiga bentuk pertama yang tercantum dalam kodifikasi KUHPidana *(wetboek van strafrecht) kedua* tersebar dalam berbagai undang-undang yang memuat ancaman ketiga ancaman hukum pidana kosong, yaitu penentuan hukum pidana pelanggaran yang mungkin sudah ada/yang masih akan diadakan dalam undang-undang. *ibid*

[317] Wirjono Projodikoro, *op. cit*

merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak Pidana".[318] Moeljatno memakai istilah *"Perbuatan Pidana"(untuk kata Delik)* menurut beliau kata "tindak" lebih sempit cakupannya dari pada "perbuatan", kata "tindak" tidak menunjukan pada yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan yang konkrit, E. Utreh memakai istilah "Pristiwa Pidana" karena yang ditinjau adalah Peristiwa (*fait*) dari sudut hukum pidana, adapun, Titraamidjadja menggunakan istilah "Pelanggaran Pidana".

Para pakar hukum pidana menyetujui istilah *strafbaar feit* sebagai padanan dari kata delik. Mereka memberi definisi sebagai berikut: *Pertama*. Menurut Vos: Delik adalah fait yang dinyatakan dapat dihukum berdasarkan undang-undang. *Kedua* Van Hamel: Delik adalah suatu serangan atau ancaman terhadap hak-hak orang lain. *Ketiga* Simon: Delik adalah tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seorang yang tindakannya tersebut dapat dipertanggung jawabkan dan oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai perbuatan yang dapat dihukum.

Ilmu Hukum Pidana membagi delik pada dua bagian yaitu: *delik formil* dan *delik materil*, yang dimaksud dengan delik formil adalah delik yang perumusannya menitikberatkan pada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan Pidana oleh undang-undang disini rumusan dari perbuatannya jelas. misalnya Pasal 362[319] Tentang pencurian. Adapun delik materil adalah delik yang pada rumusannya menitikberatkan pada akibat yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh undang-undang, dengan kata lain hanya disebut rumusan dari akibat perbuatan misalnya Pasal 338[320] tentang pembunuhan

Unsur delik terdiri atas unsur *subjektif* dan unsur *objektif*, unsur subjektif adalah unsur yang berasal dari dalam diri pelaku, asas hukum pidana menyatakan "tidak ada hukuman kalau tidak ada kesalahan (*an act does not make a person guilty unless the mind is gaulty or actus no facit reum nisi mens sit rea*). Kesalahan adalah kesalahan yang diakibatkan oleh kesengajaan (*intention/ opzet/douls*) dan kealpaan (*negligence or schuld*). Pada umumnya para pakar telah mernyetujui "kesengajaan" terdiri atas tiga bentuk: a). Kesengajaan sebagai maksud(*oogmerk*) b). Kesengajaan dengan keinsafan pasti (*opzet als zskerheidsbewustjizn*), c)Kesengajaan keinsafan kemungkinan (*dolus evantualis*).

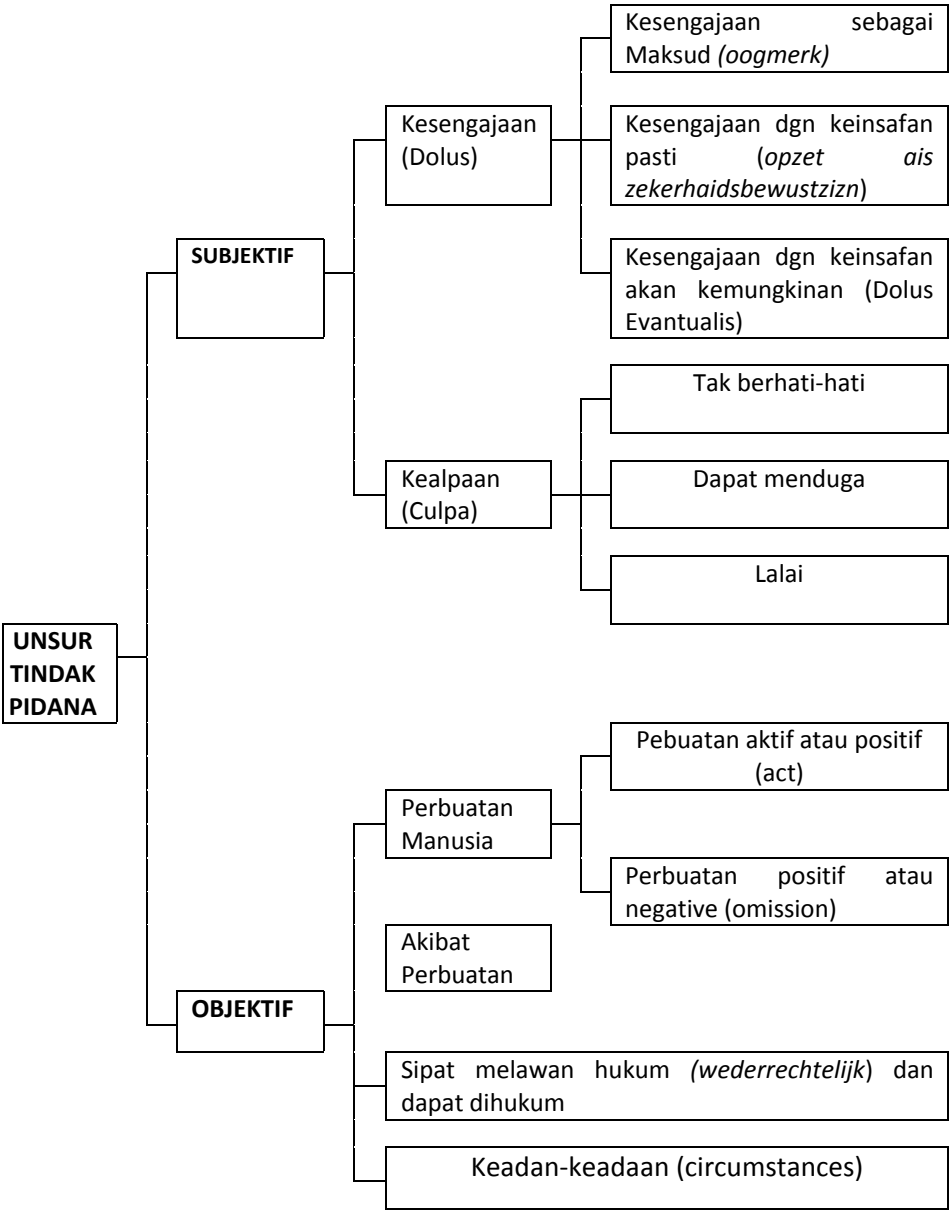
---

[318] Departemen Pendidikan dan kebudayaan *"Kamus Besar bahasa Indonesia"* Balai Pustaka 2001

[319] Pasal 362 KUHPidana "Barangsiapa mengambil sesuatu benda yang seluruhnya atau sebaginnya adalah kepunyaan orang lain dengan maksud untuk menguasai benda tersebut secara melawan hukum karena salah telah melakukan pencurian, dihukum dengan hukuman penjara selama lamanya lima tahun atau dengan hukuman denda setinggi-tingginya sembilan ratus rupiah"

[320] Pasal 338 "Barangsiapa dengan sengaja menghilangkan nyawa orang lain karena salah telah melakukan pembunuhan dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun"

Tabel: 10
Unsur Tindak Pidana[321]



[321] Leden *op. Cit* h.12

Kealfaan adalah bentuk kesalahan yang lebih ringan dari kesengajaan, kealpaan terdiri atas 2 bentuk yakni: *pertama* tidak berhati-hati dan kedua dapat menduga akibat. Unsur objektif merupakan unsur dari diri pelaku yang terdiri:

a) Perbuatan manusia *pertama act*, yakni perbuatan aktif atau perbuatan positif, *kedua omission* yakni perbuatan pasif atau perbuatan negative yaitu perbuatan yang mendiamkan atau membiarkan.
b) Akibat (*result*) perbuatan manusia, akibat tersebut membahayakan atau merusak bahkan menghilangkan kepentingan-kepentingan yang dipertahankan oleh hukum seperti nyawa, kemerdekaan, hak milik, kehormatan dan sebagainya.
c) Keadaan-keadaan (*circumstances*), pada umumnya keadaa tersebut dibedakan antara lain (*pertama* keadaan pada saat perbuatan dilakukan, *kedua* keadaan setelah perbuatan dilakukan).
d) Sifat dapat dihukum dan Sifat melawan hukum, sifat dapat dihukum berkenaan dengan alasan-alasan yang membebaskan pelaku dari hukuman, adapun sifat melawan hukum adalah apabila perbuatan itu bertentangan dengan hukum yakni berkenaan dengan larangan atau printah

7. Sifat Melawan Hukum

Sifat melawan hukum ini perlu mendapatkan perhatian karena dalam kehidupan sehari-hari terdapat perbuatan-perbuatan yang sebenarnya adalah melawan hukum tetapi tidak mendapatkan sanksi sebagai contoh penahanan oleh pihak kepolisian pada hakekatnya adalah perampasan kemerdekaan orang lain dan perlu dilakukan pembahasan yang berkaitan dengan asas legalitas serta kewajiban hakim untuk tidak menolak suatu perkara dengan alasan belum ada hukumnya.[322]

Melawan hukum secara doktriner diartikan sebagai suatu perbuatan yang dilakukan dengan *melanggar hukum tertulis* (Sebagai contoh Undang-Undang) dan *hukum tidak tertulis* (Sebagai contoh Hukum adat), tanpa adanya dasar pembenar yang dapat meniadakan sanksi terhadap perbuatan pidana tersebut. Sehingga dengan demikian tepat kiranya diadakan usaha interpretasi ekstenstif Perbuatan melawan hukum *(Unlawfulness*) perbedaan istilah yang digunkan dalam bahasa Belanda maka Sebagian pakar menggunakan kata *onrechmatige daad,* sebagian memakai istilah *Wedrrechtelijk. Onrrechtmatige daad* dapat diikuti kasus perkara perdata, tidak lagi hanya berarti apa yang bertentangan dengan orang lain atau dengan kewajiban hukum pelaku melainkan juga dapat

[322] http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum_Indonesia" kategori: Hukum di Indonesia

bertentangan dengan tata susila maupun kepatutan dalam pergaulan masyarakat,[323]

Perbuatan melawan hukum dapat dibedakan pada perbuatan melawan hukum dalam arti materil dan melawan hukum dalam arti formil, Lamintang menjelaskan sebagai berikut: menurut ajaran *Wedrrechtelijk* dalam arti formil adalah perbuatan yang hanya dapat dipandang sebagai *Wedrrechtelijk* apabila perbuatan tersebut memenuhi semua unsur yang terdapat dalam rumusan suatu delik menurut undang-undang. Adapun dalam arti materil apabila suatu perbuatan dapat dipandang sebagai *Wedrrechtelijk* atau tidak, masalahnya bukan saja harus ditinjau sesuai dengan ketentuan hukum yang tertulis melainkan juga harus ditinjau menurut asas-asas hukum umum dari hukum tidak tertulis.

Setiap pelanggaran hukum merupakan *Wedrrechtelijk* (melawan hukum) dan putusan tersebut didukung oleh alat-alat bukti yang cukup, sebaliknya jika suatu perbuatan didalilkan bukan perbuatan melawan hukum hal tersebut wajib dibuktikan karena tidak semua perumusan delik dalam KUHP memuat rumusan "*Melawan Hukum"* seperti dalam KUHP a). Pasal 167: *"barang siapa dengan **melawan hukum** masuk dengan paksa …"* b). Pasal 333: *"Barang siapa dengan sengaja dan dengan **melawan hukum** menahan orang …"* c). pasal 406: *"barang siapa dengan sengaja dan dengan **melawan hukum** merusak …"*.

8. Hukuman

Hukuman adalah tindakan yang ditujukan kepada pribadi atau badan hukum yang melakukan pelanggaran Pidana, hukuman atau sanksi yang dianut oleh hukum pidana yang ditujukan untuk memelihara keamanan dan pergaulan hidup teratur, menjadi perdebatan para pakar dalam dasar diadakannya hukuman tersebut yang akhirnya menimbulkan tiga teori yaitu 1).Teori Imbalan (*absolute/vergeldingstheorie*). 2)Teori maksud atau tujuan (*relatieve/doeltheorie*). 3) Teori Gabungan (*verenigingstheorie*).[324]

Teori Imbalan (*absolute/vergeldingstheorie*). menurut teori ini dasar hukum harus dicari dari kejahatan itu sendiri karena kejahatan itu telah menimbulkan penderitaan bagi orang lain, sebagai imbalannya (*vergeliding*) pelaku juga harus diberi penderitaan.[325]

---

[323] Leden *of cit*. h 44

[324] Leden *of.cit* h 105

[325] Para Pakar penganut ini adalah **a) Imanuel Kant** menyatakan "Dasar hukum pemidanaan harus dicari dari kejahatan itu sendiri yang telah menimbulkan penderitaan pada orang lain. Sedangkan hukuman itu harus merupakan tuntutan yang mutlak (absolute) dari hukum kesusilaan disini hukuman itu merupakan suatu pembalasan yang etis". **b) Hegel** menyatakan "Hukuman adalah suatu kenyataan kemerdekaan, oleh karena itu kejahatan merupakan tantangan terhadap hukum dan hak, hukuman dipandang dari sisi imbalan sehingga hukuman merupakan *dialectische vergelding."* **c) Herbat** menyatakan "Kejahatan menimbulkan perasaan

Teori Maksud atau Tujuan (*relatieve/doeltheorie*). Berdasarkan teori ini hukuman dijatuhkan berdasarkan maksud dan tujuan dari hukuman itu yakni memperbaiki ketidakpuasan masyarakat sebagai akibat dari kejahatan itu, tujuan hukuman harus dipandang secara ideal. Selain dari itu tujuan hukuman adalah untuk mencegah (prevensi) kejahatan namun terdapat perbedaan dalam hal prevensi yakni: *pertama* ada yang berpendapat agar prevensi ditujukan kepada umum yang disebut prevensi umum (*algemene preventie*) hal ini dapat dilakukan dengan ancaman hukuman penjatuhan hukuman dan pelaksanaan (eksekusi) hukuman. *Kedua* ada yang berpendapat agar prevensi ditujukan kepada orang yang melakukan kejahatan itu (*speciale preventie*).[326]

Teori Gabungan (*verenigingstheorie*), pada dasarnya teori ini merupakan gabungan dari teori imbalan dan teori tujuan, mengajarkan bahwa hukuman untuk mempertaruhkan tata tertib hukum dalam masyarakat dan memperbaiki pribadi si penjahat, dengan menelaah teori-teori diatas dapat disimpulkan bahwa tujuan pemidanaan adalah; a). Menjerakan Penjahat, b) Membinasakan atau membuat tak berdaya lagi si penjahat, c) Memperbaiki penjahat.[327]

Pada hakikatnya ketiga hal tersebut menjadi dasar diadakannya sanksi Pidana, akan tetapi membinasakan penjahat masih menjadi masalah perdebatan para pakar. Sebagian negara memang telah menghapuskan hukuman mati, tetapi sebagian lagi masih dapat menerimanya.

Hukuman atau tindak pidana terdiri dari berbagai jenis bentuknya. Akan tetapi, sesuai dengan Bab II (PIDANA), Pasal 10, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) adalah terdiri dari

---

tidak enak pada orang lain untuk melenyapkan perasaan tidak enak itu pelaku kejahatan harus diberi hukuman sehingga masyarakat merasa puas". **d) Stahl** menyatakan "Hukum adalah suatu yang diciptakan oleh Tuhan, karena kejahatan itu merupakan pelanggaran terhadap prikeadilan Tuhan, untuk menindaknya Negara diberi kekuasaan sehingga dapat melenyapkan atau memberi penderitaan bagi pelaku kejahatan". **c) Jean Jecques Rousseau** menyatakan "Manusia dilahirkan dengan memiliki hak dan kemerdekaan penuh, akan tetapi, manusia didalam hidupnya memerlukan pergaulan didalam pergaulan itu jika setiap orang ingin mempergunakan hak dan kemerdekaannya secara penuh akan timbul kekacauan. Untuk menghindarkan kekacauan itu setiap orang dibatasi hak dan kemerdekaannya. Artinya setiap orang menyerahkan menyerahkan sebagian hak dan kebebasannya kepada negara dengan diperolehnya hak-hak itu, negara harus dapat mengancam setiap orang yang melanggar pelaturan, jadi setiap hukum telah disetujui oleh semua orang termasuk pelaku kejahatan. *Ibid*

[326] Timbul perbedaan pendapat mengenai cara mencegah kejahatan diantaranya dengan cara: 1) menakutnakuti yang ditujukan terhadap umum, 2). Memperbaiki pribadi sipelaku atau penajahat agar menginsapi atau tidak mengulangi perbuatannya. 3) melenyapkan orang yang melakukan kejahatan dari pergaulan hidup kemudian, muncul teori relative modern yang antara lain diutarakan frans von Liszt, van Hamel dan D. Simon mereka mengutarakan bahwa untuk menjamin ketertiban, Negara menentukan berbagai peraturan yang mengandung larangan dan keharusan. Peraturan dimaksud untuk mengatur hubungan antar individu didalam masyarakat, membatasi hak perseorangan agar mereka dapat hidup aman dan tentram, maka untuk itu negara menjamin dengan memberikan hukuman pada pelanggarnya. *ibid*

[327] *Ibid* h 107

1) *Pidana pokok:* terdiri dari a) Pidana Mati; b). Pidana Penjara; c).Pidana Kurungan; dan d). Pidana Denda
2) *Pidana Tambahan:* a.). Pencabutan hak-hak tertentu; b). Perampasan barang- barang tertentu; c) Pengumuman putusan hakim

Hukuman tidak diperbolehkan menjatuhkan hukuman selain yang dirumuskan dalam pasal 10 KUHP adalah:

a. ***Pidana Mati*** *(death penalty)*, hukuman ini adalah hukuman yang terberat dari semua pidana yang diancamkan terhadap berbagai kejahatan yang sangat berat, misalnya pembunuhan berencana pasal 340 KUHP, pencurian dengan kekerasan (pasal 365 ayat 4), pemberontakan yang diatur dalam pasal 124 KUHP.[328]
b. ***Pidana Penjara*** hukuman ini membatasi kemerdekaan seseorang dengan hukuman penjara dan kurungan, hukuman penjara lebih berat dari pada kurungan, karena diancamkan terhadap berbagai kejahatan, adapun pidana kurungan lebih ringan karena diancamkan terhadap pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan karena kelalaian. Hukuman panjara ditujukan kepada penjahat yang menunjukan watak buruk dan nafsu jahat, hukuman penjara minimum satu hari dan maksimal seumur hidup. hal ini diatur dalam Pasal 12 KUHP.[329] hukuman penjara dilaksanakan di penjara, Hakim dapat menetapkan seorang terpidana tidak akan diwajibkan bekerja diluar penjara (Pasal 26 KUHP), Institusi pembebasan bersyarat dengan maksud mengadakan masa peralihan antara ketidak bebasan di penjara dengan

---

[328] Ada perbedaan pendapat tentang hukuman mati, sebagian negara telah menghapuskannya, di Indonesia ada juga pendapat yang ingin menghapuskan hukuman mati, sebagian berpendapat bahwa dalam hal-hal tertentu dapat dibenarkan adanya hukuman mati itu, yaitu apabila pelaku telah memperlihatkan dari perbuatannya bahwa ia adalah individu yang sangat berbahaya bagi masyarakat dan oleh karena itu harus dibuat tidak berbahaya lagi dengan cara dikeluarkan dari masyarakat atau pergaulan hidup. Selain itu kiranya tidak berlebihan jika mesti diamati adat istiadat di Indonesia sehingga diharapkan suatu ketentuan bias membawa kemaslahatan dan tidak sebaliknya disuatu daerah tertentu hubungan keluarga sangatlah dijaga sehingga salah seorang anggota keluarga dibunuh semua keluarga sampai sepupu lima kali berkewajiban untuk membunuh sipembunuh tersebut keadaan demikian penghapusan besar rsikonya. *ibid*

[329] yang berbunyi sebagai berikut:

1). Hukuman Penjara itu adalah seumur hidup atau untuk waktu tertentu

2). Hukuman Penjara selama waktu tertentu sekurang-kurangnya adalah satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut.

3). Hukuman Penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk waktu dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang dapat di hukum dengan hukuman mati, hukuman penjara seumur hidup dan hukuman penjara sementara yang putusannya diserahkan pada hakim dan dalam hal-hal yang melewati waktu lima belas tahun karena tambahan hukum sebab melakukan kejahatan-kejahatan secara concursus atau karena melakukan kejahatan atau karena yang telah ditentukan dalam pasal 52.

4). Lamanya hukuman penjara itu sekali-kali tidak boleh melebihi waktu dua puluh tahun

kebebasan penuh dalam masyarakat, keputusan untuk pembebasan bersyarat itu diberikan oleh menteri kehakiman. (Pasal 16 KUHP).[330]

c. ***Pidana Kurungan*** hukuman ini lebih ringan dari hukuman penjara, dalam hal melakukan pekerjaan yang diwajibkan dan kebolehan membawa peralatan yang dibutuhkan terhukum sehari-hari misalnya tempat tidur selimut dan lain-lain. Hukuman dapat dilakukan dengan batasan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun lamanya hukuman kurungan ini ditentukan dalam pasal 18 KUHP.[331] Hukuman kurungan dipisahkan dengan terpidana penjara.

d. ***Pidana Denda (Fine)***. selain diancam pada pelaku pelanggaran juga diancam pada pelaku kejahatan yang adakalnya sebagai alternative atau kumulatif. Jumlah yang dapat dikenakan pada hukuman denda ditentukan minimum duapuluh lima sen, sedang jumlah maksimum tidak ada ketentuan ketentuan, hukuman denda diatur pada pasal 30 KUHP[332] hukuman denda boleh dinayar oleh siapa saja, artinya baik keluarga atau kenalan dapat melunasinya, hukuman kurungan pengganti dapat dibayar setiap saat artinya jika yang bersangkuta sedang menjalani hukuman kemudian Sebagian di bayar. Hukuman Tambahan hanya dapat dijatuhkan bersama-sama dengan hukuman pokok, penjatuhan hukuman tambahan ini biasanya bersifat fakultatif, hakim tidak diharuskan menjatuhkan hukuman tambahan, adapun hukuman tambahan adalah

   a) Pencabutan hak-hak tertentu yang diatur dalam pasal 35 KUHP[333] dan lamanya pencabutan hak tersebut harus dilakukan oleh hakim.

---

[330] Lihat Dwija Priatno, "*Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia"* Refika aditama Bandung 2006 h.72-80

[331] Pasal 18 KUHPidana Yang berbunyi sebagai berikut:

1). Lamanya hukuman kurungan sekurang-kurangnya satu hari dan paling lama satu tahun

2). Hukumana tersebut untuk dapat dijatuhkan untuk paling lama satu tahun emapat bulan jika ada pemberatan pidana yang disebabkan karena gabungan kejahatan atau pengulangan atau ketentuan pada pasal 52 dan 52a.

3). Hukuman kurungan itu sekali-kali tidak boleh melebihi waktu satu tahun.

[332] Pasal 30 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

1). Jumlah hukumana denda sekurang-kurangnya duapuluh lima sen.

2). Jika dijatuhkan hukuman denda dan denda itu tidak dibayar maka diganti dengan hukuman kurungan.

3). Lamanya hukuman kurungan pengganti hukuman denda sekurang-kurangnya satu hari dan selama-lamanya enam bulan

4). Dalam putusan hakim lamanya itu ditetapkan begitu rupa bahwa harga setengah rupiah atau kurang diganti dengan satu hari buat harga lebih tinggi bagi tiap-tiap setengah rupiah gantinya tidak lebih satu hari akhirnya sisanya yang tak cukup gantinya setengah rupiah juga.

5). Hukuman kurungan itu boleh dijatuhkan selama-lamanya delapan bulan dalam hal jumlah tertinggi denda itu ditambah karena ada gabungan kejahatan karena mengulangi kejahatan atau karena ketentuan pasal 52 dan 52a.

6). Hukuman kurungan tidak boleh sekali-kali lebih dari delapan bulan.

[333] Pasal 35 KUHP berbunyi:

1).Hak si bersalah yang boleh dicabut dalam putusan hakim dalam hal hal yang ditentukan dalam kitab Undang-undang ini atau dalam kitab undang-undang umum yang lain ialah

b) Perampasan barang tertentu karena putusan suatu perkara mengenai diri terpidana, barang yang dirampas barang milik terpidana yang digunakan untuk melaksanakan kejahatannya, diatur dalam pasal 39 KUHP.[334]

c) Pengumuman Putusan hakim, hukuman ini dimaksudkan untuk mengumumkan kepada khalayak ramai (umum), biasanya ditentukan oleh hakim dalam surat kabarnya atau berapa kali, semuanya atas biaya terhukum, cara pengumuman putusan hakim dimuat dalam putusan Pasal 43 KUHP.

C. PANCASILA DAN HUKUM PIDANA NASIONAL

1. Filsafat Hukum Pancasila

a) Pengertian Filsafat Pancasila

Secara etimologi filsafat berasal dari bahasa Yunani *philos* adalah cinta, *Sophia* adalah kebijaksanaan, pengetahuan yang bijaksana. Secara terminologi filsafat adalah: Pengetahuan segala yang ada.[335] substansi dari filsafat adalah usaha untuk mencapai kebijaksanaan, filsafat mempunyai dua objek yaitu objek material yaitu *"segala sesuatu yang ada"* dan objek formal yaitu *"sudut pandang kefilsafatan dalam mengkaji objek material"*. Sedangkan sudut pandangan yang dipakai dalam filsafat ada 3 yaitu: *ontologi* Hakekat ada (*What*), *epistimologi* Hakekat pengetahuan (*How*), *aksiologi* Hakekat manfaat (*why*) ciri berfikir filosof adalah Kritis Radikal, Konseptual, Koheren, Rasional, Komprehensif, Universal, Spekulatif, Sistematis, Bebas,[336] Metode filsafat adalah 1).Analisis, 2) Sintesis 3)Analitiko Sintesis 4)Dialog Sokrates[337] beberapa pandangan tentang Filsafat:

---

1. Menjabat segala jabatan atau jabatan tertentu.
2. Masuk Balai Tentara
3. Memilih dan boleh dipilih pada pemilihan yang dilakukan karena undang-undang umum,
4.Menjadi penasehat atau wakil atau wali pengawas atau pengampu atau pengampu pengawas atas orang lain yang bukan anaknya sendiri.
5. Kekuasaan bapak, perwalian dan pengampuan atas anaknya sendiri.
6. Melakukan pekerjaan tertentu.

2).Hakim tidak berkuasa memecat sorang pegawai negeri dari jabatannya apabila dalam undang-undang umum ada ditunjuk pembesar lain yang semata-mata berkuasa melakukan pemecatan itu.

[334] Pasal 39 KUHP berbunyi:

1) Barang kepunyaan terhukum yang diperolehnya dengan kejahatan atau yang dengan sengaja telah dipakainya untuk melakukan kejahatan boleh dirampas.
2) Dalam hal menjatuhkan hukuman karena melakukan kejahatan tidak dengan sengaja atau melakukan pelanggaran dapat juga dijatuhkan perampasan, tetapi dalam hal yang telah ditentukan oleh undang-undang
3) Hukuman perampasan itu dapat juga dijatuhkan atas orang yang bersalah yang oleh hakim diserahkan kepada pemerintah, tetapai hanyalah atas barang yang telah disita.

[335] Teori kritis (John Passmore) Sistem kebenaran tentang segala sesuatu yang dipersoalkan secara radikal, sistematis dan universal (Sidi Gazalba)

[336] http://www.uny.ac.id/akademik/sharefile/files/12042008155423_filsafat_pancasila_zoan.rtf.

[337] Heni Sulistiani, http://library.usu.ac.id/download/fisip/fisip-erika.pdf

1) Filsafat adalah suatu kebijaksanaan yang rasional, manusia perlu menentukan kebijakan hakiki & rasional bersumber pada agama atau pandangan hidup.[338]
2) Filsafat adalah pandangan hidup Manusia menghadapi berbagai problem yang haruslah dihadapi secara mendalam, kritis dan terbuka,
3) Persoalan manusia dalam lingkup filsafat bersifat fundamental, mendalam Persoalan itu memerlukan penyelesaian yang rasional, kritis, mendalam Filsafat sebagai sistem pemikiran mengacu pada teori hasil dari para filsuf[339].
4) Filsafat adalah proses kritis dan sistematis dari segala pengetahuan manusia Filsafat meninjau secara kritis ilmu pengetahuan manusia yang berkembang.
5) Filsafat sebagai usaha untuk memperoleh pandangan yang komprehensif Menurut para ahli filsafat spekulatif.[340]
6) Filsafat adalah upaya mendapatkan pemahaman secara umum tentang manusia, masyarakat, alam dan hubungannya dengan manusia dan mahluk hidup lainnya serta pandangan-pandangan yang menjangkau kearah masa depan.[341]

Filsafat Pancasila pada prinsipnya ditemukan oleh para peletak dasar Negara tersebut yang diangkat dari filsafat hidup bangsa Indonesia, kemudian diabtraksikan menjadi suatu prinsip dasar filsafat negara yaitu pancasila, jadi filsafat pancasila sebagai suatu pandangan hidup bangsa Indonesia, merupakan suatu kenyataan obyektif yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia [342] Filsafat pancasila yakni pembahasan hakekat pancasila yang terdalam sampai intinya, Hakekat pancasila bersifat essensial abstrak dan universal.[343]

Secara *filosofis-ideologis-konstitusional* bangsa Indonesia menegakkan kemerdekaan dan kedaulatan dalam *tatanan negara*, sebagai NKRI berdasarkan *Pancasila UUD 1945* dengan *asas dan identitas fundamental*, adalah fungsional sebagai *asas kerokhanian-normatif-filosofis-ideologis* dalam UUD 45, dasar negara pancasila ditegakkan dan dikembangkan sebagai sistem *ideologi negara* (ideologi nasional). negara ditegakkan sebagai sistem kenegaraan[344]. integritas

---

[338] Tokohnya adalah James K. Feibleman

[339]Tokohnya: August Comte *positivisme,* John Dewe *pragmatisme,* Democritus *matrelialisme*

[340] Tokohnya C.D. Broad, tujuan filsafat adalah berupaya menyatukan hasil-hasil pengalaman manusia dalam bidang keagamaan, etika, serta ilmu pengetahuan

[341] Para filusuf yang berupaya untuk mendapatkan pandangan yang bersifat komprehensif antara lain, John Dewey, Hegel, Aristoteles, Plato, dll. (Kaelan,2002: 7-10) Kaelan. 2002. *Filsafat Pancasila.* Paradigma Yogyakarta

[342] *Ibid* h.1

[343] *Ibid* h.40

[344] *in casu*: sistem kenegaraan Pancasila, analog dengan: sistem negara kapitalisme-liberalisme; dan sosialisme, atau marxisme-komunisme

sistem kenegaraan Pancasila sebagai diamanatkan UUD 1945, secara *imperatif* mutlak, mengikat dan memaksa, Pemerintah bersama semua komponen bangsa berkewajiban menegakkan dan membudayakannya dalam Sistem Nasional.

Ideologi adalah *science of ideas*, *the studi of origins. Evolution and nature of ideas*, dipihak lain dengan idologi sebagai teori ide-ide dimaksudkan sebagai bagian sebagai usaha pembangunan kembali lembaga-lembaga kemasyarakatan atau instituon reform, sayangnya pikiran dan maksud tersebut harus berhadapan dengan Napoleon Banaparte penguasa yang tidak bisa menerima pikiran tersebut dengan nada mengejek napoleon menyebut kaum pemikir itu sebagai idieologis yang mempunyai konotasi negatif,merka harus menderita akibat sinisme yang dilontarkan napoleon yang mendakwa kaum pemikir sebagai kelompok pelamun yang berpikir tidak taktis.[345] Namun saat ini pengertian ideologi telah mengalami pergeseran, sehingga bukan lagi sebagai *sciense of ideas,* kini telah berubah menjadi keyakinan, maka ideologi yang semula sistem kognitif kemudian menjadi sistem normatif yang bernilai etik kemudian menjadi *belief system,* keilmuannya dewasa ini berada pada eppistimologi atau sosiologi Pengetahuan.[346]

Secara yuridis pancasila sebagai dasar filsafat negara yang tertuang dalam pembukaan UUD 1945 alinea IV berbunyi :...*maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada, Ke-Tuhanan yang mahaesa, kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.*[347] berdasarkan rumusan tersebut "...*dengan berdasar kepada...*" dasar filsafat negara Indonesia.

Pancasila disebut sebagai dasar filsafat negara, *philosofische Gronslag* dari negara mengandung konsekuensi bahwa dalam setiap aspek penyelenggaraan negara harus sesuai dengan nilai-nilai Pancasila, meliputi segala peraturan perundang-undangan negara, pemerintahan dan aspek-aspek kenegaraan lainnya. kedudukan Pancasila sebagai asas kerokhanian negara dapat disusun secara bertingkat seluruh kehidupan negara sebagai penjelmaan Pancasila. Unsur-unsur tersebut menujukan bahwa Pancasila pada hakikatnya merupakan dasar rangka dan suasana bagi negara dan tertib hukum Indonesia. konsekuensinya Pancasila asas yang mutlak bagi adanya tertib hukum Indonesia, pada akhirnya perlu direalisasikan dalam setiap aspek penyelenggaraan negara, maka Pancasila berkedudukan sebagai sumber bagi segala sumber hukum di

---

[345] Ensiklopedi of Philosophy 1967, Slamet op.cit h.26
[346] *ibid*
[347] Pembukan UUD 1945 alinea ke IV

Indonesia, atau sebagai sumber tertib hukum tertinggi yaitu Pembukaan UUD 1945, kemudian dijelmakan lebih lanjut dalam pokok-pokok pikiran, yang meliputi suasana kebatinan dari UUD 1945 yang dikonkritisasikan dalam pasal-pasalnya serta hukum yang lainnya, Kedudukan Pancasila ini dapat dirinci sebagai berikut :

a. Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum Indonesia
b. Meliputi suasana kebatinan (*geistlichenhintergrund)* dari UUD 1945
c. Mewujudkan cita-cita hukum bagi dasar negara
d. Mengandung norma yang mengharuskan Undang-Undang Dasar mengandung isi yang mewajibkan pemerintah penyelengara negara memelihara budi pekerti (moral) kemanusiaan yang luhur dan memegang teguh cita-cita yang luhur
e. Merupakan sumber semangat UUD 1945, bagi para pelaksana pemerintahan

Proklamasi kemerdekaan Indonesia merupakan "berkat rakhmat Allah"[348] yang melekat menyertai perjuangan pergerakan Kemerdekaan Indonesia,[349] sedang dalam batang tubuh ditegaskan "Negara berdasarkan atas Ke Tuhanan Yang Mahaesa" Pasal 29 UUD 1945, artinya tatanan dan pelaksanaan kehidupan berbangsa dan bernegara didasarkan atas hukum dan nilai Ke Tuhanan Yang Mahaesa. Perjuangan bangsa Indonesia bersama segenap komponen dan eksponen kekuatan melawan penjajah guna "Mencapai Indonesia Merdeka" telah berhasil dengan gemilang, ditandai dengan Proklamasi Kemerdekaan Negara Kesatuan Republik Indonesia tanggal 17 Agustus 1945. dan telah dilengkapi dengan dasar negara ideologi Pancasila dan konstitusi Negara, Undang-Undang Dasar 1945 sebagai pijakan untuk menuju cita-cita bangsa. Perjuangan bangsa telah berjalan untuk mencapai cita-cita bangsa Indonesia[350] yang terdiri atas 3 (tiga) pilar, yaitu:

a. Mendirikan Negara Kesatuan Republik Indonesia dengan pemerintahan yang bersih, berwibawa, stabil dan kuat agar mampu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia.
b. Memajukan kesejahteraan umum, mencerdasakan kehidupan bangsa guna mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur,
c. Ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

---

[348]Pembukaan UUD 1945 alinea ketiga
[349]Pembukaan UUD 1945 alinea kedua
[350]Pembukaan UUD 1945 alinea keempat

Filsafat Pancasila memberikan kedudukan yang tinggi dan mulia atas kedudukan dan martabat manusia (silaI dan II), karenanya ajaran HAM berdasarkan Pancasila mengutamakan asas normatif theisme-religious:

1) HAM adalah *anugerah* Tuhan dan *amanat* untuk disyukuri oleh manusia.
2) HAM berdasarkan *asas keseimbangan*, HAM tegak berkat, amanat Tuhan.
3) *Kewajiban asasi manusia* berdasarkan filsafat Pancasila, ialah manusia wajib:
   a. Mengakui *sumber* HAM (life, liberty, property) dari Tuhan Mahaesa (sila.I)
   b. Mengakui *kedaulatan* Tuhan yang Mahaesa atas nasib dan takdir manusia.
   c. Berterima kasih & berbakti kepada Tuhan Mahaesa atas anugerah nimatnya.

Sebagai manusia yang percaya kepada Tuhan Yang Mahaesa, wajib bersyukur atas potensi jasmani-rukhani, dan martabat manusia terpancar dari akal-budinuraninya sebagai *subyek budaya* (termasuk subyek hukum) dan *subyek moral*. [351] Berdasarkan ajaran suatu *sistem filsafat*, maka wawasan nasional menetapkan bagaimana *sistem kenegaraan* ditegakkan; sebagaimana bangsa Indonesia menetapkan NKRI sebagai negara berkedaulatan rakyat dan negara hukum. Kedua asas fundamental ini memancarkan identitas dan keunggulan sistem RI berdasarkan Pancasila & UUD 45. amanat, konstitusional Indonesia.

Filsafat Pancasila memancarkan *identitas theisme-religious* sebagai keunggulan sistem filsafat Pancasila karena sesuai dengan potensi martabat dan integritas kepribadian manusia, pancasila mengakui kepribadian manusia sebagai subyek budaya, subyek hukum dan subyek moral. Secara *normatif* filosofis ideologis, negara RI berdasarkan *Pancasila dan UUD 1945*, mengakui kedudukan sebagai asas HAM berdasarkan Pancasila menegakkan *asas keseimbangan* hak asasi manusia (*HAM*) dan *kewajiban asasi manusia (KAM)* dalam *integritas nasional* dan *universal*. Sebagai integritas nasional bersumber dari sila III, ditegakkan dalam asas Persatuan Indonesia wawasan nasional yang dijabarkan secara *konstitusional* sebagai *negara kesatuan* NKRI dan *wawasan nusantara*.[352] NKRI berdasarkan Pancasila & UUD 45 memiliki integritas kualitas normatif filosofis ideologis dan konstitusional, asas theisme-religious dan UUD Proklamasi menjamin integritas budaya dan moral politik yang bermartabat. Bagi bangsa Indonesia, bersyukur menegakkan NKRI sebagai sistem kenegaraan

---

[351] M. Noor Syam 2000: 147-160

[352] Bandingkan dengan *fundamental values* dalam negara USA sebagai terumus dalam CCE 1994: 24-25; 53-55, terutama: "Declaration of independence, Human Rights, E Pluribus Unum, the American political system, market economy and federalism."

Pancasila dasar negara Pancasila, sebagai ideologi Negara, penjelasan UUD 45. Tantangan bagi bangsa Indonesia, mampukah menegakkan Pancasila mulai HAM berdasarkan filsafat Pancasila, demokrasi, sosial ekonomi berdasarkan Pancasila dalam globalisasi-liberalisasi dan postmoderenisme yang dikendalikan oleh politik supremasi neoimperialisme.

Filsafat hukum dan teori negara mengakui adanya teori kedaulatan secara filosofis-ideologis tentang teori negara termasuk teori kekuasaan (teori kedaulatan) yang menjadi dasar teori kenegaraan, meliputi: Faham theokratisme, klasik dan modern, ajaran kedaulatan raja, faham teori perjanjian, disebut teori kedaulatan rakyat atau teori hukum alam. faham kedaulatan negara; dan teori kedaulatan hukum. [353] Kewajiban bangsa melaksanakan pendidikan dan pembudayaan asas kedaulatan rakyat dalam NKRI berdasarkan wawasan filosofis-ideologis dan konstitusional.

Bahwa sesungguhnya *UUD Negara* adalah *jabaran* dari *filsafat negara* Pancasila sebagai *ideologi nasional* (*Weltanschauung*), *asas kerokhanian negara* dan *jatidiri bangsa*. Karenanya menjadi *asas normatif-filosofis-ideologis-konstitusional* bangsa; menjiwai dan melandasi *cita budaya* dan *moral politik nasional*, terjabar secara konstitusional:

1) Negara *berkedaulatan rakyat* (= negara *demokrasi*: sila IV).
2) Negara kesatuan, *negara bangsa* (nation state, wawasan nasional dan wawasan nusantara: sila III), ditegakkan sebagai NKRI.
3) Negara *berdasarkan atas hukum* (*Rechtsstaat*): asas supremasi hukum demi keadilan social, untuk semua (sila I-II-IV-V); sebagai negara hukum Pancasila.
4) Negara berdasarkan atas *Ketuhanan Yang Mahaesa* menurut dasar *Kemanusiaan yang adil dan beradab* (sila I-II) sebagai *asas moral kebangsaa* ditegakkan sebagai budaya dan moral manusia politik kenegaraan RI.
5) Negara berdasarkan *asas kekeluargaan* (persatuan negara melindungai seluruh tumpah darah Indonesia, dan seluruh rakyat Indonesia. Negara mengatasi paham golongan perseorangan ditegakkan dalam sistem *ekonomi Pancasila*[354]

Teori negara terfokus kepada bagaimana penegakan kekuasaan/kedaulatan dan bagaimana hakekat kekuasaan/kedaulatan dalam negara ditentukan oleh ajaran filsafat bagaimana kedudukan, potensi manusia dalam kehidupan masyarakat dan negara, berdasarkan pandangan HAM, maka dikembangkanlah teori negara yang berpusat kepada teori kedaulatan. Khasanah ilmu pengetahuan mengajarkan filsafat manusia dan filsafat hak asasi manusia (HAM)

---

[353] *Ibid* h 123-125.
[354] M Noor Syam, 2000: XV, 3

supaya manusia mengerti dan menghargai martabat dan budayanya, kepustakaan modern mengajarkan beberapa sistem filsafat yang membahas ajaran hak asasi manusia ajaran teori hukum alam (*Natural Law Theory* / filsafat hukum alam) seperti yang dianut negara-negara Barat modern dengan ideology liberalisme-kapitalisme.

Keunggulan sistem kenegaraan Pancasila sebagai negara Proklamasi 17 Agustus 1945; terlihat dalam *asas konstitusional UUD 45*:

a. NKRI sebagai negara berkedaulatan rakyat (demokrasi);
b. NKRI sebagai negara hukum (Rechtsstaat);
c. NKRI sebagai negara bangsa (nation state);
d. NKRI berasas kekeluargaan (*wawasan nasional* dan *wawasan nusantara*),

NKRI sistem kenegaraan berdasarkan UUD yang memancarkan asas konstitusionalisme melalui tatanan kelembagaan dan kepemimpinan nasional dengan identitas Indonesia, dengan *asas budaya* dan *asas moral* filsafat Pancasila memancarkan *identitas martabatnya* sebagai *sistem filsafat theisme-religious*.

b) Pancasila Sebagai Falsafah Negara Indonesia

Menegakkan filsafat Pancasila sebagai dasar negara dan ideologi nasional, secara kebangsaan dan kenegaraan berwujud *sistem kenegaraan Pancasila*. Sebab, setiap sistem kenegaraan dilandasi sistem filsafat dan atau sistem ideologi. Kesadaran dan kebanggaan nasional suatu bangsa terpancar dalam *asas kebangsaan (nasionalisme)*, sebagai wujud kesadaran jatidiri bangsa (jatidiri nasional, identitas nasional) yang ditegakkan dalam semua bidang kehidupan berbangsa dan bernegara. Sistem kenegaraan berwujud pada ditegakkannya berbagai *sistem nasional* sebagai pembudayaan ideologi Negara Indonesia.

Pengembangan dan pembudayaan sistem nasional ini sebagai wujud kesadaran nasional dan wawasan nasional; sekaligus sebagai *fungsi* dari *asas imperatif konstitusional sistem ideologi nasional*.[355] Semua asas filosofis ideologis tercantum dalam UUD 1945, karenanya kewajiban semua lembaga negara dan kepemimpinan nasional untuk melaksanakan amanat konstitusional dimaksud, terutama NKRI dengan identitas sebagai *negara demokratis* dan *negara hukum menegakkan HAM* dengan asas dan praktek *budaya* dan *moral politik* yang dijiwai moral filsafat Pancasila yang beridentitas *theism religious*. Amanat konstitusional ini secara kenegaraan *menegakkan* moral Ketuhanan dan

[355] Sebaliknya, *tidak* dikembangkan dan dibudayakannya *sistem nasional* adalah fenomena *degradasi nasional* yang bermuara: *disintegrasi nasional*; dan *keruntuhan sistem kenegaraannya*.

kemanusiaan yang adil dan beradab; dalam NKRI sebagai *negara hukum* (*Rechtsstaat*) demi *supremasi hukum* dan *keadilan* serta *keadilan social.*

Pancasila digunakan sebagai falsafah negara Indonesia dapat ditemukan dalam dokumen historis dan perundang-undangan Indonesia antara lain pada:

1) Naskah Pidato Ir. Soekarno tanggal 1 Juni 1945.
2) Naskah Politik bersejarah tanggal 22 Juni 1945 alinea IV yang kemudian dijadikan naskah rancangan Pembukaan UUD 1945 (Piagam Jakarta).
3) Naskah Pembukaan UUD Proklamasi 1945, alinea IV.
4) Mukadimah Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) 27-12-1945 alinea IV.
5) Mukadimah UUD Sementara Republik Indonesia tanggal 17 Agustus 1950.
6) Pembukaan UUD 1945, alinea IV setelah Dekrit Presiden RI, 5 Juli 1959.

Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia pada hakikatnya adalah nilai-nilai yang bersifat fundamental, menjadi suatu sumber dari segala sumber hukum dalam negara Indonesia sebagai wadah yang fleksibel bagi faham-faham positif untuk berkembang dan menjadi dasar ketentuan yang menolak faham-faham yang bertentangan seperti Atheisme dan segala bentuk kekafiran tak beragama, Kolonialisme, Diktatorisme, Kapitalis, dan lain-lain

Pancasila dikenal sebagai filosofi Negara Indonesia, Nilai-nilai yang tertuang dalam rumusan pancasila adalah landasan filosofis yang dipercaya dan diyakini sebagai norma-norma/nilai-nilai (paling benar, paling adil, paling bijaksana, paling baik dan paling sesuai) sebagai dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia. "Susunan Pancasila itu adalah suatu kebulatan yang bersifat hierrarchies dan piramidal yang mengakibatkan adanya hubungan organis di antara 5 sila"[356]. Pernyataan dan pendapatnya tersebut kemudian diterima dan dikukuhkan oleh MPRS dalam Ketetapan No. XX/MPRS/1960 jo. Ketetapan No. V/MPR/1973. Pernyataan tersebut diperkuat juga oleh Ketetapan MPR No. XI/MPR/1978, Pancasila itu merupakan satu kesatuan yang bulat dan utuh dari kelima silanya, dikatakan demikian, karena masing-masing sila dari Pancasila itu tidak dapat dipahami dan diberi arti secara sendiri-sendiri.

- Bersifat religius yang berarti kebijaksanaan dan kebenaran mengenal adanya kebenaran mutlak yang berasal dari Tuhan Yang Mahaesa (*kebenaran religius*) dan sekaligus mengakui keterbatasan kemampuan manusia.
- Memiliki arti praktis dalam proses pemahamannya tidak sekedar mencari kebenaran dan kebijaksanaan, serta hasrat ingin tahu, hasil pemikiran yang berwujud filsafat pancasila sebagai pedoman hidup (*way of life /weltanschaung*)

[356] Notonagoro dalam pidato Dies Natalis Universitas Airlangga Surabaya, 10 November 1955

Filsafat Pancasila sebagai filsafat hidup (*Weltanschauung, Volksgeist*), dan sebagai dasar negara (filsafat negara, ideologi negara, ideologi nasional) berfungsi sebagai jiwa bangsa dan jatidiri nasional. Secara kenegaraan (konstitusional) nilai Pancasila adalah asas kerohanian bangsa dan jiwa UUD 1945 Jadi, bangsa Indonesia sebagai dipelopori oleh Kebangkitan Nasional dan *the founding fathers* (pendiri negara: PPKI) mengamanatkan bagaimana bangsa Indonesia menegakkan tatanan kebangsaan dan kenegaraannya sebagai terumus dalam UUD Proklamasi seutuhnya (Pembukaan, Batang Tubuh dan Penjelasan). Sesungguhnya nilai fundamental dalam Pembukaan UUD Proklamasi 45 itu adalah pancaran ajaran filsafat Pancasila, mulai ajaran HAM, teori kenegaraan, sampai sosial politik dan ekonomi nasional Indonesia. bangsa Indonesia yang dipelopori dan diamanatkan oleh *the founding fathers* (pendiri negara: PPKI) yang diawali Kebangkitan Nasional bangsa Indonesia menegakkan tatanan kebangsaan dan kenegaraannya yang terumus dalam UUD 1945, NKRI berdasarkan Pancasila adalah negara berkedaulatan rakyat (demokrasi) dan negara hukum (*Rechtsstaat*).

c) Fungsi Filsafat Pancasila

Pertama Filsafat Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa Indonesia. Sebagaimana ditujukan dalam ketetapan MPR No.II/MPR/1979, maka Pancasila adalah jiwa seluruh rakyat Indonesia pandangan hidup bangsa Indonesia dan dasar negara. Setiap bangsa yang ingin berdiri kokoh dan mengetahui dengan jelas arah serta tujuan yang ingin dicapainya sangat memerlukan nilai-nilai luhur yang dijunjung sebagai pandangan/filsafat hidup, dalam pergaulan terkandung konsep dasar mengenai kehidupan yang dicita-citakan. gagasan sesuatu bangsa mengenai wujud kehidupan yang dianggap baik.

Kedua. Filsafat Pancasila sebagai Dasar Negara Republik Indonesia. Pancasila sering disebut sebagai *"Dasar Filsafat"* atau *"Dasar Falsafah Negara"* (*Philosofische Grondslag*) dari negara, ideologi negara atau (*Staatsidee)*. Pancasila merupakan suatu dasar nilai serta norma untuk mengatur pemerintahan negara, Pancasila merupakan dasar yang mengatur penyelenggaraan negara. Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum, Pancasila merupakan sumber kaidah hukum negara yang secara konstitusional mengatur negara Republik Indonesia beserta seluruh unsur-unsurnya yaitu rakyat, wilayah serta pemerintahan negara, dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 ditegaskan, bahwa Pancasila adalah "sumber dari segala sumber hukum", sumber hukum formal undang-undang, jurisprudensi hakim dan ilmu pengetahuan hukum.

Ketiga Pancasila sebagai jiwa dan kepribadian Bangsa Indonesia, menurut Dewan Perancang Nasional yang dimaksud dengan kepribadian Indonesia ialah: Keseluruhan ciri-ciri khas bangsa Indonesia, yang membedakan bangsa Indonesia dengan bangsa-bangsa lainnya. Keseluruhan ciri-ciri khas bangsa Indonesia adalah pencerminan dari garis pertumbuhan dan perkembangan bangsa. Keperibadian bangsa berakar keperibadian individual masyarakat yang pancasilais gagasan-gagasan besar yang tumbuh sejalan dengan filsafat Pancasila.

Pancasila adalah dasar Falsafah Negara Republik Indonesia yang secara resmi disahkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 dan tercantum dalam UUD 1945, yang diundangkan dalam Berita Negara Republik Indonesia. Perkataan Pancasila mula-mula terdapat dalam Kitab Tripitaka milik ajaran moral agama Budha yang kemudian ajaran tersebut diadaptasi oleh orang Jawa. Secara etimologis kata Pancasila berasal dari bahasa Sanskerta yaitu *"Panca"* (lima) dan *"Sila"* (Dasar/Sendi). Istilah Pancasila pertama kali digunakan sebagai nama dari 5 unsur dasar negara oleh Soekarno pada tanggal 1 Juni 1945.

Pancasila sebagai suatu kesatuan sisitem filsafat yang menyangkut sila-silanya dan hakikat dasar dari sila-sila pancasila atau secara filosofis merupakan dasara ontologis. Pancasila yang terdiri atas lima sila setiap sila tidak berdiri sendiri-sendiri, memiliki satu kesatuan dasar ontologis yang pada hakekatnya adalah manusia yang memiliki hakikat mutlak *monopluralis,* hakikat dasar ini juga disebut sebagai *dasar antropologis***.** Subjek pendukung pokok sila-sila Pancasila adalah manusia, dapat dijelaskan sebagai berikut: bahwa *berketuhanan Yang Mahaesa*, *berkemanusiaan Yang adil dan beradab*, *berpersatuan*, *berkerakyatan, yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusywaratan perwakilan* serta *berkeadilan sosila pada hakikatnya adalah manusia*.

Manusia sebagai pendukung pokok-pokok sila Pancasila secara ontologis memiliki hal-hal yang mutlak, yaitu terdiri atas susunan kodrat, *raga* dan *jiwa* jasmani dan ruhani. Hubungan tersebut merupakan suatu hubungan kesatuan, maka inti setiap sila dari Pancasila adalah sebagai berikut:

a. *Ketuhanan,* ialah sifat-sifat yang sesuai dengan hakikat Tuhan (nilai agama).
b. *Kemanusiaan,* ialah, keadaan negara yang sesuai dengan hakikat manusia
c. *Persatuan,* yaitu sifat dan keadaan negara yang sesuai dengan hakikat, yang menjadikan rakyat daerah, dalam negara Indonesia terwujud suatu kesatua.
d. *Kerakyatan* yaitu sifat dan keadaan negara yang sesuai dengan hakikat rakyat.
e. *Keadilan,* yaitu sifat-sifat dan keadaan negara yang sesuai dengan hakikat adil.

Akibat derasnya globalisasi telah menjadikan kurangnya wacana tentang Pancasila baik pada ranah politik, budaya dan akademis.[357] keadaan tersebut disebabkan oleh adanya kekacauan epistemologis dalam pemahaman Pancasila. Tawaran yang diajukan untuk merevitalisasi nilai-nilai Pancasila adalah dengan mengembangkan nilai-nilai Pancasila melalui kerangka dasar epistemis ilmu:

1) Pancasila sebagai landasan etis bagi pengembangan ilmu
2) Pancasila sebagai landasan pengembangan pendidikan berkepribadian Indonesia
3) Pancasila sebagai sumber nilai realisasi normatif bernegara dan berbangsa.

Upaya untuk Mengkontektualisasi dan mengimplementasikan nilai-nilai Pancasila maka dibutuhkan suatu "*mediasi*" dan melalui Pancasila dapat menjadi *"habitus"* bangsa Indonesia.[358] Pancasila diharapkan menjadi perantara antara budaya objektif dan budaya subjektif dalam konteks Indonesia masa kini dan masa depan pengembangan institusionalisasi nilai-nilai Pancasila selalu mempertimbangkan perspektif multikulturalisme unsur dan proses konstruksi identitas nasional, yang bermuara pada tujuan untuk memanusiakan masyarakat Indonesia yang diharapkan terbangun sikap dasar yang mampu menghargai lebih toleran pada perbedaan cultural dan religius, menjunjung tinggi martabat kemanusiaan, mengembangkan budaya demokratis dan menciptakan keadilan social sebuah *"visi ke depan"*.[359] Berdasarkan cita-cita bangsa Indonesia, maka nilai filsafat Pancasila mengandung *multifungsi* dalam kehidupan berbangsa dan berbudaya Indonesia. Kedudukan dan fungsi nilai dasar Pancasila sebagai berikut:

---

[357] Kaelan *"Filsafat Pancasila"*

[358] Sastrapratedja dalam perspektif budaya, berpegang pada "visi ke depan" yang dikemukakan oleh Notonagoro dan kerangka pemahaman cultural Pierre Bourdieu,

[359] http://www.uny.ac.id/akademik/sharefile/files/16042008143305_filsafat_pancasila.rtf.

Tabel. 11
Nilai Dasar Filsafat Pancasila

Nilai Dasar Filsafat Pancasila

7. Sistem Nasional
6. Sistem Filsafat Pancasila, filsafat dan budaya Indonesia: asas dan moral politik NKRI.
5. Ideologi Negara, ideologi nasional.
4. Dasar Negara (Proklamasi, Pembukaan UUD 45): asas kerokhanian bangsa, jiwa UUD 45; Grundnorm, basic norm, sumber dari segala sumber hukum.
3. Jiwa & kepribadian bangsa jatidiri nasional (Volksgeist) Indonesia
2. Pandangan hidup bangsa (Weltanschauung).
1. Warisan sosio-budaya bangsa.

Nilai dasar filsafat Pancasila, telah terjabar secara filosofis-ideologis konstitusional dan UUD 1945 (pra-amandemen) teruji dalam dinamika perjuangan bangsa dan sosial politik 1945-1998 (1945-1949, 1949-1950, 1950-1959 dan 1959-1998), Reformasi 1998, dan Propenas

d) Hierarkis Piramidal Pancasila

Menurut Notonegoro bahwa pancasila sebagai bangunan piramid yang tersusun, paling atas adalah sila pertama "Ketuhanan Yang Mahaesa" kemudian sila kedua "Kemanusiaan yang adil dan beradab", kemudian Sila Ketiga "Persatuan Indonesia", kemudian sila keempat "Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmah kebijaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan dan kelima "Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia" Sila Pertama Menjadi pancaran atas sila berikutnya, sila-sila yang lain tidak boleh bertentangan dengan sila yang pertama, bangunan hierarkais piramidal pancasila adalah moral pancasila yang menjadi azas pendidikan nasional dean dasar persatuan dan kesatuan[360]

Pancasila merupakan azas pandangan dunia, buah hasil perenungan yang jiwa yang mendalam, buah hasil penelaahan jiwa yang teratur dan seksama diatas basis pengetahuan dan pengalaman hidup yang luas, asal mula materi pancasila adalah adat tradisi dan kebudayaan Indonesia, lima unsur yang tercantum dalam pancasila bukanlah hal-hal yang timbul baru pada pembentukan negara Indonesia, akan tetapi sebelumnya dan selamanya telah dimiliki oleh rakyat bangsa Indonesia yang hidup dalam jiwa masyarakat.[361]

---

[360] Slamet Sutrisno *"Filsafat dan Ideologi Pancasila"* Andi Yogyakarta 2006 h.73
[361] *Ibid* h74

Pancasila dalam pembukaan UUD 1945 adalah mutlak secara formal dan materil, dalam artian formal pancasila berkedudukan sebagai norma hukum dasar positif objektif dan subjektif, secara materil kehidupan kemasyarakatan kebudayaan termasuk kefilsafatan, kesusilaan keagamaan meupakan sumber hukum positif. Sebagai suatu sistem filsafat pancasila merupakan sebuah kesatuan dasar dari filsafat itu adalah filsafat manusia pancasila yakni rumus filosofis manusia sebagai makhluk monodualis/monopluralis. Dualitas hakikat manusia terdiri atas dimensi "rohani-Jasmani", "individu-sosial"dan sebagai pribadi mandiri makhluk Tuhan keselurah dimensi itu membangun hakikat manusia sebagai makhluk monopluralis. Sesuai sifat hubungan antara manusia dan negara Indonesia merupakan negara hukum kebudayaan atau negara monodualis.[362]

Filsafat Pancasila Notonegoro menjelaskan bahwa sila-sila pancasila mewujud dalam suatu bangunan hierarkis piramidal, hierarkis dalam artian bahwa pancasila saling terkait dengan sila yang terdahulu menjadi sumber nilai yang menjiwai sila berikutnya sila yang dibelakang merupakan penjelmaan dan penghususan sila yang didepan, tiap sila merupakan azas peradaban dan keadaban yang memungkinkan negara Indonesia adalah negara hukum kebudayaan.[363]

Ilmu pengetahuan di Indonesia harus berpedoman pada filsafat pancasila, berfungsi sebagai sudut pandang, konsekuensi logis dari pendirian teleologis dalam ilmu dan bukan pendirian lain. Ilmu pengetahuan tidak bebas nilai, ilmu pengetahuan masuk kedalam materi pancasila berbasis ke-Tuhanan Yang Mahaesa dan berpuncak pada keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

2. Sistem Hukum Nasional

Indonesia adalah negara yang menganut sistem hukum campuran dengan sistem hukum utama yaitu sistem hukum Eropa Kontinental[364]. Selain sistem hukum Eropa Kontinental, juga berlaku sistem hukum adat[365] dan sistem hukum agama[366] (agama Islam), khususnya hukum (syariah) Islam.[367] di Indonesia berlaku tiga sistem hukum, yaitu sistem hukum adat hukum Islam dan hukum Eropa Kontinental dengan segala perangkat dan persyaratan siapa saja dan

---

[362] *ibid*

[363] Notonegoro *"Pancasila dasar falsafah Negara"* sebagimana dikutip oleh Slamet Sutrisno *ibid*

[364] Karena Indonesia pernah dijajah Belanda 350th negara penjajah membawa sistem hukum,

[365] Pluralitas jenis penduduk Indonesia maka dapat dikatakan bahwa masyarakat Indonesia mempunyai sistem hukum yang berlaku sejak zaman primitive dari kebiasaan atau adat istiadat.

[366] Hukum agama datang ke Indonesia bersama dengan hadirnya agama Islam. Oleh karena itu sebagai penduduk yang mayoritas beragama Islam, maka hukum Islam sebagai salah satu sistem hukum yang berlaku ditengah-tengah masyarakat Indonesia,

[367] The article "Hukum" is part of the Wikipedia encyclopedia. "Hukum" on the wikipedia web

dalam aspek esensi apa saja yang harus mematuhi hukum dari ketiga sistem.[368] ketiga sistem hukum tersebut menjadi bahan baku hukum nasional.

Sistem hukum nasional Indonesia menjadi sulit terinternalisasi dalam perilaku masyarakat akibat tidak adanya sistem informasi dan sistem komunikasi untuk diseminasi informasi hukum itu sendiri kepada masyarakat, Informasi hukum sebagai informasi publik sangat sulit didapat secara cepat dan murah. Selain itu, tidak ada sistem yang mempertautkan *(linking*) kesemua substansi peraturan perundang-undangan tersebut agar dapat dilihat sinkronisasi ketentuan hukum vertikal dan horizontal. Lebih kongkrit lagi, ketika Indonesia merdeka, hukum yang berlaku di Indonesia sebagaimana dikutif dari Kansil: "Dalam bidang kedinasan ada suatu kitab undang-undang Hukum Pidana yaitu *Wetboek van strafreht* dari tahun 1918 yang sudah berlaku untuk semua penduduk Indonesia.

Bidang keperdataan masih diberlaku beraneka warna kelompok hukum, sebagai peninggalan politik hukum pemerintah Kolonial Belanda yang digambarkan dalam Par 20 berbagai kelompok tersebut sebagai berikut;

a. Hukum yang berlaku untuk semua penduduk, misalnya undang-undang Hak pengarang, Undang-Undang Milik Perindustrian dan lain sebagainya.
b. Hukum adat yang berlaku untuk semua orang Indonesia asli.
c. Hukum Islam untuk semua orang Indonesia asli yang beragama Islam, mengenai beberapa bidang kehidupan mereka, meskipun resmi (menurut pasal 131 I.S) berlakunya hukum ini adalah sebagai hukum adat yang untuk bidang-bidang tersebut menganut hukum Islam.
d. Hukum yang khusus diciptakan untuk orang Indonesia asli, yang berupa Undang-undang (*ordonansi*) Undang-Undang ordonansi Perkawinan orang Indonesia Kristen dan lain sebagainya
e. *Burgerlijk Wetboek* dan *wetboek van Kophandel,* yang asalnya diperuntukan bagi orang Eropa, kemudian dinyatakan berlaku untuk orang Tionghoa, sedangkan beberapa bagian (dari W.v.K) juga telah dinyatakan berlaku untuk orang Indonesia asli, misalnya hukum perkapalan (hukum Laut)[369]

Uraian rincian itu jika dikelompokan juga menjadi tiga system hukum Barat adat dan Islam. Ketiga sistem itu Juga sekalihus menjadi sumber baku pembinaan hukum nasional, yang akan menampakan wajah keindonesiaannya yang sampai kini belum terwujud dengan pasti, hukum Islam sebagai salah satu dari tiga bahan baku hukum nasional semakin jelas dan konstitusional. [370]

---

[368] Lihat R Supomo *"Sistem Hukum di Indonesia Sebeum Perang Dunia II"* Pradnya Paramita 1982
[369] C.T.S. Kansil dan Cristine S.T Kansil. *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia"* Jakarta Balai Pustaka 2000 h. 200
[370] Qadri *lc.cit*

Upaya mewujudkan hukum nasional yang mengindonesia itu samapai kini masih sangat sedikit hasinya dan masih merupakan retorika politik. Ini berarti bangsa Indonesia yang sudah merdeka lebih setengan abad, belum mampu membangun jati dirinya dari aspek hukum, dalam hukum bersamaan, masih pula menampakan tanda tanda belum jelasnya penggarapan kompetisi dan akulturasi dari tiga system hukum yang merupakan bahan baku hukum nasional. Pada pengembangan hukum nasional sudah barang tentu sistem Eropa Kontinental tidak harus identik dengan hukum Kolonial Belanda, namun lebih pada pengaruh gelobalisasi atau hukum international, keadaan ini yang menjadi salah satu pendorong untuk memunculkan suatu pemikiran hukum Islam di Indonesia.

a) Pembinaan Hukum Nasional

Pembinaan Hukum nasional, diawali dengan ungkapan Kansil sebagai berikut: "*Setiap Negara yang merdeka dan berdaulat harus mempunyai hukum nasional yang baik dalam bidang kepidanaan maupun dalam bidang keperdataan, mencerminkan kepribadian jiwa dan pandangan hidup bangsanya",* Prancis menunjukan *code civil* yang menjadi kebanggannya, Swis mempunyai *Zivil Gezetzbush*-nya yang juga terkenal, RRC dan Philipina sudah mempunyai *Code Civil*nya juga, maka Indonesia sampai dewasa ini belum juga dapat menunjukan kepada dunia hukum sebuah Kitab Undang-undang Nasional, baik dalam bidang kepidanaan maupun dalam bidang keperdataan.[371]

Indonesia setelah merdeka lebih dari setengah abad belum mempunyai undang-undang yang menyeluruh berisi hukum nasional produk bangsa sendiri. Undang-undang yang ada masih berupa peninggalan Belanda dengan beberapa tambal sulam produk lembaga legislative secara *ad.hoc* yaitu dengan tetap membiarkan keberadaan undang-undang hukum Pidana dan Hukum Perdata warisan Belanda, telah lahir beberapa undang-undang untuk beberapa kasus atau persoalan tertentu sebagai tambal sulam tanpa mengubah secara fundamental bangunan dan isi KUH Pidana dan Perdata warisan Belanda tersebut. Maka munculah pertanyaan mengapa demikian? Mengapa belum mampu menghasilkan hukum yang murni berasal dari bumi Indonesia? atau apakah anak bangsa ini tidak mampu membuat kodifikasi dan univikasi hukum?

Indonesia setelah meredeka ingin melepaskan secara utuh dari pengaruh Belanda dan menampakan jati dirinya sebagai Negara merdeka yang berdaulat, dalam bidang hukum upaya tersebut mengalami kendala sebab begitu banyaknya ketentuan hukum yang berlaku di bumi Indonesia, terutama ketika

[371] C.T.S. Kansil dan Cristine S.T Kansil. *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia"* Jakarta Balai Pustaka 2000 h. 200

menyinggung mengenai hukum kebiasaan atau hukum adat, sehingga sulit membuat univikasi hukum, untuk dijadikan hukum nasional, ditambah lagi dengan hukum agama (Islam). Kondisi politik pada awal kemerdekaan belum kondusip karena masih terus bergolak, sehingga menyita waktu untuk berkonsentrasi pada masalah politik dan hukum yang berkaitan dengan kondisi negara walaupun para penyelenggara negara banyak sarjana hukum lulusan luar dan dalam negeri serta sarjana syari'ah (Hukum Islam) namun belum mampu menghasilkan *"Hukum Nasional"*.[372]

b) Pembagian Hukum Nasional

Hukum Indonesia menganut sistem hukum campuran dari tiga sistem hukum yaitu; hukum Eropa, hukum Agama dan hukum Adat. Sebagian besar sistem yang dianut, baik perdata maupun pidana, berbasis pada hukum Eropa kontinental, dari Belanda karena aspek sejarah masa lalu Indonesia yang merupakan wilayah jajahan dengan sebutan Hindia Belanda (*Nederlandsch-Indie*). Hukum Agama, karena Sebagian besar masyarakat Indonesia menganut Islam, maka dominasi hukum Islam lebih banyak terutama bidang perkawinan, kekeluargaan dan warisan. Indonesia juga berlaku hukum Adat, merupakan penerusan aturan setempat dari masyarakat dan budaya- yang ada di nusantara.[373]

1) *Hukum Perdata Indonesia*

   Mengatur hak dan kewajiban yang dimiliki pada subyek hukum dan hubungan antara subyek hukum, hukum perdata disebut pula hukum privat atau hukum sipil hukum perdata mengatur hubungan antara penduduk atau warga negara, seperti kedewasaan seseorang, perkawinan, perceraian, kematian, pewarisan, harta benda, kegiatan usaha dan tindakan-tindakan yang bersifat perdata lainnya. terdapat beberapa sistem hukum dunia yang mempengaruhi bidang hukum perdata, antara lain sistem hukum *Anglo-Saxon* (yaitu sistem hukum yang berlaku di Kerajaan Inggris Raya dan negara-negara persemakmuran atau negara-negara yang terpengaruh oleh Inggris, misalnya Amerika Serikat), sistem hukum Eropa kontinental, sistem hukum komunis, sistem hukum Islam. Hukum perdata di Indonesia

[372] Barangkali ada jawaban lain yang bukan sekedar teknis berupa kemampuan hukum atau masalah politik, jawaban itu terutama sekali mengenai mentalitas pemuka atau elit terhadap ketulusan (sinkriti) kejujuran (honisti) dan tanggung jawab mereka untuk mewujudkan sebuah negara yang bermanfaat bagi bangsa, hukum sekedar kepentingan bagi elit tertentu, jawaban seperti ini yang tampaknya masih tepat sehingga persoalan politik masih lari ditempat dan tidak atau belum pernah menyelesaikan persoalan bangsa sampai akhir tahun 2001 elit politik belum menampakan keseriusan dan kejujuran dan keikhlasan untuk menyelesaikan persoalan bangsa. adalah kepentingan pribadi dan kelompok rela saling pecah dalam satu wadah partai politik.

[373] http// id. Wikipedia. Org/wiki/ hukum Indonesia

didasarkan pada hukum perdata Belanda, khususnya pada masa penjajahan dan Hukum acara perdata Indonesia adalah hukum yang mengatur tentang tata cara ber-acara (berperkara di badan peradilan) dalam hukum perdata.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer.) yang berlaku di Indonesia adalah terjemahan dari *Burgerlijk Wetboek* (BW) yang berlaku di kerajaan Belanda dan diberlakukan di Indonesia sebagai wilayah jajahan Belanda, berdasarkan azas konkordansi Indonesia yang masih bernama Hindia Belanda, BW diberlakukan mulai 1859. Hukum perdata Belanda sendiri disadur dari hukum perdata Perancis dengan penyesuaian (KUHPer) terdiri 4 bagian, yaitu:

Buku I tentang Orang: mengatur hukum perseorangan dan hukum keluarga, yaitu hukum yang mengatur status hak dan kewajiban subyek hukum. yaitu ketentuan mengenai timbulnya hak keperdataan, kelahiran, kedewasaan, perkawinan, keluarga, perceraian dan hilangnya hak keperdataan. Khusus untuk bagian perkawinan, Sebagian ketentuan-ketentuannya telah dinyatakan tidak berlaku dengan di undangkannya UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan.

Buku II tentang Kebendaan: mengatur hukum benda, yaitu hukum yang mengatur hak dan kewajiban yang dimiliki subyek hukum, berkaitan dengan benda, antara lain hak-hak kebendaan, waris dan penjaminan. benda meliputi (i) benda berwujud yang tidak bergerak (misalnya tanah, bangunan dan kapal dengan berat tertentu); (ii) benda berwujud yang bergerak, yaitu benda berwujud lainnya selain yang dianggap sebagai benda berwujud tidak bergerak (iii) benda tidak berwujud (hak tagih atau piutang). Khusus untuk bagian tanah, Sebagian ketentuan-ketentuannya telah dinyatakan tidak berlaku dengan diundangkannya UU No. 5 tahun 1960 tentang agraria serta bagian penjaminan dengan hipotik, telah dinyatakan tidak berlaku dengan diundangkan UU tentang hak tanggungan.

Buku III tentang Perikatan; mengatur perikatan atau perjanjian walaupun istilah ini mempunyai makna yang berbeda, yaitu hukum yang mengatur tentang hak dan kewajiban antara subyek hukum dibidang perikatan, antara lain tentang jenis-jenis perikatan, terdiri dari perikatan ditetapkan undang-undang dan perikatan yang timbul dari perjanjian, syarat-syarat dan tata cara pembuatan suatu perjanjian. Isi KUHD berkaitan KUHPer KUHD bagian khusus dari KUHPer.

Buku IV tentang Daluarsa dan Pembuktian: mengatur hak dan kewajiban subyek hukum (khususnya batas atau tenggang waktu) dalam mempergunakan hak haknya pada hukum perdata yang berkaitan dengan

pembuktian. Sistematika yang ada pada KUHP tetap dipakai sebagai acuan oleh para ahli hukum.[374]

2) Hukum Pidana Indonesia merupakan bagian dari hukum publik. Hukum pidana terbagi menjadi dua bagian, yaitu hukum pidana materil dan hukum pidana formil. Hukum pidana materil mengatur tentang penentuan tindak pidana, pelaku tindak pidana, dan pidana (sanksi) di Indonesia, pengaturan hukum pidana materil diatur dalam kitab undang-undang hukum pidana (KUHP). Hukum pidana formil mengatur pelaksanaan hukum pidana materil, pengaturan hukum pidana formil telah disahkan oleh UU No.8tahun1981 tentang hukum acara pidana (KUHAP).
3) Hukum Tata Negara Indonesia adalah hukum yang mengatur tentang negara, yaitu dasar pendirian, struktur kelembagaan, pembentukan lembaga-lembaga negara, hubungan hokum antar lembaga, wilayah dan warga negara.
4) Hukum Tata Usaha (administrasi) Negara adalah mengatur kegiatan administrasi negara dan tata pelaksanaan pemerintah. hukum administarasi negara memiliki kemiripan dengan hukum tata negara kesamaanya terletak dalam kebijakan pemerintah, sedangkan perbedaan hukum tata negara lebih mengacu kepada fungsi konstitusi/hukum dasar dalam pengaturan kebijakan pemerintah.
5) Hukum Islam di Indonesia adalah hukum yang dianut oleh umat Islam Indonesia berdasarkan al-Qur'an dan al-Hadits yang diinternalisasikan pada nilai kebangsaan, bidang perdata sudah banyak undang-undang hukum Islamnya seperti UU Perkawinan, UU Peradilan Agama, UU Perwakapan dan Lain-lain

c) Arah Pembangunan Hukum Nasional

Indonesia berdasarkan sejarah mewarisi sistem Civil Law Eropa kontinental yang berpijak kepada sistem kodifikasi, masih perlu pembenahan sistem kodifikasinya, bahkan sampai dengan saat ini tidak pernah ada *official translation* dari KUHPer, KUHD dan KUHP itu sendiri. UU yang baru hanya bagian dan adopsi dalam sistem hukum nasional, karena belum disatukan pada suatu sistem buku besar hukum. Pada hal, dari waktu ke waktu Kitab Undang-Undang tersebut berlaku laksana doktrin bagi para ahli hukum. [375]

---

[374] http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum_Indonesia" kategori: Hukum di Indonesia

[375] Email: efhaui@ui.ac.id Update terakhir pada: March 17.2008 14:38:52 http//:www.law.ui.edu

Perbedaan antara *Common Law* dan *Civil Law* sudah semakin memudar, negara yang menganut *common law* juga melakukan pembenahan hukum. Amerika yang mewarisi sistem *common law* dari Inggris, membuat sistem kodifikasi hukum bagi bangsanya agar dapat dengan mudah dipelajari, akibat perkembangan zaman sebenarnya telah mengalami konvergensi hukum, karena Indonesia mengadopsi sistem hukum Islam dan memberlakukan hukum adat dalam keberlakuan sistem hukum nasional.[376] Indonesia menyimpan potensi yang sangat besar untuk menjadi patokan hukum dunia, jika bangsa ini mampu mengkonvergensikan perkembangan sistem hukum dalam suatu keharmonisan. Hal itu dapat terjawab dengan melakukan pembenahan pendidikan hukum dan menata informasi sistem hukum sebagai sarana penelitian dan pendidikan.

Keterpaduan antara insan penegak hukum dengan insan pendidik hukum serta insan media akan dapat menstimulus partisipasi publik dalam menyikapi permasalahan hukum dengan arif dan bijak. menanggapi semua *negative feedback* masyarakat mengubahnya menjadi *positive action* maka akuntabilitas sistem penyelenggaraan negara menjadi meningkat, dinamika yang terjadi akan menjadi suatu keharmonisan kerja dan sinergi hukum serta tersosialisasi dengan baik. upaya untuk menerapkan *knowledge management*.[377] Hukum Nasional selalu dihiasi oleh intervensi politik penguasa, beberapa usaha pembangunan hukum nasional antara lain:

Pertama berupa tulisan lepas berbentuk paper kuliah umum sampai berupa buku. Soepomo menyampaikan pidato dalam Dies Natalis Pertama UGM Yogyakarta (17 Maret 1947) dengan judul “kedudukan hukum adat dikemudian hari." Suwandi, telah menyampaikan kertas kerja judul “kodifikasi Hukum Nasional di Indonesia" pada pertemuan ahli hukum di Jakarta1954, telah terbit buku berjudul pembaharuan hukum Perdata yang ditulis oleh anggota Mahkamah Agung Sutan Kali Malikul Adil. Ceramah umum antara lain di Universitas Hasanuddin Makassar dengan judul "Cita-Cita kodifikasi, univikasi di Indonesia dan Perbandingan Hukum" oleh Tung Cing Piet, SH dan kodifikasi bersifat revolusioner bagi Indonesia oleh Sutan Muh. Sjah tahun 1960.

Kedua pada tahun 1956 Perhimpunan Sarjana Hukum Indonesia (Pershi) mengajukan permohonan kepada pemerintah untuk membentuk suatu panitia Negara pembinaan Hukum Nasional (LPHN) dengan keputusan presiden Nomor 107 tahun 1958. menurut keputusan Presiden itu LPHN Bertugas untuk melakukan pembinaan Hukum Nasional untuk mencapai tata hukum Nasional

1) Menyiapkan rencana-rencana peraturan perundang-undangan:
   a. Untuk meletakan dasar-dasar hukum nasional

[376] *ibid*
[377] *ibid*

b. Untuk menggantikan peraturan yang tidak sesuai dengan hukum nasional
c. Untuk masalah-masalah yang belum diatur dalam perundang-undangan.

2) Menyelenggarakan keperluan untuk menyusun perundang-undangan.

Status LPHN sejak tahun 1958 itu langsung berada dibawah Perdana mentri yang berarti ketika di Indonesioa masih berlaku Undang-Undang Dasar sementara (UUDS) 1950 kemudian ada perundang-undangan tahun 1961 setelah dekrit Presiden di Indonesia berlakunya kembali UUD 1945 setelah tahun 1961 LPHN bekerja didalam lingkungan tugas Mentri Kehakiman. tahun 1963 LPHN mengadakan seminar Hukum Nasional yang pertama, menghasilkan beberapa aspek atau bidang hukum dan tata hukum yang lepas dari interpensi pemerintah Orde Lama, Perlu disebutkan beberapa butir dari rumusan mengenai "Bidang Dasaar pokok Fungsi, sifat-sifat dan Bentuk Hukum Nasional yaitu:

a. Semua Hukum sebanyak mungkin diberi bentuk tertulis,
b. Hukum tertulis mengenai bidang hukum dihimpun dalam bentuk kodifikasi
c. Hukum Kolonial merupakan penghambat bagi pembentukan hukum nasional berdasarkan Pancasila maka karena itu harus dihapuskan

Sedangkan dalam bidang hukum warits yang bermula dari perasaran Hazairin memuat butir-butir: a). Hukum kewaritsana tertulis dari zaman colonial dicabut seluruhnya. b (Peraturan Fara'id untuk orang Islam diakui realisasi dalam sistem kewaritsan parental individual. c). kewaritsan Islam adalah parentan individual *reseptie theori exit.* [378] Tema Seminar Hukum Nasional I (tahun 1963) masih dalam suasana rezim orde Lama maka seminar hukum nasional II (tahun 1968) kalau pada seminar yang pertama sarat dengan pengaruh politik penguasa waktu itu, dalam seminar berikutnya juga demikian yakni sarat dengan pengaruh politik penguasa orde baru. seminar hukum nasional II di Semarang tanggal 27-30 Desember 1968 dengan tema "Pelaksanaan Negara Hukum Berdasarkan Pancasila" Seminar Hukum Nasional III di Surabaya tanggal 11-15 Maret 1974 Tema "Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Hukum Nasional.

Seminar hukum Nasional pertama sampai dengan ketiga ditangani oleh LPHN dalam seminar Hukum Nasional ke IV nama LPHN sudah diganti dengan BPHN (Badan Pembinaan Hukum Nasional) BPHN ini mempunyai Tugas untuk menyelenggarakan pengembangan hukum Nasional berdasarkan kebijaksanaan yang ditetapkan oleh Mentri Kehakiman sedangkan untuk melaksanakan Tugas tersebut BPHN Berfungsi sebagaimana dalam salah satu rangkuman hasil

[378]K.Wantjik Saleh "*Seminr Hukum Nasional*" 1963-1979 Jakarta Ghalia Indonesia 1980. h.8-19

seminar Hukum Nasional IV a). Membina penyusunan rencana Undang-undang dan Kodifikasi b). membina Penyelenggaraan pertemuan Ilmiah bidang hukum c) membina Penelitian dan pengembangan Hukum Nasional d). membina pusat Dokumentasi perpustakaan dan publikasi hukum[379]

BPHN dibentuk sebagai bagian dari Departemen kehakiman atas dasar keputusan Presiden No. 44 dan nomor 45 tahun 1974 sedangkan seminar Hukum Nasional IV ini diadakan di Jakarta pada tanggal 26-30 Maret 1979 dengan tema "Pebinaan hukum Nasional dalam rangka penegakan hukum yang didambakan oleh Pancasila dan UUD 1945" Seminar Hukum Nasional II sampai dengan IV mencakup beberapa bidang yang berkaitan dengan hukum termasuk kebudayaan politik dan para petugas hukum. kesimpulan dari seminar hukum nasional III tahun 1974 dalam bidang "Pembaruan Hukum" sebagai berikut:

Pentingnya kodifikasi dalam pembinaan dan pembangunan nasional mendorong usaha kearah kodifikasi dilaksanakan untuk seluruh lapangan hukum tentu secara bertahap.[380] Beberapa saran dari seminar Hukum Nasional III mengenai sarana/wahana yang perlu dilalui yaitu pembinaan Hukum Nasional melalui: a). Perundang-undangan b). Yurisprudensi, c). Penetapan Lembaga ekskutif, d). Pendidikan Hukum.

Sebagaimana seminar hukum nasional sebelumnya dalam seminar Hukum Nasional IV (tahun 1979) dengan tema "Pembinaan Hukum Nasional Dalam Rangka Penegakan Hukum yang didambakan oleh Pancasila dan UUD 1945" ini meliputi banyak aspek hukum hanya beberapa aspek saja yang dianggap perlu untuk dikutif disini. Sebagian hasil seminar mengenai Sub Topik "Sistem Hukum Nasional" meliputi pencerminan nilai-nilai Pancasila dalam perundang-undangan merupakan hakikat pembentukan hukum nasional'.

Menyikapi ketertiban dan kepastian hukum, dalam rangkuman hasil seminar ditegaskan "dalam rangka menciptakan ketertiban dan kepastian hukum untuk memperlancar pembangunan hukum nasional sejauh mungkin diusahakan dalam bentuk tertulis namun hukum yang tidak tertulis tetap merupakan bagian hukum nasional". rumusan sub topik "Inventarisasi Masalah" dari system hukum nasional adalah "untuk memberikan pedoman dalam menentukan sistem hukum Nasional *Algemene Bepalingen Van Wetgeving* (AB) perlu diganti [381]

Kebijakan politik pembinaan hukum nasional didalam Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN). Beberapa uraian dari TAP MPR No.IV/MPR/1973 tentang GBHN dan TAP MPR No.IV/MPR/1993 tentang GBHN. Beberapa butir GBHN 1973 mengenai hukum disebutkan sebagai berikut:

---

[379]K.Wantjik Saleh "*Seminr Hukum Nasional*" 1963-1979 Jakarta Ghalia Indonesia 1980 h 80
[380]*ibid*. h.73
[381]*Ibid* h.84 - 85

1) Pembangunan hukum Indonesia berdasarkan Sumber tertib hukum, yaitu Cita-cita yang terkandung pada pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita moral yang meliputi kejiwaan, watak bangsa Indonesia dalam Pancasila dan UUD 45.
2) Pembinaan bidang hukum harus mampu mengarahkan dan menampung kebutuhan-kebutuhan Hukum sesuai dengan kesadaran hukum rakyat yang berkembang kearah modernisasi menurut tingkat kemajuan pembangunan disegala bidang sehingga tercapai ketertiban dan kepastian hukum sebagai perasarana yang harus ditujukan kearah peningkatan pembinaan kesatuan bangsa yang berfungsi sebagai sarana yang menunjang perkembangan modernisasi dan pembangunan yang menyeluruh dilakukan dengan
   a. Peningkatan dan penyempurnaan pembinaan hukum nasional antara lain mengadakan pembaruan kodifikasi serta univikasi hukum dibidang-bidang tertentu dengan jalan memperhatikan kesadaran hukum dalam masyarakat
   b. Menertibkan fungsi Lembaga-lembaga hukum menurut proforsinya
   c. Peningkatkan kemampuan dan kewibawaan para penegak hukum.
   d. Memupuk kesadaran hukum dalam masyarakat dan membina sikap para pernguasa dan para pejabat pemerintah kearah penegakan hukum keadilan serta perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia dan ketertiban serta kepastian hukum sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945

GBHN 1993 merupakan kelanjutan GBHN-GBHN sebelumnya sejak pemerintah orde baru, sehingga isinya ada kesinambungan program terutama sekali ketika dianggap idiologis. GBHN 1993 yang merupakan TAP MPR No.II/MPR/1993 yang mencakup garis-garis besar pembangunan jangka panjang kedua (PJP II) arah kebijakan bidang hukum, dalam GBHN 1993 meletakan pada semakin terwujudnya sistem hukum nasional yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945, penjabarannya meliputi tiga sektor (a). Materi Hukum (b). Aparatur Hukum serta (c). Sarana dan prasarana Hukum, dua dari enam butir pembangunan materi hukum sebagai berikut: Pembangunan materi hukum diarahkan pada terwujudnya sistem hukum nasional yang mengabdi kepada kepentingan nasional dengan penyusunan awal materi hukum secara menyeluruh yang bersumber pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar1945. khususnya penyusunan produk hukum baru yang sangat dibutuhkan untuk mendukung tugas umum pemerintahan dan pembangunan nasional. Oleh karena itu perlu disusun program legislasi nasional yang terpadu sesuai dengan prioritas termasuk upaya penggantian peraturan perundang-undangan warisan

kolonial dengan peraturan perundang-undangan yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945

Pembentukan hukum diselenggarakan melalui proses terpadu dan demokratis berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, serta menghasilkan produk hukum hingga tingkat peraturan pelaksanaannya. dalam pembentukan hukum perlu diindahkan ketentuan yang memenuhi nilai filosofis yang berintikan rasa keadilan dan kebenaran, nilai sosiologis yang sesuai dengan tata nilai budaya yang berlaku di masyarakat, dan nilai yuridis yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Produk hukum Kolonial harus diganti dengan produk hukum yang dijiwai Pancasila dan UUD 1945.

Sejak awal pemerintahan orde baru tidak ditemui secara spesifik menyebutkan hukum Islam ditempatkan sebagai sumber hukum nasional maupun sebagai sasaran pembentukan perundang-undangan atau hukum positif namun ada yang harus pula diakui yaitu lahirnya Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dari segi materi juga telah lahir antara lain PP No. 28 tahun 1977 tentang perwakafan dan Instruksi presiden No. 1 tahun 1991 tentang kompilasi hukum Islam (KHI). Meskipun bentuknya instruksi Presiden namun mempunyai pengaruh yang sangat besar dalam perkembangan Peradilan Agama terutama sekali ketika hadirnya KHI itu setelah lahirnya UU No. 7 tahun 1989.

Sedangkan pada masa pemerintahan Presiden BJ. Habibie tahun 1999 telah lahir dua undang-undang yaitu (a). Undang-undang No. 17.1999 tentang penyelenggaraan Ibadah Haji yang diundangkan pada tanggal 3 Mei 1999 dan masuk Lembaran Negara No.33.1999 dan Tambahan Lembaran Negara No.3832. kemudian disebut dengan Undang-Undang Haji. (b). Undang-undang No.38. 1999 tentang Pengelolaan Zakat, diundangkan pada tanggal 23 september 1999 masuk Lembaran Negara No.164. 1999 dan dalam Tambahan Lembaran Negara No.3885

Pembangunan aparatur hukum dalam prakteknya masih sangat jauh dari yang diharapkan sebagai contoh dalam GBHN tahun 1993 sebagai berikut: Pembangunan aparatur hukum diarahkan pada terciptanya aparatur yang memiliki kemampuan untuk mengayomi masyarakat dan mendukung pembangunan nasional serta ditujukan pada pemantapan aparatur hukum dan peningkatan kemampuan professional aparatnya. Pembangunan aparatur hukum dilaksanakan melalui pembinaan profesi hukum serta pemantapan semua organisasi dan lembaga hukum agar aparatur hukum mampu melaksanakan tugas dan kewajibannya. Kualitas dan kemampuan aparatur harus dikembangkan melalui peningkatan kualitas manusia, baik tingkat

kemampuan profesionalnya maupun kesejahteraan. Serta didukung oleh sarana dan prasarana yang memadai. Kualitas aparatur hukum harus tercermin dalam sikap yang menjunjung tinggi kejujuran, kebenaran dan keadilan bersih berwibawa dan bertanggung jawab dalam prilaku keteladanan. Hakim sebagai aparat hukum perlu ditingkatkan kualitas kemampuan professional dan kedudukannya untuk mendukung kekuasaan kehakiman yang berkualitas, bertanggung jawab. Penerapan dan penegakan hukum dilaksanakan secara tegas, lugas tetapi manusiawi berdasarkan asas keadilan dan kebenaran.

GBHN tahun 1998 sebagai hasil TAP /MPR/1998 tidak jauh berbeda secara fundamental dan tampak untuk menyesuaikan dengan tantangan zaman, seperti menyebutkan pasar bebas. mulai GBHN tahun 1998 inilah bidang hukum mencakup budaya hukum dan HAM disamping tiga sector seperti pada GBHN tahun 1993 (materi Hukum, aparatur Hukum, serta sarana dan prasarana Hukum) tetapi GBHN tahun 1998 tidak sempat terlaksana oleh karena pemerintahan Soeharto terserang arus reformasi yang berakhir dengan jatuhnya rezim Soeharto.

GBHN tahun 1998 adalah GBHN terakhir dari rentetan GBHN yang ada kesinambungan dengan GBHN sebelumnya sejak GBHN tahun 1973 bahkan sejak pembangunan yang dilaksanakan setelah tahun 1966 M, karena dibawah satu kekuasaan yang sama yaitu satu kekuasaan Soeharto atau Pemerintahan Orde Baru. Rentetan GBHN dimasa Orde Baru itu akan tampak perbedaan fundamental dengan GBHN produk reformasi hasil pemilu tahun 1999 yaitu GBHN tahun 1999 sampai akhir tahun 1998 pembangunan hukum Nasional dinyatakan gagal salah satu indikasi terkuat adalah terjadinya krisis hukum yang merupakan salah satu pilar utama terjadinya krisis multi dimensional yang kemudian mengharuskan terjadi gerakan reformasi untuk menumbangkan rezim Orde Baru. MPR hasil pemilu tahun 1999 telah menandaskan bahwa pemerintahan Orde Baru telah gagal dan menjadikan Negara Indonesia mengalami krisis multi dimensional. Maka tidak heran kalau dalam kondisi umum GBHN tahun 1999 (TAP MPR No.IV/MPR/1999) diungkapkan beberapa keritik yang sangat tajam yaitu:

Bidang hukum terjadi perkembangan yang Kontroversial disatu pihak produk materi hukum Pembina aparatur sarana dan prasarana hukum menunjukan peningkatan. Namun dipihak lain tidak diimbangi dengan peningkatan integritas moral dan profesionalisme aparat hukum, kesadaran hukum mutu pelayanan serta tidak adanya kepastian dan keadilan hukum sehingga mengakibatkan supremasi hukum belum dapat diwujudkan. Tekad untuk memberantas segala bentuk penyelewengan sesuai tuntutan reformasi seperti korupsi kolusi dan nepotisme, kejahatan ekonomi keuangan dan penyalahgunaan kekuasaan. kesungguhan pemerintah serta aparat penegak

hukum dalam menegakkan hukum, terjadinya tumpang tindih dan kerancuan hukum mengakibatkan terjadinya kerisis hukum.

GBHN dimasa orde lama maupun dimasa orde Baru dari GBHN tahun 1973 sampai dengan GHBN Tahun 1998 diberi catatan sebagai berikut:

Pertama dari semua hasil seminar dan rumussan GBHN tampak sekali bahwa pembinaan hukum nasional mengarah pada pembentukan sebuah hukum nasional yang berupa kodifikasi dan univikasi meskipun tetap mengakui keberadaan hukum tidak tertulis serta mampu menjamin kepastian hukum,

Kedua Pancasila dan UUD 1945 sampai dengan GBHN terakhir dari pemerintah Orde Baru, bukan yang Pancasila disakralkan dan tidak mungkin diubah, Pancasila lebih berupa formalitas simbol, UUD 1945 sangat disakralkan dan tidak mungkin untuk diubah.

Ketiga perhatian terhadap hukum Islam, secara eksplisit hanya mengenai Hukm warits yang berasal dari prasaran Hazairin dalam seminar hukum nasional tahun 1963. Namun diakui bahwa Peraturan Pemerintah No.45.1957 tentang pembentukan Pengadilan Agama Mahkamah Syari'ah di Luar Jawa dan Madura dan Undang-Undang No. 22.1946 tentang pencatatan nikah thalak dan rujuk (berlaku di Jawa dan Madura yang diperbarui dengan undang-undang No 32 tahun 1954 (berlaku untuk seluruh wilayah Indonesia) lahir pada masa pemerintahan Orde lama itu, pada masa pemerintahan orde baru telah lahir Undang-undang no. I tentang perkawinan (UUP) peraturan pemerintah nomor 28 tahun 1977 tentang perwakafan, undang-undang No.7.1989 tentang Peradilan Agama (UUPA) Kompilasi hukum Islam KHI tahun 1991 dan pada masa pemerintahan Presiden BJ Habibie, telah lahir pula Undang-Undang Haji (UU No 17 tahun 1999 tentang penyelenggaraan Ibadah Haji dan Undang-Undang Zakat (UU No 38 tahun 1999 tentang Pengelola Zakat). Dengan kedua UUP dan UUPA tersebut bukan saja memperkokoh eksistensi pengadilan Agama, namun juga sekaligus telah menempatkan hukum-hukum Islam dalam sistem hukum nasional, pembangunan hukum Islam mengarah pada eksistensi dan wewenangnya.

Keempat seminar hukum nasional dan rumusan GBHN dalam perakteknya masih jauh sampai tahun 2007 belum mampu mewujudkan kitab undang-undang Hukum Pidana dan Perdata yang lengkap yang mencerminkan ciri dan nilai bangsa Indonesia yang religius mandiri atau merdeka bebas dari pengaruh nilai dan formalisasi pemerintahan Belanda,

Kelima terjadi reformasi pada dasarnya merupakan perubahan politik dan hukum di Indonesia, GBHN hasil reformasi dari TAP MPR Tahun 1999, marupakan perubahan hukum yang ada pada sistem hukum Indonesia.[382]

---

[382] Qodri Azizy.A. *"Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum"* Teraju 2004 h 137-160

Reformasi sistem hukum nasional adalah suatu pekerjaan besar yang tidak akan selesai hanya dengan merevisi konstitusi dan peraturan perundang-undangan dan pembenahan sistem manajemen peradilan, Jika dilihat lebih dalam, semuanya adalah berawal dari sistem pendidikan hukum. SDM tidak pernah membangun konsistensi pemikiran hukumnya teori yang dipelajarinya adalah *"missing link"* karena didominasi oleh bangunan eksternal dirinya tidak melahirkan kematangan untuk menemukan jatidiri. Informasi hukum dan pemetaan sistem hukum nasional kuwalifikasi SDM tidak mampu memudahkan sesuatu yang kompleks.

3. Pembentukan Hukun Pidana Nasional

Peranan hukum dalam masyarakat tidak mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat akan tetapi hukum dapat berperan sebagai sarana pembangunan masyarakat kearah yang dikehendaki dalam masyarakat yang sedang melakukan pembangunan, pemikiran sangat menarik karena memungkinkan pembaharuan hukum yang dilakukan secara teratur dan sederhana, hukum adalah keseluruhan perangkat kaidah dan asas yang mengatur kehidupan masyarakat. dalam definisi ini tekanan diletakan pada pikiran bahwa hukum itu adalah kaidah, hal ini tidak memuaskan pihak yang menggap definisi demikian terlalu setatis dan kurang menggambarkan realitas atau kenyataan masyarakat.

Perkembangan pengertian baru tentang hukum yang mengatakan bahwa hukum tidak hanya merupakan komplek kaidah dan asas yang mengatur hubungan manusia dalam masyarakat yang meliputi lembaga-lembaga dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan berlakunya hukum. Konsep baru tentang hukum yang dapat dinamakan *"Normatif Sosiologis*" ini dapat diterima oleh pemerintah, khususnya perancang-perancang ekonomi dan juga kalangan politik. Konsep baru tentang hukum ini kemudian tergambarkan didalam TAP MPR N0.IV/MPR/1973 tentang pembangunan hukum[383] Hukum Publik terbagi tiga yaitu: *Pertama* Hukum Tata Negara, *Kedua* Hukum Tata Usaha Negara dan *Ketiga* Hukum Pidana.[384] Tiga bentuk hukum ini memuat norma-norma yang berisikan larangan dan Suruhan *(Verbods en gebodsbepalingen)* dan larangan tersebut senantiasa disertai dengan ancaman, inilah merupakan hakiakt hukum pidana.[385] Indonesia dan Belanda adalah dua negara yang memiliki kiblat sistem

---

[383] Muchtar Kusumaatmaja*"Pengembangan Filsafat Hukum Nasional"* (Dikutif dari Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Bulan Januari 1997 hal 3-11)

[384] Istilah "Hukum Pidana" di Indonesia mulai dipergunkan masa Jepang dengan istilah "*strafrecht*:" (Belanda) dan hukum perdata *"Burgerlijk recht* atau *Prifatrecht"* (Belanda) *ibid*

[385] Hukum Pidana berwujud dalam tiga bentuk yaitu! pertama yang tercantum dalam kodifikasiKitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP) *(wetboek van strafrecht)* kedua tersebar dalam berbagai undang-undang yang memuat ancaman dan yang ketiga adalah ancaman hukum pidana kosong yaitu penentuan hukum

hukum yang sama,[386] yakni sistem hukum Eropa Kontinental, Indonesia sebagai negara yang pernah menjadi jajahan Belanda, seringkali mengadopsi atau mengambil mentah-mentah beberapa instrumen hukum kolonial, salah satunya *Penal Code* (kitab hukum pidana). Meskipun memiliki akar sistem hukum yang sama namun Indonesia dalam hukum pidana, belum mengalami perkembangan yang signifikan sebagaimana Negara Belanda [387] Ketika Indonesia merdeka hukum yang berlaku dalam bidang kedinasan adalah kitab undang-undang Hukum Pidana yaitu *Wetboek van strafreht* sejak tahun 1918 M, sudah berlaku untuk semua penduduk Indonesia, namun beberapa daerah di luar Jawa masih mempunyai peradilan asli, maka *wetboek van strafrecht* [388].

Hukum pidana mempunyai dua unsur pokok yaitu norma dan sanksi, norma-norma pada hakikatnya sudah terdapat dalam tiga bidang hukum seperti bidang Hukum Tata Negara (*stratrecht*), bidang Hukum Tata Usaha Negara (*administratief recht*) dan hukum Perdata (*privartrecht*). norma-norma itu tidak selalu tertulis dalam undang-undang, tetapi hanya tersirat dalam bunyi-bunyi undang-undangtersebut[389].

Perumusan norma-norma ditemukan dari adat kebiasaan suatu masyarakat atau dalam ajaran keagamaan atau kesusilaan, misalnya dalam KUHP pasal 338 ditentukan *"Siapa yang dengan sengaja membunuh orang lain dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun"* demikian bunyi hukum pidana, sedangkan norma yang dilanggar berbunyi; *"orang tidak boleh membunuh orang lain"* norma ini berada dalam bidang hukum perdata, tetapi tidak ada suatu undang-undang bidang hukum perdata yang memuat kalimat ini, norma ini dapat ditemukan dalam adat kebiasaan dan dalam kitab al-Qur'an.

Indonesia adalah negara kepulauan yang penduduknya beragam dari segi etnik, budaya dan agama. Sehingga terdapat tiga macam sistem hukum *Pertam* sistem hukum yang berlaku sejak zaman primitive dari kebiasaan atau adat istiadat, (hukum adat)[390] *Kedua* Hukum Agama (agama Islam). *Ketiga* Hukum hukum Barat hukum sipil (*Civil Law*). di Indonesia berlaku tiga system hukum,

---

pidana pelanggaran yang mungkin sudah ada atau yang masih akan diadakan dalam undang-undang lain. *ibid*

[386] Maksudnya dalam bidang hukum Pidana (KUHP)

[387] Hal ini disadari oleh para pakar hukum pidana Indonesia terungkap dalam acara Ceramah Hukum Pidana: *Same Root, Different Development*, 3-4 April 2006 diselenggarakan oleh Asosiasi Pengajar Hukum Pidana dan Kriminal (ASPEHUPIKI). Dalam acara khusus untuk Jakarta, hadir pakar hukum pidana dari Indonesia, diantaranya Mardjono Reksodiputro, Harkristuti Harkrisnowo, Muladi, Andi Hamzah dan Loebby Luqman. Sementara dari Belanda, N. Keijzer. Schaffmeister, Marjanne Termorshuizen.

[388] C.T.S. Kansil dan Cristine S.T Kansil. *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia"* Jakarta Balai Pustaka 2000 h. 200

[389] wirjono projodikoro, Prof Dr *op. cit*

[390] Sedangkan dalam pengertian yang dinamis jenis hukum ini lebih tepat disebut dengan jenis hukum kebiasaan (*Customary Law*) atau hukum yang hidup di masyarakat (*Living Law*).

hukum adat, hukum Islam dan hukum Barat.[391] dalam pengertian yang dinamis akan menjadi bahan baku hukum nasional yang menampakan wajah keindonesiaannya, hukum Islam sebagai salah satu dari tiga bahan baku hukum nasional, nampak secara konstitusional dengan lahirnya, garis-garis besar Haluan Negara (GBHN) tahun 1999, produk konstitusional dalam era reformasi.

Kondisi politik pada masa awal masih saja belum selesai, karena masih terus bergolak sehingga sangat menyita waktu untuk lebih berkonsentrasi pada masalah politik yang mengesampingkan masalah hukum, meskipun para penyelenggara Negara banyak yang ahli hukum ditambah lagi sarjana hukum yang sangat berlebihan baik lulusan luar negeri maupun dalam negeri dan masih ditambah lagi sarjana syari'ah yang juga mendapatkan pelajaran ilmu hukum dan hukum Indonesia, berusaha keras untuk menghasilkan "hukum Nasional".[392]

4. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP)

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia adalah Kitab hukum pidana peninggalan penjajah Belanda yang diberlakukan secara paksa, Belanda datang dibawah payung perusahaan dagang dengan kekuasaan pemerintahan, yaitu VOC. Sejak pertama datang (1596), Belanda secara berangsur angsur mencampuri urusan hukum di kalangan rakyat pribumi yang dia temui, Belanda memaksakan hukum dan tata peradilan mereka terhadap semua penduduk dan dalam semua masalah (perdata pidana dan dagang), Mereka memperkenalkan dan memberlakukan hukum yang dibawa dari negeri Belanda di wilayah jajahan.[393]

Penguasa VOC dituangkan dalam bentuk plakkaten (maklumat) atau ordonnatien (undang-undang) secara terpisah-pisah, sedikit demi sedikit, sehingga Sebagiannya menjadi tumpang tindih dan saling bertentangan. Menghadapi kesemrawutan ini, dalam waktu yang tidak terlalu lama, peraturan yang terpencar-pencar dan Sebagiannya saling tidak sejalan ini (bidang perdata dan pidana) mereka himpun dalam sebuah kitab hukum (wetboek) yang diberi

---

[391] Lihat Lebih lanjut R Supomo *"Sistem Hukum di Indonesia Sebeum Perang Dunia II"* Jakarta Pradnya Paramita 1982)

[392] Barangkali ada jawaban lain yang bukan sekedar teknis berupa kemampuan hukum atau masalah politik, jawaban itu terutama sekali mengenai mentalitas pemuka atau elit kita terhadap ketulusan (sinkriti) kejujuran (honisti) dan tanggung jawab mereka untuk mewujudkan sebuah negara yang bermanfaat bagi bangsa, hukum sekedar kepentingan bagi elit tertentu, jawaban seperti ini yang tampaknya masih tepat sehingga persoalan politik masih lari ditempat dan tidak atau belum pernah menyelesaikan persoalan bangsa sampai akhir tahun 2001 elit politik belum menampakan keseriusan dan kejujuran dan keikhlasan untuk menyelesaikan persoalan bangsa. Justru yang mengemukakan adalah kepentingan pribadi dan kelompok bahkan rela saling pecah dalam satu wadah partai politik.

[393] *syariahonline.com*

nama *Ordonnatien en Statuten van Batavia* (Undang-undang serta Peraturan kota Betawi), ditetapkan pada tanggal 5 Juli 1642.

Bidang hukum pidana telah dicampuri Belanda sejak awal kedatangannya ke Indonesia dan semakin lama semakin kokoh dan kuat, pada tahun 1848 Belanda mempertegas campur tangan dan kekuasaannya di bidang pidana dengan mengeluarkan peraturan baru yang lebih sistematis mengenai jenis-jenis hukuman yang boleh dijatuhkan oleh pengadilan. Pada umumnya hukuman ini diambil dari hukum yang berlaku di Belanda, yaitu hukuman yang berasal dari hukum pidana Belanda kuno dan hukum pidana Romawi.

Sedangkan untuk golongan Bumiputera dalam hal tertentu masih bisa dijatuhkan hukuman berdasar hukum pidana adat, sekiranya hukuman adat tersebut dianggap tidak kejam dan bengis; hukuman yang dapat dijatuhkan hanyalah hukuman yang dianggap sesuai dengan rasa keadilan orang-orang Belanda (barangkali lebih tepat sekiranya dibaca: hukuman yang sesuai dengan selera dan kepentingan VOC sebagai penjajah). Sejak Januari 1873 M, Belanda memberlakukan hukum pidana baru yang telah dikodifikasikan secara sistematis untuk orang Bumiputera. Kodifikasi ini hampir seluruhnya merupakan ciplakan dari hukum pidana Eropa, dengan kodifikasi ini pemisahan aturan hukum pidana untuk orang Eropa dengan orang lainnya menjadi tidak terlalu penting, karena hukuman berdasarkan adat dalam perundang-undangan sebelumnya sampai batas tertentu masih ditolerir untuk orang Bumiputera, menjadi hilang seluruhnya.

Aturan pidana haruslah hukum yang tertulis jadi tidak boleh lagi menggunakan aturan adat (aturan tidak tertulis). Kodifikasi ini diperbarui lagi pada tanggal 1 Januari 1918, Belanda membelakukan hukum pidana baru di Indonesia, yaitu sebuah kodifikasi yang berlaku untuk semua orang yang menjadi penduduk Indonesia. Undang-undang ini terus berlaku di Indonesia sampai era kemerdekaan, campur tangan Belanda di bidang hukum pidana telah dilakukan secara terus menerus sehingga menjadikannya relatif kukuh dan mantap. Namun harus ditegaskan, pembelakuan tersebut hanya terjadi di wilayah yang telah ditaklukkan dan diperintah langsung oleh Belanda. Sedangkan di wilayah yang tidak ditaklukkan atau tidak diperintah langsung oleh Belanda hukum pidana Belanda ini tentu tidak akan berlaku, hukum pidana Belanda,[394] daerah takluan Belanda yang tidak dikuasai maka di berlakukan Peradilan Swapraja

[394] Wilayah Indonesia pada masa itu berbeda dengan wilayah Indonesia pada masa sekarang, (tidak termasuk wilayah Aceh). Perubahan status daerah-daerah yang relatif "merdeka" ini menjadi daerah jajahan penuh, terjadi pada akhir abad ke-19 dan awal abad ke-20. daerah yang mengakui pertuanan Belanda atau dikuasai melalui perjanjian tidak diperintah langsung. Daerah ini diberi nama swapraja dan mempunyai peradilan sendiri. “peradilan swapraja”. *ibid*

Sumber langsung dari hukum pidana di daerah swapraja ini adalah adat dan karena itu sampai batas tertentu adalah hukum fikih (oleh Belanda dihalang-halangi untuk berlaku). KUBP hanya berlaku di daerah swapraja sekiranya diberlakukan dengan tegas, atau apabila masalah tersebut tidak diatur di dalam hukum pidana adat secara tegas. Setelah kemerdekaan (setelah penyerahan kedaulatan), perbedaan hukum antar daerah termasuk hukum pidana seperti keadaan pada masa Belanda tetap diberi toleransi bahkan di dalam konstitusi RIS, adanya perbedaan hukum antarnegara bagian juga diizinkan (pasal 192).

Pemberlakuan hanya satu hukum pidana secara tegas dan merata di seluruh Indonesia baru terjadi setelah RIS bubar, pada tahun 1951 pemerintah mengeluarkan Undang-undang Darurat tahun 1951 Nomor I yang membubarkan semua peradilan swapraja (peradilan agama) memasukkan semua masalah pidana yang sebelumnya tunduk kepada peradilan swapraja, dengan penghapusan peradilan swapraja, maka hukum pidana adat yang sebelumnya menjadi pegangan peradilan swapraja menjadi terhapus. Pengadilan Negeri hanya menggunakan hukum pidana peninggalan Belanda (KUHP) sebagai pegangan maka kodifikasi Belanda ini menjadi satu-satunya hukum pidana di seluruh wilayah Indonesia.

Indonesia sekarang hanya mengakui hukum pidana yang tertulis. tidak ada perbuatan yang dapat dihukum sebelum disebutkan secara jelas di dalam perundang-undangan, tidak ada tindak pidana berdasarkan aturan adat atau kebiasaan. Tindak pidana di Indonesia pada umumnya sudah dikodifikasikan dalam Kitab Hukum Pidana Indonesia (KUHP) yang secara formal adalah peninggalan Belanda, tetapi pada masa kemerdekaan ini ada sedikit perubahan, penambahan dan pengurangan. Perubahan pertama pada masa kemerdekaan dilakukan pada tahun 1946, pada intinya merupakan kelanjutan dari kodifikasi tahun 1915. Perubahan buatan Belanda yang jelas-jelas diabaikan menjelang kekalahannya terhadap Jepang dan perubahan selama revolusi kemerdekaan.

Sistematika kodifikasi ini dibagi ke dalam tiga buku. Buku satu berisi ketentuan-ketentuan umum atau bagian umum (pasal I-103). Buku dua menguraikan tindak pidana yang dikelompokkan sebagai kejahatan (Pasal 104-488) dan buku tiga menguraikan tindak pidana yang dikelompokkan sebagai pelanggaran (pasal 489-569). Tindak Pidana terbagi kedalam dua macam kejahatan (*Misdrijf*) dan Pelanggaran (*Overtreding*) hal ini dapat terlihat dalam KUH Pidana yang terdiri dari tiga buku yaitu Buku pertama: Ketentuan-ketentuan Umum, Buku Kedua Tindak pidana Kejahatan dan Buku ketiga Tindak pidana Pelanggaran, isi KUHP adalah sebagai berikut:

Tabel: 12
Isi KUH Pidana

BUKU PERTAMA: KETENTUAN UMUM			Pasal
BAB.I	:	Ruang Lingkup Berlakunya Pidana	1-9
BAB.II	:	Hukuman-Hukuman	10-43
BAB.III	:	Hal-hal yang menghapus meringankan dan memberatkan hukuman	44-52
BAB.IV	:	Percobaan	53-54
BAB.V	:	Keturutsertaan didalam Perbuatan yang dapat dihukum	55-62
BAB.VI	:	Gabungan Perbuatan- perbuatan yang dapat dihukum	63-71
BAB.VII	:	Pengajuan dan Pencabutan Kembali pengaduan dan Kejahatan-kejahatan yang hanya dapat dituntut berdasarkan pengaduan	72–75
BAB.VIII	:	Hapusnya kewenangan menuntut dan menjakani Hukuman	76-85
BAB.VIX	:	Pengertian dari Beberapa Perkataan yang terdapat didalam Kitab Undang-Undang ini.	86-101
		Ketentuan Penutup	103
BUKU KEDUA: KEJAHATAN			
BAB.I	:	Kejahatan terhadap Keamanan Negara	104-129
BAB.II	:	Kejahatan-Kejahatan terhadap Martabat Presiden dan Wakil Presiden	130-138
BAB.III	:	Kejahatan terhadap negara, kepala negara atau wakil negara–negara Sahabat	139-145
BAB.IV	:	Kejahatan berkenaan dengan pelaksanaan kewajiban dan hak-hak kenegraaan	146-153
BAB.V	:	Kejahatan terhadap Ketertiban Umum	153-181
BAB.VI	:	Perkelahian antara seseorang melawan seseorang	182-186
BAB.VII	:	Kejahatan yang membahayakan keamanan umum dari manusia dan barang	187-206
BAB.VIII	:	Kejahatan terhadap kekuasaan umum	207-241
BAB.IX	:	Memberikan keterangan palsu dibawah sumpah	242-243

BAB.X	:	Pemalsuan Mata Uang, uang kertas dan uang Bank	244-252
BAB.XI	:	Pemalsuan Materai dan Cap	253-262
BAB.XII	:	Pemalsuan Surat	263-276
BAB.XIII	:	Pemalsuan Kejahatan terhadap Kedudukan perdata	277-280
BAB.XIV	:	Kejahatan terhadap Kesusilaan	281-303
BAB.XV	:	Meninggalkan orang yang memerlukan pertolongan	304-309
BAB.XVI	:	Penghinaan	310-321
BAB.XVII	:	Pembongkaran Rahasia	322-323
BAB.XVIII	:	Kejahatan terhadap kemerdekaan pribadi	324-337
BAB.XIX	:	Kejahatan yang ditujukan terhadap jiwa seseorang	338-350
BAB.XX	:	Penganiyayaan	351-358
BAB.XXI	:	Karena salahnya menyebabkan meninggal atau lukanya orang lain	359-361
BAB.XXII	:	Pencurian	362-367
BAB.XXIII	:	Pemerasan dan Pengancaman	368-371
BAB.XXIV	:	Penggelapan	372-377
BAB.XXV	:	Penipuan	378-395
BAB.XXVI	:	Perbuatan Merugikan orang yang berpiutang dan orang yang berhak	396-405
BAB.XXVII	:	Penghancuran atau pengrusakan benda	406-412
BAB.XXVIII	:	Kejahatan yang dilakukan dalam Jabatan	413-437

BAB.XXIX	:	Kejahatan Pelayaran	438-479
BAB.XXIXA	:	Kejahatan Penerbangan dan kejahatan sarana prasarana penerbangan	479a-479r
BAB.XXX	:	Pemudahan	480-485
BAB.XXXI	:	Aturan-aturan mengenai pengulangan dari kejahatan yang terdapat didalam Bab-Bab yang berbeda secara Bersama[395]	486-488
BUKU KETIGA: PELANGGARAN			
BAB.I	:	Pelanggaran terhadap keamanan umum dari orang dan barang serta kesehatan umum	489-502
BAB.II	:	Pelanggaran mengenai ketertiban Umum	503-520
BAB.III	:	Pelanggaran mengenai kekuasaan umum	521-528
BAB.IV	:	Pelanggaran mengenai kedudukan perdata	529-530
BAB.V	:	Pelanggaran mengenai orang yang memerlukan pertolongan	531
BAB.VI	:	Pelanggaran mengenai kesusilaan	532-547
BAB.VII	:	Pelanggaran mengenai polisi lapangan	548-551
BAB.VIII	:	Pelanggaran Jabatan	552-559
BAB.IX	:	Pelanggaran Pelayaran	560-569
BAB.X	:	Pelanggaran mengenai keamanan Negara[396]	570

5. Rancangan Undang Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) Nasional

Sejak 1977 pemerintah Indonesia telah membentuk sebuah tim yang bertugas menyusun konsep rancangan Undang-undang Kitab Hukum Pidana (RUU KUHP) Nasional, kinitengah dipersiapkan untuk dibahas di DPR, konsep

[395] KUH Pidana
[396] *ibid*

RUU tersebut berasal dari KUHP lama, KUHP negara-negara lain, hasil symposium, seminar, lokakarya dan masuka dari berbagai kalangan.[397]

Muladi dalam paparannya, mengatakan perkembangan hukum pidana berjalan lamban diantaranya dapat diindikasikan dari masih berlarut-larutnya proses penyusunan rancangan KUHP. Dia menilai akar permasalahan yang menyebabkan rancangan KUHP belum rampung, sangat berkaitan erat dengan paradigma DPR dalam menentukan rancangan undang-undang (RUU) mana yang menjadi skala prioritas. "RUU KUHP ini tidak kunjung selesai,[398]

Schaffmeister mencoba membandingkan upaya revisi KUHP di Indonesia dengan di Belanda. Dimana *Penal Code* Belanda, hingga kini, telah direvisi ratusan sekali, sedangkan upaya revisi KUHP Indonesia yang sudah diperjuangkan selama 30 tahun, belum kunjung selesai. Muladi melihat hukum pidana sebenarnya juga mengalami perkembangan. Menurut Muladi, perkembangan yang dimaksud adalah perkembangan asas-asas hukum pidana materil yang dapat terjadi karena pengaruh praktek penerapan hukum pidana, baik nasional maupun internasional. Masih menurut Muladi, perkembangan asas-asas hukum pidana materil tidak dapat dilepaskan dari perkembangan berbagai instrumen internasional. Keberadaan instrumen yang sudah diratifikasi maupun belum, dengan sendirinya mengharuskan Indonesia untuk melakukan harmonisasi hukum. "Hal ini menunjukkan bahwa asas-asas hukum bersifat *open-ended,* tidak bersifat absolut serta dipengaruhi lingkungan masyarakat yang terus berubah.[399]

Penyusunan Kitab Undang-undang hukum pidana Nasional untuk menggantikan kitab undang-undang hukum pidana peninggalan pemerintah colonial Belanda dengan segala perubahan merupakan salah satu usaha dalam rangka pembangunan hukum nasional, usaha tersebut dilakukan secara terarah dan terpadu agar dapat mendukung pembangunan.[400] Penyusunan hukum pidana dalam bentuk kodifikasi dan unifikasi dimaksudkan untuk menciptakan dan menegakan keadilan kebenaran ketertiban dan kepastian hukum dengan memperhatikan kepentingan nasional, masyarakat dan individu dalam negara

---

[397] Topo Santoso *"Membumikan Hukum Pidana Islam penegakan syari'at dan wacana"* Gema Insani Pers Jakarta h.83

[398] mungkin karena menurut DPR ini RUU kering bukan RUU basah," kilah Muladi yang saat ini menjabat Gubernur Lembaga Pertahanan Nasional (Lemhanas). Sementara itu, Prof. D. Schaffmeister yang menjadi salah satu narasumber penyusunan rancangan KUHP, berpendapat, berlarut-larutnya proses penyusunan rancangan KUHP disebabkan oleh banyaknya kepentingan-kepentingan tertentu, seperti partai politik di DPR yang bermain.

[399] Berita: Pembaruan Hukum Pidana di Luar KUHP Terkesan Tidak Terkendali

[400] Direktorat Perundang-undangan *"RUU KUHP" (Rancangan Penjelasan)*, Departemen Hukum dan perundang-undangan Jakarta 1999-2000 h.1

hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.[401]

RUU KUHP mengakui adanya tindak pidana adat untuk lebih memenuhi rasa keadilan yang hidup didalam masyarakat, suatu kenyataan bahwa dibeberapa daerah di tanah air masih terdapat ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis yang hidup dan diakui sebagai hukum didaerah yang bersagkutan, yang menentukan bahwa pelanggaran atas hukum itu patut dipidana. Hakim dapat menerapkan sanksi berupa "kewajiban adat" yang harus dipenuhi oleh pelaku tindak pidana, ini memberi arti bahwa nilai dan norma yang hidup dalam masyarakat setempat masih tetap dilindungi, tidak akan menggoyahkan dan tetap menjamin pelaksanaan asas legalitas serta larangan analogi[402]

Pembaharuan Hukum Pidana Materil dalam kitab undang-undang hukum pidana tidak membedakan lagi antara tindak pidana (delik) kejahatan dengan tindak pidana (delik) Pelanggaran, keduanya di pergunakan istilah tindak pidana, dengan demikian RUU KUHP hanya terdiri dari 2 (dua) Buku, yaitu buku kesatu memuat aturan umum dan buku kedua yang memuat aturan tentang tindak pidana, adapun buku ketiga KUHP yang memuat pelanggaran di hapus dan materinya dimasukan dalam buku kedua dengan kualifikasi tindak pidana.[403]

Penyusunan konsep RUU KUHP dilatarbelakangi oleh kebutuhan dan tuntutan nasional untuk melakukan pembaharuan hukum pidana ("criminal law reform"), khususnya pada hakikatnya di samping menggantikan produk KUHP warisan kolonial dengan produk nasional, juga merupakan bagian integral dari ide dan tujuan yang lebih besar, yaitu kebutuhan dan tuntutan nasional untuk melakukan pembaharuan sistem hukum nasional yang modern berdaulat dan demokratis, yang berkaitan dengan struktur, substansi maupun kultur hukumnya.

Penyusunan RUU KUHP tidak dapat dilepaskan dari ide-ide dasar (basic ideas) Ideologi Pancasila yang mengandung ide keseimbangan, yakni nilai-nilai atau paradigma (*margin of appreciation*); moral religius (Ketuhanan YME); kemanusiaan (humanisme); kebangsaan (nasionalisme); kerakyatan (demokrasi); dan keadilan social, disamping bertitik-tolak dari ide keseimbangan Pancasila, pembaharuan dan penyusunan RUU KUHP, juga dilatarbelakangi oleh:

- Perkembangan kondisi riil nasional (sosiokultural, sosiopolitik, dan sosiohistoris)

---

[401] *ibid*

[402] *ibid*

[403] Alasan penghapusan ini karena pembedaan antara kejahatan sebagai *"rechtdelict"* dan pelanggaran sebagai *"westsdelict"* ternyata tidak dapat dipertahankan karena ada beberapa *"rechtdelict"* yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran *(wetsdelict)* dan sebaliknya ada pelanggaran yang kemudian dapat dijadikan kejahatan *(rechtdelik)* hanya karena diperberat ancaman pidananya. *ibid* h.3

- Perkembangan ide-ide dasar kesepakatan internasional atau global sebagai bahan komparasi dalam menghadapi perkembangan dimensi kejahatan yang cenderung bersifat trans nasional & perkembangan berbagai doktrin keilmuan hukum pidana.

Materi RUU KUHP mengandung sistem hukum pidana materiel beserta asas-asas hukum pidana yang mendasarinya, disusun dan diformulasikan dengan berorientasi pada berbagai pokok pemikiran dan ide dasar keseimbangan, antara lain: keseimbangan monodualistik antara "kepentingan umum/masyarakat" dan "kepentingan individu/perorangan"; keseimbangan antara perlindungan atau kepentingan pelaku tindak pidana (ide individualisasi pidana) dan korban tindak pidana (*victim of crime*) keseimbangan antara unsur/faktor "objektif" (perbuatan/ lahiriah) dan "subjektif" (orang/batiniah/sikap batin); ide "Daad-dader Strafrecht";

Keseimbangan antara kriteria "formal" dan "material"; keseimbangan antara "kepastian hukum", "kelenturan, elastisitas, atau fleksibilitas", dan "keadilan"; dan keseimbangan nilai-nilai nasional dan nilai-nilai global, internasional, atau universal. Ide dasar "keseimbangan" itu diwujudkan dalam ketiga permasalahan pokok hukum pidana, yaitu dalam masalah: pengaturan tindak pidana atau perbuatan yang bersifat melawan hukum (criminal act);

Pengaturan kesalahan atau pertanggungjawaban pidana (criminal responsibility); dan pengaturan stelsel pidana dan tindakan (punishment and treatment system). Bertolak dari ide keseimbangan, RUU KUHP juga memberi kemungkinan berlaku surutnya suatu undang-undang atau pemberlakuan secara "retroaktif" yang dipandang sebagai "pasangan", "pelengkap", dan "penyeimbang" dari asas "lex temporis delicti" atau asas "non retro aktif". Dalam RUU KUHP ini disepakati bahwa pembagian tindak pidana berupa kejahatan (*misdrijeven, crimes*) dan pelanggaran (*overtredingen,infractions*) Hal ini mengingat dalam sejarah perkembangan hukum pidana tidak ada definisi dan kriteria yang jelas serta konsisten yang bersifat kualitatif, untuk membedakan antara keduanya, sebagaimana terdapat di dalam sistem hukum Anglo Saxon yang merumuskannya sebagai "*mala in se"* (acts wrong in themselves) dan "mala prohibita" (acts wrong because they are prohibited).

RUU KUHP tidak memandang kedua syarat atau asas itu sebagai syarat yang kaku dan bersifat absolut, dalam hal-hal tertentu, RUU KUHP memberi kemungkinan untuk menerapkan asas "strict liability", asas "vicarious liability", dan asas "pemberian maaf atau pengampunan oleh hakim" ("*rechterlijk pardon" atau "judicial pardon"*). "Pertanggungjawaban Pidana" dalam RUU KUHP merupakan substansi yang sangat penting beriringan dengan masalah "Pengaturan Tindak Pidana". Pertanggungjawaban Pidana adalah implementasi

ide keseimbangan, antara lain sebagai berikut: adanya asas "tiada pidana tanpa kesalahan" (asas culpabilitas/asas "geen straf zonder schuld") yang merupakan asas kemanusiaan, dirumuskan secara eksplisit di dalam konsep sebagai pasangan dari asas legalitas (Principle of Legality) yang merupakan asas kemasyarakatan. n Adanya asas "judicial pardon" dilatarbelakangi oleh ide atau pokok pemikiran, menghindari kekakuan/absolutisme pemidanaan; menyediakan "klep/katup pengaman" ("*veiligheidsklep*"); n bentuk koreksi judisial terhadap asas legalitas ("judicial corrective to the legality principle") pengimplementasian nilai atau paradigma "hikmah kebijaksanaan" dalam Pancasila; pengimplementasian/ pengintegrasian "tujuan pemidanaan" ke dalam syarat pemidanaan (karena dalam memberikan permaafan/peng-ampunan, hakim harus mempertimbangkan tujuan pemidanaan); jadi syarat atau justifikasi pemidanaan tidak hanya didasarkan pada adanya "tindak pidana" (asas legalitas) dan "kesalahan" (asas culpabilitas), tetapi juga pada "tujuan pemidanaan". Kewenangan hakim untuk memberi maaf ("*rechterlijk pardon*") dengan tidak menjatuhkan sanksi pidana/tindakan apa pun, diimbangi pula dengan adanya asas *"culpa in causa*" (atau asas "actio libera in causa") yang memberi kewenangan kepada hakim untuk tetap mempertanggung jawabkan pelaku tindak pidana walaupun ada alasan penghapus pidana, dalam kerangka pertanggungjawaban pidana ini di samping pertanggungjawaban pidana dari manusia alamiah (natural person) secara umum diatur pula pertanggung jawaban pidana korporasi (corporate criminal responsibility) atas dasar Teori Identifikasi, mengingat semakin meningkatnya peranan korporasi dalam tindak pidana baik dalam bentuk *"crime by corporation"* dalam bentuk *"corporate criminal*", yang menguntungkan Korporasi Dalam pengaturan masalah "Pidana dan Tindakan", implementasi ide keseimbangan dalam RUU KUHP antara lain:

1) Tujuan Pemidanaan (*The Aim of Punishment*). Tujuan pemidanaan bertolak dari pemikiran bahwa sistem hukum pidana merupakan satu kesatuan sistem yang bertujuan ("purposive system"atau "teleological system") dan pidana hanya merupakan alat/sarana untuk mencapai tujuan, maka RUU merumuskan tujuan pemidanaan yang bertolak pada keseimbangan dua sasaran pokok, yaitu "perlindungan masyarakat" (general prevention) dan "perlindungan/pembinaan individu" (special prevention).
2) Syarat Pemidanaan. Jika tujuan pemidanaan bertolak dari keseimbangan dua sasaran pokok, maka syarat pemidanaan menurut RUU KUHP juga bertolak dari keseimbangan mono-dualistik antara kepentingan masyarakat dan kepentingan individu. Oleh karena itu, syarat pemidanaan didasarkan pada dua pilar atau asas yang sangat fundamental, yaitu "asas legalitas" (yang merupakan asas kemasyaraktan) dan "asas kesalahan atau culpabilitas" (yang merupakan asas kemanusiaan atau individual).

3) Masalah Pidana. Bertolak dari ide perlindungan masyarakat, maka RUU tetap mempertahankan jenis-jenis pidana berat, yaitu pidana mati (capital punishment) dan penjara seumur hidup (life sentence). Namun dalam kebijakan formulasinya juga mempertimbangkan perlindungan/kepentingan individu (ide "individualisasi pidana"), yaitu dengan diadakannya ketentuan mengenai:

a. Penundaan pelaksanaan pidana mati atau pidana mati bersyarat (conditional capital punishment); dan
b. dapat diubahnya pidana penjara seumur hidup menjadi penjara 15 tahun apabila terpidana telah menjalani pidana minimal 10 tahun dengan berkelakuan baik, sehingga dimungkinkan terpidana mendapatkan "pelepasan bersyarat" ("conditional release/ parole").

4) Pedoman atau Aturan Pemidanaan (Sentencing Guidelines). Masalah keseimbangan antara kepastian atau kekakuan dengan kelenturan (elastisitas-/fleksibilitas) juga diimplementasikan dalam "pedoman dan aturan pemidanaan", antara lain sebagai berikut:
   a. walaupun sanksi pidana dirumuskan secara tunggal (bersifat imperatif/kaku), namun hakim dapat memilih alternatif pidana yang tidak tercantum dalam perumusan delik / mengenakan pidana secara kumulatif dengan pidana lain.
   b. walaupun sanksi pidana dirumuskan secara alternatif, namun hakim dapat menjatuhkan sanksi pidana secara kumulatif;
   c. walaupun sudah ada putusan pemidanaan yang berkekuatan tetap, masih dimungkinkan adanya modifikasi/perubahan/penyesuaian/ peninjauan kembali (asas "modification of sanction"; asas "the alteration/ annulment/ revocation of sanction") terhadap putusan tersebut berdasarkan: 1) adanya perubahan Undang-Undang atau perubahan "legislative policy"; 2) adanya perubahan/perbaikan/perkembangan pada diri terpidana.
   d. walaupun pada prinsipnya konsep RUU KUHP bertolak dari ide keseimbangan, namun dalam hal ada perbenturan antara kepastian hukum dan keadilan, konsep memberikan pedoman agar "dalam mempertimbangkan hukum yang akan diterapkan, hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum".

5) Pengembangan sanksi-sanksi alternative (alternative sanctions) terhadap pidana kemerdekaan (imprisonment) jangka pendek di bawah satu tahun (*short prison sentence*), berupa pidana pengawasan, pidana kerja social dan pidana denda, untuk menghindari daya destruktif dari pidana pernjara.

6) Dalam rangka perkembangan HAM yang berkaitan dengan anak, maka secara eksplisit diadakan pengaturan tentang *"juvenile justice*" berupa

Pidana dan Tindakan Bagi Anak. ditegaskan batas minimum umum pertanggungjawaban pidana (the minimum age of criminal respomsibility), yaitu 12 tahun.

7) Di samping pengembangan di bidang jenis pidana (strafsoort), berat ringannya pidana (strafmaat) dan cara pelaksanaan pidana (strafmodus), juga dikembangkan sistem tindakan (*maatregelstelsel)*, yang meliputi baik yang berkaitan tindakan bersifat mandiri sehubungan kekurangmampuan bertanggungjawab maupun tindakan yang dapat dikenakan bersama-sama dengan pidana pokok dengan pertimbangan kemanfaatan. Sistem ini dikenal sebagai system dua jalur (double-track system).

Undang-Undang ini mengatur mengenai masa transisi antara KUHP Lama dan KUHP Baru, yakni bertolak dari perlunya keseimbangan dengan mendahulukan berlakunya KUHP Baru dengan pengecualian bahwa KUHP Lama diberlakukan jika lebih menguntungkan. Undang-Undang ini juga mengatur mengenai penyesuaian istilah atau pengertian hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan yang selama ini mendasarkan pada KUHP Lama. Undang-Undang ini juga ingin mengembalikan fungsi kodifikasi dan unifikasi hukum dengan memasukkan semua tindak pidana di luar KUHP yang bersifat umum. Hal ini dimaksudkan agar sistem kodifikasi yang dianut dalam pembaharuan KUHP dapat dipertahankan untuk menjamin kepastian dan unifikasi hukum pidana nasional. Kriteria “tindak pidana yang bersifat umum” (generic crimes, independent crimes) dalam Undang- Undang ini ditentukan sebagai berikut:

1) Merupakan perbuatan jahat yang bersifat independen (misalnya, ketentuan pidana tidak mengacu atau tergantung pada pelanggaran terlebih dahulu hukum administrasi dalam peraturan perundangundangan yang bersangkutan);
2) daya berlakunya relatif lestari, tidak dikaitkan dengan berlakunya prosedur atau proses administrasi (specific crimes, administrative dependent crimes);
3) Ancaman hukumannya lebih dari 1 tahun pidana perampasan kemerdekaan.

Adanya keinginan untuk mengembalikan fungsi kodifikasi dan unifiksi hukum pidana di Indonesia, maka beberapa ketentuan pidana dan tindak pidana di luar KUHP dimasukkan dalam RUU KUHP, yang jumlah seluruhnya terdiri atas 727 pasal dan 41 bab dengan rincian, Buku Kesatu terdiri dari 6 bab dan 208 pasal, sedangkan Buku Kedua terdiri dari 35 bab dan 519 pasal.

Tabel: 13

RUU KUH Pidana Nasional Tahun 2007

BUKU KESATU: KETENTUAN UMUM			
BAB.I	:	RUANG LINGKUP BERLAKUNYA KETENTUAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN PIDANA	
BAB.II	:	TINDAK PIDANA DAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA	
BAB.III	:	PEMIDANAAN, PIDANA, DAN TINDAKAN	
BAB.IV	:	GUGURNYA KEWENANGAN PENUNTUTAN DAN PELAKSANAAN PIDANA	
BAB.V	:	PENGERTIAN ISTILAH	
BAB.VI	:	KETENTUAN PENUTUP	
BUKU KEDUA: TINDAK PIDANA			
BAB.I	:	TINDAK PIDANA TERHADAP KEAMANAN NEGARA	
BAB.II	:	TINDAK PIDANA TERHADAP MARTABAT PRESIDEN DAN WAKIL PRESIDEN	
BAB.III	:	TINDAK PIDANA TERHADAP NEGARA SAHABAT, KEPALA NEGARA SAHABAT, DAN PERWAKILAN NEGARA SAHABAT	
BAB.IV	:	TINDAK PIDANA TERHADAP KEWAJIBAN DAN HAK KENEGARAAN	
BAB.V	:	TINDAK PIDANA TERHADAP KETERTIBAN UMUM	
BAB.VI	:	TINDAK PIDANA TERHADAP PENYELENGGARAAN PERADILAN	
BAB.VII	:	TINDAK PIDANA TERHADAP AGAMA DAN KEHIDUPAN BERAGAMA	
BAB.VIII	:	TINDAK PIDANA YANG MEMBAHAYAKAN KEAMANAN UMUM BAGI ORANG, KESEHATAN, BARANG, DAN LINGKUNGAN HIDUP	
BAB.IX	:	TINDAK PIDANA TERHADAP HAK ASASI MANUSIA	
BAB.X	:	TINDAK PIDANA TERHADAP KEKUASAAN UMUM DAN LEMBAGA NEGARA	
BAB.XI	:	TINDAK PIDANA SUMPAH PALSU DAN KETERANGAN PALSU	
BAB.XII	:	TINDAK PIDANA PEMALSUAN MATA UANG DAN UANG KERTAS	
BAB.XIII	:	TINDAK PIDANA PEMALSUAN METERAI, SEGEL, CAP NEGARA, DAN MEREK	

BAB.XIV	:	TINDAK PIDANA PEMALSUAN SURAT	
BAB.XV	:	TINDAK PIDANA TERHADAP ASAL-USUL DAN PERKAWINAN	
BAB.XVI	:	TINDAK PIDANA KESUSILAA	
BAB.XVII	:	TINDAK PIDANA MENELANTARKAN ORANG	
BAB.XVIII	:	TINDAK PIDANA PENGHINAAN	
BAB.XIX	:	TINDAK PIDANA PEMBOCORAN RAHASIA	
BAB.XX	:	TINDAK PIDANA TERHADAP KEMERDEKAAN ORANG	
BAB.XXI	:	TINDAK PIDANA TERHADAP NYAWA	
BAB.XXII	:	TINDAK PIDANA PENGANIAYAAN	
BAB.XXIII	:	TINDAK PIDANA YANG MENGAKIBATKAN MATI ATAU LUKA KARENA KEALPAAN	
BAB.XXIV	:	TINDAK PIDANA PENCURIAN	
BAB.XXV	:	TINDAK PIDANA PEMERASAN DAN PENGANCAMAN	
BAB.XXVI	:	TINDAK PIDANA PENGGELAPAN	
BAB.XXVII	:	TINDAK PIDANA PERBUATAN CURANG	
BAB.XXVIII	:	TINDAK PIDANA MERUGIKAN KREDITOR ATAU ORANG YANG BERHAK	
BAB.XXIX	:	TINDAK PIDANA PENGHANCURAN ATAU PERUSAKAN BARANG	
BAB.XXX	:	TINDAK PIDANA JABATAN	
BAB.XXXI	:	TINDAK PIDANA KORUPSI	
BAB.XXXII	:	TINDAK PIDANA PELAYARAN	
BAB.XXXIII	:	TINDAK PIDANA PENERBANGAN DAN TINDAK PIDANA TERHADAP SARANA SERTA PRASARANA PENERBANGAN	
BAB XXXIV	:	TINDAK PIDANA PEMUDAHAN, PENERBITAN DAN PENCETAKAN	
BAB XXXV	:	KETENTUAN PENUTUP	

Tabel: 14

RUU KUH Pidana Nasional Tahun 1999

BUKU KESATU: KETENTUAN UMUM			Pasal
BAB.I	:	Berlakunya Ketentuan Pidana dalam Peraturan Perundang-undangan	1-14
BAB.II	:	Tindak Pidana dan Pertanggungjawaan Pidana	15-49

BAB.III	:	Pemidanaan, Pidana dan Tindakan	50-136
BAB.IV	:	Gugurnya kewenangan penuntutan dan Pelaksanaan Pidana	137-148
BAB.V	:	Batasan Pengertian	149-191
BAB.VI	:	Ketentuan Penutup	192
BUKU KEDUA: TINDAK PIDANA			
BAB.I	:	Tindak Pidana Terhadap Proses Kehidupan Ketatanegaraan	193-223
BAB.II	:	Tindak Pidana terhadap Martabat Presiden dan Wakil Presiden	224-227
BAB.III	:	Tindak Pidana terhadap Negara sahabat, kepala negara Sahabat dan perwakilan Negara Sahabat	228-237
BAB.IV	:	Tindak Pidana terhadap kewajiban dan hak kenegaraan	238-245
BAB.V	:	Tindak Pidana terhadap Ketertiban Umum	246-287
BAB.VI	:	Tindak Pidana Terhadap Penyelenggaraan Peradilan	288-289
BAB.VII	:	Tindak Pidana Terhadap Agama dan kehidupan Beragama	290-297
BAB.VIII	:	Tindak Pidana yang membahayakan Keamanan umum bagi orang, barang dan lingkungan hidup	298-337
BAB.IX	:	Tindak Pidana Terhadap kekuasaan umum dan lembaga negara	338-374
BAB.X	:	Tindak Pidana Sumpah Palsu	375
BAB.XI	:	Tindak Pidana Pemalsuan Mata Uang dan Uang Kertas	376-383
BAB.XII	:	Tindak Pidana Pemalsuan segel, Cap Negara dan Merk	384-294
BAB.XIII	:	Tindak Pidana Pemalsuan Surat	395-405
BAB.XIV	:	Tindak pidana terhadap Asal-usul dan Perkawinan	406-410
BAB.XV	:	Tindak Pidana Kesusilaan	411-441
BAB.XVI	:	Tindak Pidana menelantarkan orang	442-446

BAB.XVII	:	Tindak Pidana Penghinaan	447-456
BAB.XVIII	:	Tindak Pidana Pembocoran Rahasia	457-459
BAB.XIX	:	Tindak Pidana terhadap Kemerdekaan orang	460-474
BAB.XX	:	Tindak Pidana terhadap Nyawa	475-483
BAB.XXI	:	Tindak Pidana Penganiyaan	484-488
BAB.XXII	:	Tindak Pidana yang mengakibatkan Mati atau Luka-luka Karena Kealpaan	489-490
BAB.XXIII	:	Tindak Pidana Pencurian	491-497
BAB.XXIV	:	Tindak Pidana Pemerasan dan Pengancaman	498-501
BAB.XXV	:	Tindak Pidana Penggelapan	502-507
BAB.XXVI	:	Tindak Pidana Perbuatan Curang	508-533
BAB.XXVII	:	Tindak Pidana Merugikan Kreditor atau orang yang berhak	534-543
BAB.XXVIII	:	Tindak Pidana Penghancuran Perusakan Barang	544-550
BAB.XXIX	:	Tindak Pidana Jabatan	551-580
BAB.XXX	:	Tindak Pidana Pelayaran	581-619
BAB.XXXI	:	Tindak Pidana Penerbangan dan Tindak Pidana terhadap sarana serta prasarana penerbangan	620-637
BAB.XXXII	:	Tindak Pidana Pemudahan	638-645
BAB.XXXIII	:	Ketentuan Penutup[404]	646-647

6. Legislasi Hukum Nasional

a) Proses Legislasi Hukum Nasional

Departemen Hukum dan HAM, mewakili Pemerintah dalam penyusunan Prolegnas (Program Legislasi Nasional), selalu menghadapi persoalan karena tidak dapat melarang atau membatasi prakarsa departemen/LPND dalam mengajukan usulan prolegnas baru, apalagi jika program yang diusulkan tersebut benar-benar penting dan perlu untuk melaksanakan penyelenggaraan negara dan kepemerintahan, penyelenggaraan pemilu dan parpol serta keinginan untuk mengubah pengaturan mengenai Mahkamah Konstitusi, Komisi Yudisial, dan Mahkamah Agung.[405] Berdasarkan data yang ada, dapat diketahui

[404] RUU KUH Pidana Nasional

[405] Suhariyono "ARTIKEL PERATURAN PERUNDANGAN (**SUHARIYONO AR** Direktur Perancangan Peraturan Perundang-undangan Ditjen PP Depkumham (mewakili Dirjen Peraturan Perundang-undangan) Dikirim/ditulis pada 10 April 2007 oleh

bahwa saat ini ada ratusan program legislasi dari seluruh departemen / LPND, baik yang telah selesai disusun maupun yang dalam proses penyusunan, termasuk persiapan naskah akademiknya dan proses harmonisasi di Departemen Hukum dan HAM, pada hal Jumlah RUU yang diajukan ke Badan legislasi (Baleg dan Pemerintah) telah ditetapkan sebanyak 284 RUU dalam Program Legislasi Nasional 2005-2009. Ternyata, perkembangan hukum dan kebutuhan hukum masyarakat berubah sesuai dengan perkembangan zaman, terutama perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Pasal 17 ayat (3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU-P3) menentukan bahwa "Dalam keadaan tertentu, Dewan Perwakilan Rakyat atau Presiden dapat mengajukan rancangan undang-undang di luar Program Legislasi Nasional (Prolegnas)." Ketentuan ini kemudian digunakan oleh DPR-RI dan Pemerintah untuk mengembangkan keinginannya mengatur sesuatu dalam undang-undang di luar Prolegnas, keinginan tersebut membawa dampak yang luas terhadap pencapaian target yang semula telah disepakati berakibat terbengkalainya Prolegnas.[406] Tahun pertama reformasi diwarnai oleh pembentukan peraturan perundang-undangan yang reformatif, secara umum substansinya mengedepankan peran masyarakat dalam segala aspek kehidupan karena ketidakpercayaan pada sistem pemerintahan yang dijalankan selama ini (dalam kurun waktu 1999).

Sistem hukum nasional bergejolak untuk mencari jati diri dan hal ini merambah ke berbagai bidang, terutama bidang peradilan. Masyarakat tidak percaya lagi terhadap sistem peradilan yang sedang berjalan saat ini sehingga berbagai cara ditempuh untuk mengawasi sistem tersebut dengan membentuk badan-badan dan institusi yang sifatnya *ad-hoc*. adanya perintah berbagai undang-undang untuk membentuk komisi, dewan, gugus tugas, dan lain-lain dalam rangka mengawasi gerak penyelenggaraan pemerintahan, padahal institusi pengawasan telah ada. Sistem tersebut juga merambah ke ranah politik dengan demokrasi sebagai tameng dalam mengubah sistem yang ada, Setelah sistem yang dipilih berjalan namun tidak sepenuhnya dapat diterapkan malah menimbulkan permasalahan baru, maka dalam kurun waktu peralihan diharapkan dapat memberikan sumbangsih pemikiran, sistem hukum yang akan

[406] UUD,1945 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Posisi tawar terhadap pengajuan prolegnas baru merupakan salah satu persoalan tersendiri karena ternyata DPR-RI, melalui Balegnya (Badan legislasi), mengajukan usulan prolegnas baru di luar yang 284 RUU tersebut, makna Prolegnas 2005-2009 sebagai acuan instrumen perencanaan yang terpadu dan sistematis belum sepenuhnya mengikat. Jika Pasal 17 ayat (3) tersebut dibiarkan berkembang dan tanpa kendali, maka yang terjadi adalah munculnya inflasi jumlah RUU yang berakibat "lebih besar dari pasak", terkait dengan kemampuan DPR-RI dan Pemerintah untuk menyelesaikan program tersebut. Pemerintah pada dasarnya menunggu diundang untuk membahas RUU karena konsekuensi dari pergeseran kekuasaan pembentukan undang-undang berdasarkan UUD 1945 dan UU P3, kemampuan DPR-RI dipertaruhkan untuk menyelesaikan RUU, dibandingkan dengan Pemerintah.

dipilih dan cocok untuk kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara Indonesia.[407]

b) Pembentukan Undang-Undang

Berdasarkan Pasal 5 ayat (1), Pasal 20, 21 dan 22 UUD, pembentuk UU adalah DPR bersama dengan Presiden. Sebelum diadakannya Perubahan UUD 1945 titik berat pembentuk UU ada di tangan Presiden. Namun dengan adanya reformasi, pembentuk UU bergeser ke tangan DPR. Hal ini dapat dibaca dari Pasal 20 ayat (1) Perubahan Pertama UUD 1945 yang berbunyi: *DPR memegang kekuasaan membentuk UU.* Rumusan Pasal 20 ayat (1) ini merupakan pindahan dari Pasal 5 ayat (1) lama yang berbunyi: *Presiden memegang kekuasaan membentuk UU dengan persetujuan DPR.*

Selama kurang lebih 30 tahun, rumusan Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 (lama) ini ditafsirkan bahwa pembentuk UU adalah Presiden, sedangkan DPR hanyalah "bersetuju" untuk "setuju" atau "tidak setuju" terhadap RUU yang dibentuk atau disusun oleh Presiden. Setelah Perubahan Pertama dan Kedua UUD 1945 yang dilakukan tahun 1999 dan tahun 2000, pemegang kendali pembentukan UU adalah DPR. Dengan demikian sekarang DPR/DPRD berkewajiban menyusun program legislasi nasional (Prolegnas/Prolegda), dan menyusun perencanaan, analisis, evaluasi, yang didukung oleh penelitian dan pengkajian peraturan perundang-undangan. Sedangkan Presiden (Pemerintah) sebagaimana bunyi Pasal 5 ayat (1) Perubahan Pertama UUD 1945 berbunyi: *Presiden berhak mengajukan RUU kepada DPR,* hanya mempunyai hak yang dapat digunakan/tidak digunakan.

Berdasarkan Perubahan Keempat UUD 1945 menetapkan bahwa MPR tidak lagi sebagai lembaga tertinggi negara melainkan hanya *"forum"* yang terdiri atas dua kamar (*bikameral*) yaitu DPR dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) sesudah Pemilu 2004) pembentuk UU menjadi tiga lembaga yaitu DPR, DPD, dan Presiden. Namun demikian sebagai legislator utamanya adalah tetap DPR. Sedangkan DPD dan Presiden hanyalah sebagai legislator serta dalam UUD, DPD diberikan kewenangan legislasi terbatas khususnya.[408]

c) Asas-asas Legislasi Hukum Nasional

Pembentukan undang-undang ada tiga komponen utama *Pertama*, adalah lembaga pembentuk undang-undang (UU). *Kedua,* prosedur atau tata cara pembentukannya. *Ketiga* adalah substansi yang akan diatur dalam UU. Komponen pertama adalah lembaga/pejabat negara yaitu Dewan Perwakilan

---

[407] Suharyono *of.cit*
[408] *ibid*

Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) serta Presiden. Sebagai pelaksana penyusunan rancangan undang-undang (RUU) dilingkungan pemerintah (eksekutif) Pusat yang membantu Presiden membentuk/membahas RUU adalah para menteri, kepala LPND dan pejabat struktural dibantu oleh para pejabat fungsional (perancang peraturan perundang-undangan) dilingkungan pemerintah daerah adalah kepala daerah (gubernur/bupati/walikota) dan pejabat struktural dibantu para pejabat fungsional peneliti Apabila salah satu komponen utama pembentukan UU tersebut tidak berjalan dengan baik hasilnya adalah produk hukum cacat dapat dibatalkan melalui hak uji oleh Mahkamah Konstitusi.[409]

Komponen kedua, termasuk pula pelaksanaan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik menurut *I.C. van der Vlies* dalam bukunya yang berjudul *Handboek Wetgeving* dibagi dalam dua kelompok yaitu:[410]

Asas-asas formil:

1) Asas tujuan yang jelas *(beginsel van duidelijke doelstelling),* yakni setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan dan manfaat yang jelas untuk apa dibuat;
2) Asas organ/lembaga yang tepat *(beginsel van het juiste orgaan)*, yakni setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga atau organ pembentuk peraturan perundang-undangan yang berwenang; peraturan perundang-undangan dapat dibatalkan *(vernietegbaar)* batal demi hukum *(van rechtswege nieteg)*, bila dibuat oleh lembaga/organ yang tidak berwenang;
3) Asas kedesakan pembuatan pengaturan *(het noodzakelijkheidsbeginsel)*;
4) Asas kedapatlaksanaan (dapat dilaksanakan) *(het beginsel van uitvoerbaarheid*), yakni setiap pembentukan peraturan harus didasarkan pada perhitungan bahwa peraturan dapat berlaku secara efektif

---

[409] Mahkamah Konstitusi ini telah ditetapkan dalam Perubahan Ketiga UUD 1945. Dalam Pasal 24C bahwa *(1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.* RUU Mahkamah Konstitusi yang dipersiapkan oleh DPR kemudian dibahas bersama dengan Pemerintah dan pada tanggal 13 Agustus 2003 disahkan oleh Presiden 4 hari sebelum batas waktu yang ditentukan dalam Pasal III Aturan Peralihan UUD Negara RI Tahun 1945 yang berbunyi: *Mahkamah Konstitusi dibentuk selambat-lambatnya pada 17 Agustus 2003 dan sebelum dibentuk segala kewenangannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.*

[410] A. Hamid, SA, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara,* disertasi, Jakarta, 1990, hal. 321 s/d 331. Sedangkan bukunya I.C. van der Vlies yang berjudul *Handboek Wetgeving* sudah diterjemahkan (tidak dipublikasikan) ke dalam bahasa Indonesia.

dimasyarakat karena telah mendapat dukungan secara filosofis, yuridis, dan sosiologis sejak tahap penyusunannya;

5) Asas konsensus *(het beginsel van de consensus)*.

Asas-asas materil:

1) Asas terminologi dan sistematika yang benar *(het beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek*);
2) Asas dapat dikenali *(het beginsel van de kenbaarheid*);
3) Asas perlakuan yang sama dalam hukum *(het rechtsgelijkheidsbeginsel)*;
4) Asas kepastian hukum *(het rechtszekerheidsbeginsel)*;
5) Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individual *(het beginsel van de individuele rechtsbedeling).*

Asas pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia merupakan asas yang bersifat komplementer (melengkapi) dari asas-asas dalam pembentukan perundang-undangan yang selama ini telah diterapkan yaitu: [411]

a. Pengayoman, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus berfungsi mengayomi seluruh masyarakat dan memberikan perlindungan hak asasi manusia yang hakiki.
b. Kemanusiaan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus bersifat manusiawi dan menghargai harkat dan martabat manusia serta tidak boleh membebani masyarakat di luar kemampuan masyarakat itu sendiri.
c. Kebangsaan, yaitu setiap peraturan perundang-undanga harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang berasaskan musyawarah
d. Kekeluargaan setiap perundang-undangan mencerminkan asas musyawarah mufakat dalam penyelesaian masalah diatur dalam perundang-undangan.
e. Kenusantaraan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila, atau wilayah/daerah tertentu, sesuai dengan jenis peraturan perundang-undangan tersebut.
f. Kebhinekatunggalikaan, yaitu setiap perencanaan pembuatan dan penyusunan serta materi perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, khususnya yang menyangkut masalah-masalah yang sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

[411] Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan dimuat dalam UU No. 10/2004 (UUP3).

g. Keadilan yang merata, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan bagi setiap warga negara tanpa kecuali.
h. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan materinya tidak boleh berisi hal-hal yang diskriminatif.
i. Ketertiban dan kepastian hukum, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan kepastian hukum dan ketertiban dalam masyarakat.
j. Setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, keselarasan antara kepentingan individu dan masyarakat.

Pasal. 5 UU P3 menentukan dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang meliputi: a) kejelasan tujuan b) kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat, c). kesesuaian antara jenis dan materi muatan d).dapat dilaksanakan, e).kedayagunaan dan kehasilgunaan, f).kejelasan rumusan, dan g).keterbukaan.

d) Naskah Akademik

Naskah akademik (NA) adalah naskah yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai konsepsi yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan dan lingkup, jangkauan, objek, atau arah pengaturan RUU (Pasal 1 Perpres Nomor 68 Tahun 2005). Perlu tidaknya NA dalam Perpres merupakan pilihan bagi Pemerinta, sedangkan bagi DPR-RI melalui Tata Tertibnya penyediaan NA diwajibkan dalam setiap penyusunan RUU. Secara tidak langsung, kewajiban tersebut berimbas bagi Pemerintah untuk selalu menyediakan. Jika Pemerintah tidak menyediakan, kemungkinan besar RUU yang diajukan tidak dapat masuk dalam Prolegnas sebagai daftar prioritas.

Naskah akademik penting untuk dijadikan landasan penyusunan RUU, setidak-tidaknya RUU dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. konsepsi yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan sasaran yang ingin diwujudkan dan lingkup jangkauan objek atau arah pengaturan. Naskah akademik dalam proses penyusunan suatu RUU merupakan potret atau peta tentang permasalahan yang ingin dipecahkan melalui undang-undang yang akan dibentuk dan disahkan. Makna yang sering dikemukakan oleh pembentuk undang-undang bahwa dalam pertimbangan RUU selalu dicantumkan segi filosofis, sosiologis, dan yuridis, mengingatkan segi tersebut penting karena

terkait dengan konstatasi fakta yang ada, bagaimana fakta dapat dipecahkan melalui cara filosofis dan yuridis.[412]

Naskah akademik adalah fakta yang dipecahkan secara bersama oleh Pemerintah dan DPR-RI (atau pemda dan DPRD), tanpa mementingkan golongan atau kepentingan individu. sasaran yang ingin diwujudkan, pokok pikiran, lingkup, atau objek yang akan diatur, serta jangkauan serta arah pengaturan yang dikehendaki oleh masyarakat, maka proses *bottom up* yang selama ini diinginkan oleh masyarakat, akan terwujud. Jika suatu RUU atau RPerda yang dihasilkan melalui proses *bottom up*, perda yang dihasilkan akan berlaku sesuai dengan kehendak rakyat dan langgeng. Naskah akademik sebagai dasar urgensi dan tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan, pokok pikiran, lingkup, atau objek yang akan diatur, serta jangkauan serta arah pengaturan, harus diterapkan berdasarkan penelitian menggunakan metodologi yang baik, mengahasilkan pikiran-pikiran dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. [413]

D. HUKUM PIDANA ISLAM

1. Pengertian Hukum Pidana Islam

Hukum Islam disyari'atkan oleh Allah Swt untuk merealisasikan dan melindungi kemaslahatan umat manusia, kemaslahatan individu, kemaslahatan masyarakat atau keduanya, kemaslahatan yang ingin diwujudkan oleh hukum Islam adalah menyangkut seluruh aspek kepentingan manusia yang dapat dikelasifikasikan menjadi tiga aspek yaitu *dzaruriyat* (primer) *hajiyyat* (sekunder) dan *tahsiniyat* (Pelengkap)[414] aspek *dzaruriya*t adalah yang paling asasi dalam kehidupan manusia. dengan terganggunya aspek ini kehidupan akan menjadi kacau tak layak sebagai pola kehidupan makhluk berbudaya bahkan menjadi musnah. Hukum Islam memberikan perhatian terhadap lima aspek penting yaitu agama, jiwa, akal, keturunan dan harta, dengan terjaminnya aspek-aspek ini maka kemaslahatan dan stabilitas kehidupan manusia dapat terwujud dengan baik, Islam menempatkan sejumlah aturan berupa perintah atau larangan dalam hal-hal tertentu aturan itu disertai ancaman hukuman duniawi (disamping hukum ukrawi). Peraturan ini disebut Hukum Pidana Islam (*Fiqih Jinayah*).[415]

---

[412] Suharyono *op.cit*
[413] *ibid*
[414] Al -Syatibi *"Muwafaqat fi Ushul syari'ah"* Daar al Fiqr Bairut Juz II 1966 h 35
[415] Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami"* Maktabah Daar al-Urubah Kairo Mesir 1961 h 9

Hukum Pidana Islam merupakan terjemahan dari kata *fiqih jinayah, fiqih*[416] *jinayah* adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan criminal yang dilakukan oleh orang-orang mukalaf (orang yang dapat dibebani kewajiban) sebagai hasil dari pemahaman atas dalil-dalil hukum yang terperinci[417] tindakan kriminal adalah tindakan kejahatan yang mengganggu ketentraman umum tindak melawan pelaturan perundang-undangan [418]

Abdul Qadir Audah mengartikan *"jinayah"* sebagai perbuatan atau tindakan yang dilarang oleh syara karena dapat menimbulkan bahaya bagi jiwa harta keturunan dan akal (*intelegensi*),[419] Sebagian fuqaha menggunakan kata jinayah untuk perbuatan yang berkaitan dengan jiwa atau anggota badan seperti membunuh, melukai, menggugurkan kandungan dan lain-lain, dengan demikian istilah *fiqih Jinayah* sama dengan hukum pidana.[420] hukum pidana dalam syari'at Islam adalah ketentuan-ketentuan hukum syara' yang melarang untuk berbuata atau tidak berbuat sesuatu dan pelanggaran terhadap ketentuan hukum tersebut dikenakan berupa hukuman penderiatan badan atau harta.[421]adapun maslah penderiatan denda dalam diyat dipindahkan kepada orang lain atau baitul maal,.[422]

Hukum Pidana Islam merupakan syari'at yang bersumber dari al-Qur'an dan Al-Hadits [423] mengandung kemaslahatan, Syari'at Islam secara materil mengandung kewajiban asasi bagi setiap manusia untuk melaksanakannya, konsep kewajiban asasi syari'ah yaitu Allah Swt sebagai pemegang segala hak yang ada pada diri sendiri maupun pada orang lain, setiap orang hanya pelaksana yang berkewajiban harus ditunaikan demi kemaslahatan dirinya dan orang lain. Unsur-unsur penting dalam hukum pidana Islam yang perlu

---

[416] Istilah "jinayah" merupakan bentuk verbal noun (masdar) dari kata jana, secra etimologi berarti "berbuat dosa" atau "salah" sedangkan jinayah diartikan perbuatan dosa atau perbuatan salah. Lihat al-Munawair, kata *jinayah* dalam dalam Istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. Makrus Munajat *"Dekonstruksi Hukum Pidana Islam"* Logung Pustaka Yogyakarta 2004 h.1

[417] Dede Rosyada *"Hukum Islam dan Pranata Sosial"* Lembaga Studi Islam dan Kemasyarakatan Jakarta 1992 h. 86

[418] Zaenuddin Ali *"Hukum Pidana Islam*" Sinar Grafika Jakarta 2007 h. 1

[419] Beliau mendefinisikan jinayah sebagai berikut:

جناية وهي فعل محرم شرعا سواء وقع الفعل علي نفس او مال او غير ذالك

Abdul Qadir Audah "*Tasryri al-Jina'I al-Islami*" juz I Daar al- Kutub Bairut 1963 h.67

[420] Markus of.cit h.2

[421] Penderiatan badan dan denda disini mengecualikan jarimah diyat (denda), karena pada suatu waktu denda karena diyat tidak dibebankan pada pelanggaran, tetapi bisa kepada kaum kerabatnya yang bertanggung jawab kepadanya yang dinamakan aqilah atau bias juga benda itu dibebankan kepada perbendaharaan negara bait al-maal, pada kondisi pelaku jarimah tidak mampu, contoh pembunuhan karena kesalahan (*qatl khata*). Haliman *"Hukum Pidana Syari'at Islam menurut Ajaran Ahli Sunah"* Bulan Bintang Jakarta 1971 h. 64

[422] Ibnu Rusyd *"Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid"* Daaral-Fiqr tt juz II h.405.

[423] Al-Qur'an merupakan penjelasan Allah Swt tentang syari'ah, sehingga disebut dengan al-Bayan secara garis besarnya mempunyai empat cara, diantaranya dengan penjelasan dalam bentuk nash (tektual) tentang syari'ah misalnya, orang yang membunuh tanpa hak, sanksi hukum bagi pembuuh tersebut adalah harus dibunuh, orang berzina harus dicambuk 100 kali, pelaku berstaus pemuda atau pemudi, tetapi kalau janda atau duda hukumnya adalah ranjam.

dijelaskan disini adalah Perbuatan melanggar aturan (hukum) yang lazim disebut *jarimah* atau *jinayah*, ancam hukuman yang lazim disebut *Uqubah* dalam hukum pidana disebut tindak pidana, *jarimah* didefinisikan sebagai "balasan berbentuk ancaman yang jenisnya ditetapkan oleh Syara, untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap peraturan demi terwujudnya kemaslahatan"[424]

Hukum Pidana Islam dalam media massa atau buku-buku karya para orientalis *"yakni kaum liberal"* selalu diopinikan kejam dan tidak manusiawi, hukuman potong tangan untuk pencuri atau hukuman mati untuk orang murtad, misalnya, sering dituduh terlalu kejam dan sadis, Pandangan sinis terhadap sistem pidana Islam itu lahir bukan karena sistem pidana Islam yang batil, melainkan lahir karena 2 (dua) alasan utama. *Pertama,* secara konseptual, sistem pidana Islam dianggap bertentangan dengan pola pikir kaum sekuler/liberal. Misalnya, hukuman mati untuk orang murtad, dianggap kejam dan salah bukan karena Islamnya yang salah, tapi karena bertentangan dengan prinsip kebebasan beragama yang dianut secara fanatik oleh kaum sekuler. Kedua, secara praktikal, sistem Pidana Islam seperti potong tangan pencuri dipandang salah dan sadis.[425]

Hukum Pidana Islam (*Jinayah*) sering disebut dengan istilah "Pristiwa Pidana", "delik" atau "tindak pidana", para fuqaha sering menggunakan istilah *jinayah* atau *jarimah, jarimah* mempunyai kandungan arti yang sama dengan istilah *"jinayah"*, Al-Mawardi mendefinisikan jarimah dengan*"larangan-larangan syara yang diancam oleh Allah dengan hukuman had atau ta'zir"*[426] hukuman *had* yang ketentuannya sudah dipastikan oleh nash, adapun hukuman tazir adalah hukuman yang pelaksanaannya diserahkan kepada penguasa, hukuman *ta'zir* dijatuhkan dengan mempertimbangkan berat ringannya tindak pidana, situasi dan kondisi masyarakat serta tuntutan kepentingan umum, hal ini dapat dikatakan bahwa hukuman *ta'zir* diterapkan tidak secara definitif tetapi melihat situasi dan kondisi kapan waktunya, siapa korbannya dan sanksi apa yang pantas dikenakan demi menjamin ketentraman dan kemaslahatan ummat, pidana Islam telah menunjukkan berbagai keunggulan, sistem pidana Islam memiliki keunggulan konseptual (teoritis), maupun keunggulan praktikal (empiris)[427]

---

[424] Abd Qadir Audah "*Tasyri al-Jina'I al-Islami"* Bairut Muasyayah Ar-risalah 1992 h 609

[425]aitu pasal 362 KUHP., pencuri diancam pidana penjara paling lama lima tahun. Patut diketahui KUHP ini adalah pidana warisan penjajah Belanda yang dikenal dengan *Wetboek van Strafrecht* yang berlaku di negeri muslim ini sejak 1946 (Muljatno, KUHP, 2001:128).

[426] Larangan-larangan syara yang dimaksud ada kalanya mengerjakan perbuatan dan adakalanya meninggalkan perbuatan yang diperintahkan, Al-Mawardi *"Al-Ahkam al-Sultaniat"* Dar Babul Halabi, Mesir 1973 h 219. lihat Markus loc.cit

[427] Shiddiq Al-Jawi *"Pembunuhan di Saudi Arabia selama 1 tahun sama dengan pembunuha di Amerika selam satu hari*":http://www.khilafah1924.org Tuesday, September 04, 2007

2. Asas-asas Hukum Pidana Islam

Azas secara etimologi memiliki makna: "dasar", alas, pondamen secara terminologi Hasbi Ash-Shiddieqi mengungkapkan bahwa hukum Islam sebagai mana hukum yang lain yaitu mempunyai azas dan tiang pokok sebagai berikut:

1) *Azas Nafyul Haraji* meniadakan kepicikan, artinya hukum Islam dibuat dan diciptakan itu berada dalam batas-batas kemampuan para mukalaf, namun bukan berarti tidak ada kesukaran sedikitpun sehingga tidak ada tantangan, tatkala ada kesukaran yang muncul maka bukan hukum Islam itu digugurkan dan melahirkan hukum Rukhsah.
2) *Azas Qillatu Taklif* tidak membahayakan taklifi, artinya hukum Islam itu tidak memberatkan mukallaf dan tidak menyukarkan.
3) *Azas Tadarruj* bertahap (*gradual*), artinya pembinaan hukum Islam berjalan setahap demi setahap disesuaikan dengan tahapan perkembangan manusia.
4) *Azas Kemaslahatan Manusia* Hukum Islam seiring dengan mereduksi sesuatu yang ada dilingkungannya.
5) *Azas Keadilan Merata* artinya hukum Islam sama keadaannya tidak lebih melebihi bagi yang satu terhadap yang lainnya.
6) *Azas Estetika* artinya hukum Islam memperbolehkan bagi untuk mempergunakan/memperhatiakn segala sesuatu yang indah.
7) *Azas Menetapkan Hukum* Berdasar Urf yang Berkembang dalam Masyarakat Hukum Islam dalam penerapannya memperhatikan adat/kebiasaan masyarakat
8) *Azas Syara Menjadi Dzatiyah Islam* artinya Hukum yang diturunkan secara mujmal memberikan lapangan yang luas kepada para filusuf untuk berijtihad dan guna memberikan bahan penyelidikan dan pemikiran dengan bebas dan supaya hukum Islam menjadi elastis sesuai dengan peradaban manusia.[428]

Hukum Pidana Islam memiliki asas-asas sebagai berikut:

a. Azas Legalitas

Azas legalitas biasanya tercermin dari ungkapan dalam bahsa Latin: "*Nullum Delektum Nulla Poena Sine Praevia Lege Poenali*" (tidak ada Delik tidak ada hukuman sebelum ada ketentuan terlebih dahulu) asas ini merupakan Jaminan dasar bagi kebebasan individu dengan memberi batasan aktivitas apa yang dilarang secara tepat dan jelas, asas ini melindungi dari kesewenang-wenangan hakim, menjamin keamanan individu dengan informasi yang boleh dan yang dilarang. Setiap orang harus diberi peringatan sebelumnya tentang perbuatan illegal dan hukumnya, berdasarkan asas ini tidak suatu perbuatan boleh

[428] *http://www.badilag.net*

dianggap melanggar hukum, jika belum dinyatakan secara jelas oleh suatu hukum pidana dan selama perbuatan itu belum dilakukan. Hakim dapat menjatuhkan pidana hanya terhadap orang yang melakukan perbuatan setelah dinyatakan sebelumnya sebagai tindak pidana, asas legalitas dalam Islam berlandaskan pada Surat al-Isra ayat 15 al-Qashash ayat 59 [429] bukan berdasarkan akal. Prinsip legalitas diterapkan paling tegas pada kejahatan-kejahatan *hudud* pelanggarannya dihukum dengan sanksi hukum yang pasti. Prinsip tersebut juga diterapkan bagi kejahatan *qishash* dan *diat,* tidak diragukan bahwa prinsip ini berlaku sepenuhnya.[430] Perbuatan atau sikap tidak berbuat tidak boleh dipandang sebagai jarimah kecuali karena adanya nash ketentuan yang jelas melarang perbuatan dan sikap tersebut, jika tidak ada larangan nash maka tidak ada tuntutan apapun atas pelakunya.[431]

Asas Legalitas melahirkan Asas-asas baru dalam hukum pidana yaitu: *Asas teritorial* dan *Asas non toritorial*, asas toritorial menyatakan bahwa hukum Pidana Islam hanya berlaku diwilayah dimana hukum Islam diberlakukan yakni (1) Negara-negara Islam. (2) Negara yang berpegang dengan negara Islam (3) Negara yang mengadakan perjanjian damai negara Islam.[432] Asas non toritorial menyatakan bahwa hukum pidana Islam berlaku bagi seorang muslim tanpa

---

[429] Surat Al-Isra ayat 15

نَبۡعَثَ حَتَّىٰ نَبۡعَثَ رَسُولٗا ۝١٥ وَمَا أَهۡلَكۡنَا مِن قَبۡلِ ٱلۡقُرُونِ مِنۢ بَعۡدِ نُوحٖۗ وَكَفَىٰ بِرَبِّكَ بِذُنُوبِ عِبَادِهِۦ خَبِيرَۢا بَصِيرٗا ۝١٧ مَّنۡ كَانَ يُرِيدُ ٱلۡعَاجِلَةَ عَجَّلۡنَا لَهُۥ فِيهَا مَا نَشَآءُ لِمَن نُّرِيدُ ثُمَّ جَعَلۡنَا لَهُۥ جَهَنَّمَ يَصۡلَىٰهَا مَذۡمُومٗا مَّدۡحُورٗا ۝١٨ وَمَنۡ أَرَادَ ٱلۡأٓخِرَةَ وَسَعَىٰ لَهَا سَعۡيَهَا وَهُوَ مُؤۡمِنٞ فَأُوْلَٰٓئِكَ كَانَ سَعۡيُهُم مَّشۡكُورٗا ۝١٩ كُلّٗا نُّمِدُّ هَٰٓؤُلَآءِ وَهَٰٓؤُلَآءِ مِنۡ عَطَآءِ رَبِّكَۚ وَمَا كَانَ عَطَآءُ رَبِّكَ مَحۡظُورًا ۝٢٠ ٱنظُرۡ كَيۡفَ فَضَّلۡنَا بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖۚ وَلَلۡأٓخِرَةُ أَكۡبَرُ دَرَجَٰتٖ وَأَكۡبَرُ تَفۡضِيلٗا ۝٢١ لَّا تَجۡعَلۡ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ فَتَقۡعُدَ مَذۡمُومٗا مَّخۡذُولٗا ۝٢٢ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنًاۚ إِمَّا يَبۡلُغَنَّ عِندَكَ ٱلۡكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوۡ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّٖ وَلَا تَنۡهَرۡهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوۡلٗا كَرِيمٗا ۝٢٣ وَٱخۡفِضۡ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحۡمَةِ وَقُل رَّبِّ ٱرۡحَمۡهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرٗا ۝٢٤ رَّبُّكُمۡ أَعۡلَمُ بِمَا فِي نُفُوسِكُمۡۚ إِن تَكُونُواْ صَٰلِحِينَ فَإِنَّهُۥ كَانَ لِلۡأَوَّٰبِينَ غَفُورٗا ۝٢٥ وَءَاتِ ذَا ٱلۡقُرۡبَىٰ حَقَّهُۥ وَٱلۡمِسۡكِينَ وَٱبۡنَ ٱلسَّبِيلِ وَلَا تُبَذِّرۡ تَبۡذِيرًا ۝٢٦ إِنَّ ٱلۡمُبَذِّرِينَ كَانُوٓاْ إِخۡوَٰنَ ٱلشَّيَٰطِينِۖ وَكَانَ ٱلشَّيۡطَٰنُ لِرَبِّهِۦ كَفُورٗا ۝٢٧ وَإِمَّا تُعۡرِضَنَّ عَنۡهُمُ ٱبۡتِغَآءَ رَحۡمَةٖ مِّن رَّبِّكَ تَرۡجُوهَا فَقُل لَّهُمۡ قَوۡلٗا مَّيۡسُورٗا ۝٢٨ وَلَا تَجۡعَلۡ يَدَكَ مَغۡلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبۡسُطۡهَا كُلَّ ٱلۡبَسۡطِ فَتَقۡعُدَ مَلُومٗا مَّحۡسُورًا ۝٢٩ إِنَّ رَبَّكَ يَبۡسُطُ ٱلرِّزۡقَ لِمَن يَشَآءُ وَيَقۡدِرُۚ إِنَّهُۥ كَانَ بِعِبَادِهِۦ خَبِيرَۢا بَصِيرٗا ۝٣٠ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ خَشۡيَةَ إِمۡلَٰقٖۖ نَّحۡنُ نَرۡزُقُهُمۡ وَإِيَّاكُمۡۚ إِنَّ قَتۡلَهُمۡ كَانَ خِطۡـًٔا كَبِيرٗا ۝٣١ وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَسَآءَ سَبِيلٗا ۝٣٢ وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّۗ وَمَن قُتِلَ مَظۡلُومٗا فَقَدۡ جَعَلۡنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلۡطَٰنٗا فَلَا يُسۡرِف فِّي ٱلۡقَتۡلِۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورٗا ۝٣٣ وَلَا تَقۡرَبُواْ مَالَ ٱلۡيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُ حَتَّىٰ يَبۡلُغَ أَشُدَّهُۥۚ وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ۝٣٤ وَأَوۡفُواْ ٱلۡكَيۡلَ إِذَا كِلۡتُمۡ وَزِنُواْ بِٱلۡقِسۡطَاسِ ٱلۡمُسۡتَقِيمِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلٗا ۝٣٥ وَلَا تَقۡفُ مَا لَيۡسَ لَكَ بِهِۦ عِلۡمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمۡعَ وَٱلۡبَصَرَ وَٱلۡفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنۡهُ مَسۡـُٔولٗا ۝٣٦ وَلَا تَمۡشِ فِي ٱلۡأَرۡضِ مَرَحًاۖ إِنَّكَ لَن تَخۡرِقَ ٱلۡأَرۡضَ وَلَن تَبۡلُغَ ٱلۡجِبَالَ طُولٗا ۝٣٧ كُلُّ ذَٰلِكَ كَانَ سَيِّئُهُۥ عِندَ رَبِّكَ مَكۡرُوهٗا ۝٣٨ ذَٰلِكَ مِمَّآ أَوۡحَىٰٓ إِلَيۡكَ رَبُّكَ مِنَ ٱلۡحِكۡمَةِۗ وَلَا تَجۡعَلۡ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ فَتُلۡقَىٰ فِي جَهَنَّمَ مَلُومٗا مَّدۡحُورًا ۝٣٩ أَفَأَصۡفَىٰكُمۡ رَبُّكُم بِٱلۡبَنِينَ وَٱتَّخَذَ مِنَ ٱلۡمَلَٰٓئِكَةِ إِنَٰثًاۚ إِنَّكُمۡ لَتَقُولُونَ قَوۡلًا عَظِيمٗا ۝٤٠ وَلَقَدۡ صَرَّفۡنَا فِي هَٰذَا ٱلۡقُرۡءَانِ لِيَذَّكَّرُواْ وَمَا يَزِيدُهُمۡ إِلَّا نُفُورٗا ۝٤١ قُل لَّوۡ كَانَ مَعَهُۥٓ ءَالِهَةٞ كَمَا يَقُولُونَ إِذٗا لَّٱبۡتَغَوۡاْ إِلَىٰ ذِي ٱلۡعَرۡشِ سَبِيلٗا ۝٤٢ سُبۡحَٰنَهُۥ وَتَعَٰلَىٰ عَمَّا يَقُولُونَ عُلُوّٗا كَبِيرٗا ۝٤٣ تُسَبِّحُ لَهُ ٱلسَّمَٰوَٰتُ ٱلسَّبۡعُ وَٱلۡأَرۡضُ وَمَن فِيهِنَّۚ وَإِن مِّن شَيۡءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمۡدِهِۦ وَلَٰكِن لَّا تَفۡقَهُونَ تَسۡبِيحَهُمۡۚ إِنَّهُۥ كَانَ حَلِيمًا غَفُورٗا ۝٤٤ وَإِذَا قَرَأۡتَ ٱلۡقُرۡءَانَ جَعَلۡنَا بَيۡنَكَ وَبَيۡنَ ٱلَّذِينَ لَا يُؤۡمِنُونَ بِٱلۡأٓخِرَةِ حِجَابٗا مَّسۡتُورٗا ۝٤٥ وَجَعَلۡنَا عَلَىٰ قُلُوبِهِمۡ أَكِنَّةً أَن يَفۡقَهُوهُ وَفِيٓ أَذَانِهِمۡ وَقۡرٗاۚ وَإِذَا ذَكَرۡتَ رَبَّكَ فِي ٱلۡقُرۡءَانِ وَحۡدَهُۥ وَلَّوۡاْ عَلَىٰٓ أَدۡبَٰرِهِمۡ نُفُورٗا ۝٤٦ نَّحۡنُ أَعۡلَمُ بِمَا يَسۡتَمِعُونَ بِهِۦٓ إِذۡ يَسۡتَمِعُونَ إِلَيۡكَ وَإِذۡ هُمۡ نَجۡوَىٰٓ إِذۡ يَقُولُ ٱلظَّٰلِمُونَ إِن تَتَّبِعُونَ إِلَّا رَجُلٗا مَّسۡحُورًا ۝٤٧ ٱنظُرۡ كَيۡفَ ضَرَبُواْ لَكَ ٱلۡأَمۡثَالَ فَضَلُّواْ فَلَا يَسۡتَطِيعُونَ سَبِيلٗا ۝٤٨ وَقَالُوٓاْ أَءِذَا كُنَّا عِظَٰمٗا وَرُفَٰتًا أَءِنَّا لَمَبۡعُوثُونَ خَلۡقٗا جَدِيدٗا ۝٤٩ قُلۡ كُونُواْ حِجَارَةً أَوۡ حَدِيدًا ۝٥٠ أَوۡ خَلۡقٗا مِّمَّا يَكۡبُرُ فِي صُدُورِكُمۡۚ فَسَيَقُولُونَ مَن يُعِيدُنَاۖ قُلِ ٱلَّذِي فَطَرَكُمۡ أَوَّلَ مَرَّةٖۚ فَسَيُنۡغِضُونَ إِلَيۡكَ رُءُوسَهُمۡ وَيَقُولُونَ مَتَىٰ هُوَۖ قُلۡ عَسَىٰٓ أَن يَكُونَ قَرِيبٗا ۝٥١ يَوۡمَ يَدۡعُوكُمۡ فَتَسۡتَجِيبُونَ بِحَمۡدِهِۦ وَتَظُنُّونَ إِن لَّبِثۡتُمۡ إِلَّا قَلِيلٗا ۝٥٢ وَقُل لِّعِبَادِي يَقُولُواْ ٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُۚ إِنَّ ٱلشَّيۡطَٰنَ يَنزَغُ بَيۡنَهُمۡۚ إِنَّ ٱلشَّيۡطَٰنَ كَانَ لِلۡإِنسَٰنِ عَدُوّٗا مُّبِينٗا ۝٥٣ رَّبُّكُمۡ أَعۡلَمُ بِكُمۡۖ إِن يَشَأۡ يَرۡحَمۡكُمۡ أَوۡ إِن يَشَأۡ يُعَذِّبۡكُمۡۚ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ عَلَيۡهِمۡ وَكِيلٗا ۝٥٤ وَرَبُّكَ أَعۡلَمُ بِمَن فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۗ وَلَقَدۡ فَضَّلۡنَا بَعۡضَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ عَلَىٰ بَعۡضٖۖ وَءَاتَيۡنَا دَاوُۥدَ زَبُورٗا ۝٥٥ قُلِ ٱدۡعُواْ ٱلَّذِينَ زَعَمۡتُم مِّن دُونِهِۦ فَلَا يَمۡلِكُونَ كَشۡفَ ٱلضُّرِّ عَنكُمۡ وَلَا تَحۡوِيلًا ۝٥٦ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ يَبۡتَغُونَ إِلَىٰ رَبِّهِمُ ٱلۡوَسِيلَةَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ وَيَرۡجُونَ رَحۡمَتَهُۥ وَيَخَافُونَ عَذَابَهُۥٓۚ إِنَّ عَذَابَ رَبِّكَ كَانَ مَحۡذُورٗا ۝٥٧ وَإِن مِّن قَرۡيَةٍ إِلَّا نَحۡنُ مُهۡلِكُوهَا قَبۡلَ يَوۡمِ ٱلۡقِيَٰمَةِ أَوۡ مُعَذِّبُوهَا عَذَابٗا شَدِيدٗاۚ كَانَ ذَٰلِكَ فِي ٱلۡكِتَٰبِ مَسۡطُورٗا ۝٥٨ وَمَا مَنَعَنَآ أَن نُّرۡسِلَ بِٱلۡأٓيَٰتِ إِلَّآ أَن كَذَّبَ بِهَا ٱلۡأَوَّلُونَۚ وَءَاتَيۡنَا ثَمُودَ ٱلنَّاقَةَ مُبۡصِرَةٗ فَظَلَمُواْ بِهَاۚ وَمَا نُرۡسِلُ بِٱلۡأٓيَٰتِ إِلَّا تَخۡوِيفٗا ۝٥٩ وَإِذۡ قُلۡنَا لَكَ إِنَّ رَبَّكَ أَحَاطَ بِٱلنَّاسِۚ وَمَا جَعَلۡنَا ٱلرُّءۡيَا ٱلَّتِيٓ أَرَيۡنَٰكَ إِلَّا فِتۡنَةٗ لِّلنَّاسِ وَٱلشَّجَرَةَ ٱلۡمَلۡعُونَةَ فِي ٱلۡقُرۡءَانِۚ وَنُخَوِّفُهُمۡ فَمَا يَزِيدُهُمۡ إِلَّا طُغۡيَٰنٗا كَبِيرٗا ۝٦٠ وَإِذۡ قُلۡنَا لِلۡمَلَٰٓئِكَةِ ٱسۡجُدُواْ لِأٓدَمَ فَسَجَدُوٓاْ إِلَّآ إِبۡلِيسَ قَالَ ءَأَسۡجُدُ لِمَنۡ خَلَقۡتَ طِينٗا ۝٦١ قَالَ أَرَءَيۡتَكَ هَٰذَا ٱلَّذِي كَرَّمۡتَ عَلَيَّ لَئِنۡ أَخَّرۡتَنِ إِلَىٰ يَوۡمِ ٱلۡقِيَٰمَةِ لَأَحۡتَنِكَنَّ ذُرِّيَّتَهُۥٓ إِلَّا قَلِيلٗا ۝٦٢ قَالَ ٱذۡهَبۡ فَمَن تَبِعَكَ مِنۡهُمۡ فَإِنَّ جَهَنَّمَ جَزَآؤُكُمۡ جَزَآءٗ مَّوۡفُورٗا ۝٦٣ وَٱسۡتَفۡزِزۡ مَنِ ٱسۡتَطَعۡتَ مِنۡهُم بِصَوۡتِكَ وَأَجۡلِبۡ عَلَيۡهِم بِخَيۡلِكَ وَرَجِلِكَ وَشَارِكۡهُمۡ فِي ٱلۡأَمۡوَٰلِ وَٱلۡأَوۡلَٰدِ وَعِدۡهُمۡۚ وَمَا يَعِدُهُمُ ٱلشَّيۡطَٰنُ إِلَّا غُرُورًا ۝٦٤ إِنَّ عِبَادِي لَيۡسَ لَكَ عَلَيۡهِمۡ سُلۡطَٰنٞۚ وَكَفَىٰ بِرَبِّكَ وَكِيلٗا ۝٦٥ رَّبُّكُمُ ٱلَّذِي يُز�jِي لَكُمُ ٱلۡفُلۡكَ فِي ٱلۡبَحۡرِ لِتَبۡتَغُواْ مِن فَضۡلِهِۦٓۚ إِنَّهُۥ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا ۝٦٦ وَإِذَا مَسَّكُمُ ٱلۡضُّرُّ فِي ٱلۡبَحۡرِ ضَلَّ مَن تَدۡعُونَ إِلَّآ إِيَّاهُۖ فَلَمَّا نَجَّىٰكُمۡ إِلَى ٱلۡبَرِّ أَعۡرَضۡتُمۡۚ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ كَفُورًا ۝٦٧ أَفَأَمِنتُمۡ أَن يَخۡسِفَ بِكُمۡ جَانِبَ ٱلۡبَرِّ أَوۡ يُرۡسِلَ عَلَيۡكُمۡ حَاصِبٗا ثُمَّ لَا تَجِدُواْ لَكُمۡ وَكِيلًا ۝٦٨ أَمۡ أَمِنتُمۡ أَن يُعِيدَكُمۡ فِيهِ تَارَةً أُخۡرَىٰ فَيُرۡسِلَ عَلَيۡكُمۡ قَاصِفٗا مِّنَ ٱلرِّيحِ فَيُغۡرِقَكُم بِمَا كَفَرۡتُمۡ ثُمَّ لَا تَجِدُواْ لَكُمۡ عَلَيۡنَا بِهِۦ تَبِيعٗا ۝٦٩ وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلۡنَٰهُمۡ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ وَرَزَقۡنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلۡنَٰهُمۡ عَلَىٰ كَثِيرٖ مِّمَّنۡ خَلَقۡنَا تَفۡضِيلٗا ۝٧٠ يَوۡمَ نَدۡعُواْ كُلَّ أُنَاسِۭ بِإِمَٰمِهِمۡۖ فَمَنۡ أُوتِيَ كِتَٰبَهُۥ بِيَمِينِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَقۡرَءُونَ كِتَٰبَهُمۡ وَلَا يُظۡلَمُونَ فَتِيلٗا ۝٧١ وَمَن كَانَ فِي هَٰذِهِۦٓ أَعۡمَىٰ فَهُوَ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ أَعۡمَىٰ وَأَضَلُّ سَبِيلٗا ۝٧٢ وَإِن كَادُواْ لَيَفۡتِنُونَكَ عَنِ ٱلَّذِيٓ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ لِتَفۡتَرِيَ عَلَيۡنَا غَيۡرَهُۥۖ وَإِذٗا لَّٱتَّخَذُوكَ خَلِيلٗا ۝٧٣ وَلَوۡلَآ أَن ثَبَّتۡنَٰكَ لَقَدۡ كِدتَّ تَرۡكَنُ إِلَيۡهِمۡ شَيۡـٔٗا قَلِيلًا ۝٧٤ إِذٗا لَّأَذَقۡنَٰكَ ضِعۡفَ ٱلۡحَيَوٰةِ وَضِعۡفَ ٱلۡمَمَاتِ ثُمَّ لَا تَجِدُ لَكَ عَلَيۡنَا نَصِيرٗا ۝٧٥ وَإِن كَادُواْ لَيَسۡتَفِزُّونَكَ مِنَ ٱلۡأَرۡضِ لِيُخۡرِجُوكَ مِنۡهَا وَإِذٗا لَّا يَلۡبَثُونَ خِلَٰفَكَ إِلَّا قَلِيلٗا ۝٧٦ سُنَّةَ مَن قَدۡ أَرۡسَلۡنَا قَبۡلَكَ مِن رُّسُلِنَاۖ وَلَا تَجِدُ لِسُنَّتِنَا تَحۡوِيلًا ۝٧٧ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمۡسِ إِلَىٰ غَسَقِ ٱلَّيۡلِ وَقُرۡءَانَ ٱلۡفَجۡرِۖ إِنَّ قُرۡءَانَ ٱلۡفَجۡرِ كَانَ مَشۡهُودٗا ۝٧٨ وَمِنَ ٱلَّيۡلِ فَتَهَجَّدۡ بِهِۦ نَافِلَةٗ لَّكَ عَسَىٰٓ أَن يَبۡعَثَكَ رَبُّكَ مَقَامٗا مَّحۡمُودٗا ۝٧٩ وَقُل رَّبِّ أَدۡخِلۡنِي مُدۡخَلَ صِدۡقٖ وَأَخۡرِجۡنِي مُخۡرَجَ صِدۡقٖ وَٱجۡعَل لِّي مِن لَّدُنكَ سُلۡطَٰنٗا نَّصِيرٗا ۝٨٠ وَقُلۡ جَآءَ ٱلۡحَقُّ وَزَهَقَ ٱلۡبَٰطِلُۚ إِنَّ ٱلۡبَٰطِلَ كَانَ زَهُوقٗا ۝٨١ وَنُنَزِّلُ مِنَ ٱلۡقُرۡءَانِ مَا هُوَ شِفَآءٞ وَرَحۡمَةٞ لِّلۡمُؤۡمِنِينَ وَلَا يَزِيدُ ٱلظَّٰلِمِينَ إِلَّا خَسَارٗا ۝٨٢ وَإِذَآ أَنۡعَمۡنَا عَلَى ٱلۡإِنسَٰنِ أَعۡرَضَ وَنَـَٔا بِجَانِبِهِۦ وَإِذَا مَسَّهُ ٱلشَّرُّ كَانَ يَـُٔوسٗا ۝٨٣ قُلۡ كُلّٞ يَعۡمَلُ عَلَىٰ شَاكِلَتِهِۦۖ فَرَبُّكُمۡ أَعۡلَمُ بِمَنۡ هُوَ أَهۡدَىٰ سَبِيلٗا ۝٨٤ وَيَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلرُّوحِۖ قُلِ ٱلرُّوحُ مِنۡ أَمۡرِ رَبِّي وَمَآ أُوتِيتُم مِّنَ ٱلۡعِلۡمِ إِلَّا قَلِيلٗا ۝٨٥ وَلَئِن شِئۡنَا لَنَذۡهَبَنَّ بِٱلَّذِيٓ أَوۡحَيۡنَآ إِلَيۡكَ ثُمَّ لَا تَجِدُ لَكَ بِهِۦ عَلَيۡنَا وَكِيلًا ۝٨٦ إِلَّا رَحۡمَةٗ مِّن رَّبِّكَۚ إِنَّ فَضۡلَهُۥ كَانَ عَلَيۡكَ كَبِيرٗا ۝٨٧ قُل لَّئِنِ ٱجۡتَمَعَتِ ٱلۡإِنسُ وَٱلۡجِنُّ عَلَىٰٓ أَن يَأۡتُواْ بِمِثۡلِ هَٰذَا ٱلۡقُرۡءَانِ لَا يَأۡتُونَ بِمِثۡلِهِۦ وَلَوۡ كَانَ بَعۡضُهُمۡ لِبَعۡضٖ ظَهِيرٗا ۝٨٨ وَلَقَدۡ صَرَّفۡنَا لِلنَّاسِ فِي هَٰذَا ٱلۡقُرۡءَانِ مِن كُلِّ مَثَلٖ فَأَبَىٰٓ أَكۡثَرُ ٱلنَّاسِ إِلَّا كُفُورٗا ۝٨٩ وَقَالُواْ لَن نُّؤۡمِنَ لَكَ حَتَّىٰ تَفۡجُرَ لَنَا مِنَ ٱلۡأَرۡضِ يَنۢبُوعٗا ۝٩٠ أَوۡ تَكُونَ لَكَ جَنَّةٞ مِّن نَّخِيلٖ وَعِنَبٖ فَتُفَجِّرَ ٱلۡأَنۡهَٰرَ خِلَٰلَهَا تَفۡجِيرًا ۝٩١ أَوۡ تُسۡقِطَ ٱلسَّمَآءَ كَمَا زَعَمۡتَ عَلَيۡنَا كِسَفًا أَوۡ تَأۡتِيَ بِٱللَّهِ وَٱلۡمَلَٰٓئِكَةِ قَبِيلًا ۝٩٢ أَوۡ يَكُونَ لَكَ بَيۡتٞ مِّن زُخۡرُفٍ أَوۡ تَرۡقَىٰ فِي ٱلسَّمَآءِ وَلَن نُّؤۡمِنَ لِرُقِيِّكَ حَتَّىٰ تُنَزِّلَ عَلَيۡنَا كِتَٰبٗا نَّقۡرَؤُهُۥۗ قُلۡ سُبۡحَانَ رَبِّي هَلۡ كُنتُ إِلَّا بَشَرٗا رَّسُولٗا ۝٩٣ وَمَا مَنَعَ ٱلنَّاسَ أَن يُؤۡمِنُوٓاْ إِذۡ جَآءَهُمُ ٱلۡهُدَىٰٓ إِلَّآ أَن قَالُوٓاْ أَبَعَثَ ٱللَّهُ بَشَرٗا رَّسُولٗا ۝٩٤ قُل لَّوۡ كَانَ فِي ٱلۡأَرۡضِ مَلَٰٓئِكَةٞ يَمۡشُونَ مُطۡمَئِنِّينَ لَنَزَّلۡنَا عَلَيۡهِم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَلَكٗا رَّسُولٗا ۝٩٥ قُلۡ كَفَىٰ بِٱللَّهِ شَهِيدَۢا بَيۡنِي وَبَيۡنَكُمۡۚ إِنَّهُۥ كَانَ بِعِبَادِهِۦ خَبِيرَۢا بَصِيرٗا ۝٩٦ وَمَن يَهۡدِ ٱللَّهُ فَهُوَ ٱلۡمُهۡتَدِۖ وَمَن يُضۡلِلۡ فَلَن تَجِدَ لَهُمۡ أَوۡلِيَآءَ مِن دُونِهِۦۖ وَنَحۡشُرُهُمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ عَلَىٰ وُجُوهِهِمۡ عُمۡيٗا وَبُكۡمٗا وَصُمّٗاۖ مَّأۡوَىٰهُمۡ جَهَنَّمُۖ كُلَّمَا خَبَتۡ زِدۡنَٰهُمۡ سَعِيرٗا ۝٩٧ ذَٰلِكَ جَزَآؤُهُم بِأَنَّهُمۡ كَفَرُواْ بِـَٔايَٰتِنَا وَقَالُوٓاْ أَءِذَا كُنَّا عِظَٰمٗا وَرُفَٰتًا أَءِنَّا لَمَبۡعُوثُونَ خَلۡقٗا جَدِيدًا ۝٩٨ أَوَلَمۡ يَرَوۡاْ أَنَّ ٱللَّهَ ٱلَّذِي خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضَ قَادِرٌ عَلَىٰٓ أَن يَخۡلُقَ مِثۡلَهُمۡ وَجَعَلَ لَهُمۡ أَجَلٗا لَّا رَيۡبَ فِيهِ فَأَبَى ٱلظَّٰلِمُونَ إِلَّا كُفُورٗا ۝٩٩ قُل لَّوۡ أَنتُمۡ تَمۡلِكُونَ خَزَآئِنَ رَحۡمَةِ رَبِّيٓ إِذٗا لَّأَمۡسَكۡتُمۡ خَشۡيَةَ ٱلۡإِنفَاقِۚ وَكَانَ ٱلۡإِنسَٰنُ قَتُورٗا ۝١٠٠ وَلَقَدۡ ءَاتَيۡنَا مُوسَىٰ تِسۡعَ ءَايَٰتِۭ بَيِّنَٰتٖ فَسۡـَٔلۡ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ إِذۡ جَآءَهُمۡ فَقَالَ لَهُۥ فِرۡعَوۡنُ إِنِّي لَأَظُنُّكَ يَٰمُوسَىٰ مَسۡحُورٗا ۝١٠١ قَالَ لَقَدۡ عَلِمۡتَ مَآ أَنزَلَ هَٰٓؤُلَآءِ إِلَّا رَبُّ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِ بَصَآئِرَ وَإِنِّي لَأَظُنُّكَ يَٰفِرۡعَوۡنُ مَثۡبُورٗا ۝١٠٢ فَأَرَادَ أَن يَسۡتَفِزَّهُم مِّنَ ٱلۡأَرۡضِ فَأَغۡرَقۡنَٰهُ وَمَن مَّعَهُۥ جَمِيعٗا ۝١٠٣ وَقُلۡنَا مِنۢ بَعۡدِهِۦ لِبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ ٱسۡكُنُواْ ٱلۡأَرۡضَ فَإِذَا جَآءَ وَعۡدُ ٱلۡأٓخِرَةِ جِئۡنَا بِكُمۡ لَفِيفٗا ۝١٠٤ وَبِٱلۡحَقِّ أَنزَلۡنَٰهُ وَبِٱلۡحَقِّ نَزَلَۗ وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا مُبَشِّرٗا وَنَذِيرٗا ۝١٠٥ وَقُرۡءَانٗا فَرَقۡنَٰهُ لِتَقۡرَأَهُۥ عَلَى ٱلنَّاسِ عَلَىٰ مُكۡثٖ وَنَزَّلۡنَٰهُ تَنزِيلٗا ۝١٠٦ قُلۡ ءَامِنُواْ بِهِۦٓ أَوۡ لَا تُؤۡمِنُوٓاْۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡعِلۡمَ مِن قَبۡلِهِۦٓ إِذَا يُتۡلَىٰ عَلَيۡهِمۡ يَخِرُّونَ لِلۡأَذۡقَانِ سُجَّدٗا ۝١٠٧ وَيَقُولُونَ سُبۡحَانَ رَبِّنَآ إِن كَانَ وَعۡدُ رَبِّنَا لَمَفۡعُولٗا ۝١٠٨ وَيَخِرُّونَ لِلۡأَذۡقَانِ يَبۡكُونَ وَيَزِيدُهُمۡ خُشُوعٗا ۝١٠٩ قُلِ ٱدۡعُواْ ٱللَّهَ أَوِ ٱدۡعُواْ ٱلرَّحۡمَٰنَ أَيّٗا مَّا تَدۡعُواْ فَلَهُ ٱلۡأَسۡمَآءُ ٱلۡحُسۡنَىٰۚ وَلَا تَجۡهَرۡ بِصَلَاتِكَ وَلَا تُخَافِتۡ بِهَا وَٱبۡتَغِ بَيۡنَ ذَٰلِكَ سَبِيلٗا ۝١١٠ وَقُلِ ٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِ ٱلَّذِي لَمۡ يَتَّخِذۡ وَلَدٗا وَلَمۡ يَكُن لَّهُۥ شَرِيكٞ فِي ٱلۡمُلۡكِ وَلَمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلِيّٞ مِّنَ ٱلذُّلِّۚ وَكَبِّرۡهُ تَكۡبِيرَۢا ۝١١١

[430] Menurut Nagatty Sanad (Profesor hukum Pidana dari Mesir) asas legalitas dalam Islam yang berlaku bagi kejahatan tazir adalah yang paling fleksibel dibandingkan dengan hudud dan *qishash* Topo Santoso *"Membumikan Hukum Pidana Islam Penegakan syari'at dalam wacana dan Agenda"* Gema Insani Jakarta 2003 h 11

[431] Ahmad Hanafi, MA *"Asas-Asas Hukum Pidana Islam* "Bulan Bintang h. 58

[432] Juhaya. S. Praja "*Filsafat Hukum Islam"* Unisba Bandung 1995 h 115-116

terikat dimana ia berada apakah diwilayah yang diberlakukannya konsep Islam atau dinegara mana saja sepanjang tempat tinggal mereka.

b. Asas Material

Tindak pidana ialah segala yang dilarang oleh hukum baik dalam bentuk tindakan yang dilarang maupun dalam bentuk tidak melakukan yang diancam hukuman, berdasarkan asas material sanksi hukum pidana Islam mengenal dua macam hudud dan tazir, hudud adalah sanksi hukuman yang kadarnya telah ditetapkan secara jelas berdasarkan nash baik al-Qur'an maupun al-Hadits. dalam pelaksanaan asas materialitas ini lahirlah kaidah hukum pidana yang berbunyi: *"Hindarkanlah pelaksanaan hudud jika ada kesamaran atau subhat"* dalam asas material dikenal konsep pemaafan dan taubat yang menyatakan bahwa orang yang melakukan tindak pidana atas jiwa anggota badan atau harta dapat dimaafkan oleh pihak yang dirugikan, apabila pelakunya bertauat, dengan melakukan pembayaran harta (diyat) atau taubat langsung kepada Allah dengan "*taubat nasuha*".[433]

c. Asas Moralitas

Ada beberapa asas moralitas hukum pidana Islam yaitu ***asas pertama*** *adamul udzri* yang menyatakan bahwa seseorang tidak diterima pernyataanya bahwa ia tidak tahu hukum. ***asas kedua*** *raf'u qalam* yang menyaakan bahwa sanksi atas suatu tindak pidana dapat dihapuskan karena alasan-alasan tertentu yaitu karena pelakunya dibawah umur orang yang tidur dan orang yang gila. ***asas ketiga*** *al-khata wa nisyan* asas ini menyatakan bahwa seorang tidak dapat dituntut pidana jika kejadian tindakanya tersebut dilakukan dalam kondisi kesalahan atau kelupaan, berdasarkan pada surat al-Baqarah ayat 286[434] ***asas keempat*** adalah *sukut al-uqubah* yang berarti gugurnya hukum. Asas ini menyatakan bahwa sanksi hukum dapat gugur karena dua hal pertama karena pelaku tindak pidana dalam rangka menjalankan tugas, kedua karena terpaksa pelaksanaan tugas tersebut adalah seperti petugas eksekusi *qishas*, dokter yang melakukan oprasi atau pembedahan atau membunuh orang dengan alasan membela diri.

---

[433] *Ibid*

[434] Surta Al-Baqarah 286

... ٱكْتَسَبَتْ مَا وَعَلَيْهَا كَسَبَتْ مَا لَهَا ۗ وُسْعَهَا إِلَّا نَفْسًا ٱللَّهُ يُكَلِّفُ لَا

Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. ia mendapat pahala (dari kebajikan) yang diusahakannya dan ia mendapat siksa (dari kejahatan) yang dikerjakannya. (mereka berdoa): … Mohammad Taufiq. *"Qur'an in Word Ver 1.2.0 Created By moh.taufiq@qmail.com taupQProduct ym id: mtaufiq.rm*

d. Asas Tidak Berlaku Surut

Asas ini melarang berlakunya hukum pidana ke belakang kepada perbuatan yang belum ada aturannya, hukum pidana harus berjalan kedepan pelanggaran terhadap asas ini mengakibatkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia contoh pelaksanaan asas ini adalah pelarangan praktik yang berlaku diantara bangsa Arab pra Islam. Akan tetapi setiap larangan dari praktik praktek ini mengandung suatu pernyataan bahwa tiada hukuman yang berlaku surut, sebagai contoh dizaman pra Islam seorang anak diizinkan menikahi istri dari ayahnya, Islam melarang praktek ini, ayat al-Qur'an secara khusus mengecualikan setiap perkawinan seperti itu yang dilakukan sebelum pernyataan larangan dalam surat an-Nisa ayat 22-23[435]. Kalimat *"illa maa qad salaf"* merupakan suatu pernyatan bahwa tindakan melawan hukum yang dilakukan sebelum adanya hukum tersebut tidak diberlakukan ini merupakan asas hukum tidak berlaku surut.

Rasulullah Saw tidak menghukum kejahatan karena darah atau perbuatan-perbuatan riba sebelum Islam, tetapi menerapkan larangan tersebut mulai dari turunnya wahyu, asas tidak berlaku surut dalam hukum pidana yang dimuat dalam pasal 8 dari *The Declaration of the right of man and the Citizen 1789*, diikuti oleh beberapa konstitusi serta kitab Undang-undang modern, yang dikenal dan diterapkan sebelumnya dalam syari'ah Islam, para ahli Fiqih modern menyimpulkan larangan berlaku surut adalah satu prinsif dasar (kaidah ushuliah) dari syari'ah tidak ada hukum sebelum adanya nash' maka tiada kejahatan dan pidana kecuali ada hukumannya lebih dahulu". pengecualian asas ini adalah *pertama* bagi kejahatan-kejahatan berbahaya yang membahyakan keamanan dan ketertiban umum *kedua* dalam keadaan diperlukan untuk kasus yang penerapannya berlaku surutnya adalah bagi kepentingan masyarakat.

e. Asas Praduga tak Bersalah

Suatu konsekwensi yang tidak bias di hindarkan dari asas legalitas adalah asas praduga tidak bersalah. *(Principle of law fullness)*. Menurut asas ini semua perbuatan dianggap boleh kecualai dinyatakan sebelumnya oleh suatu nash hukum. Setiap orang dianggap tidak bersalah untuk suatu perbuatan jahat

---

[435] Surat An Nisa ayat 22-23

﴿٢٢﴾ سَبِيلاً وَسَآءَ وَمَقْتًا فَحِشَةً كَانَ إِنَّهُۥ ۚ سَلَفَ قَدْ مَا إِلَّا ٱلنِّسَآءِ مِّنَ ءَابَآؤُكُم نَكَحَ مَا تَنكِحُواْ وَلَا

﴿٢٣﴾ رَّحِيمًا غَفُورًا كَانَ ٱللَّهَ إِنَّ ۗ سَلَفَ قَدْ مَا إِلَّا ٱلْأُخْتَيْنِ بَيْنَ تَجْمَعُواْ وَأَن ...

"Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu Amat keji dan dibenci Allah dan seburuk-buruk jalan. "…dan menghimpunkan dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau; Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang."

kecuali dibuktikan kesalahannya pada suatu kejahatan tanpa adanya keraguan. Jika suatu keraguan yang beralasan muncul seorang tertuduh harus dibebaskan, konsep ini telah diletakan dalam hukum Islam jauh sebum dikenal dalam hukum pidana, terdapat suatau prinsip pidana Islam dalam menjatuhkan hukuman yaitu lebih baik salah dalam membebaskan dari pada salah dalam menghukum.[436]

f. Asas Tidak sah hukuman karena keraguan

Asas tidak ada keraguan berkaitan erat dengan asas praduga tak bersalah adalah batalnya hukuman karena adanya keraguan (*daubt*) nash hadits menjelaskan *"hindarkanlah hudud dalam keadaan ragu, lebihbaik salah dalam membebaskan daripada salah dalam menghukum"* menurut ketentuan ini putusan untuk menjatuhkan hukum harus dilakukan dengan keyakinan tanpa adanya keraguan, Abdul Qadir Audah memberi contoh dari keraguan itu dalam kasus pencurian, misalnya satu kecurigaan, mengenai kepemilikan dalam pencurian harta bersama, jika seseorang mencuri sesuatu yang dia miliki bersama orang lain, hukum had bagi pencurian menjadi tidak valid, karena dalam kasus ini harta itu tidak secara khusus dimiliki orang lain, tetapi melibatkan persangkaan adanya kepemilikan dari pelaku perbuatan itu, hal itu bisa terjadi bila seorang melakukan suatu perbuatan yang diancam hukuman had dan bukti satu satunya adalah pengakuan sendiri, akan muncul keraguan apabila menarik pengakuan itu[437]

g. Asas Kesamaan dihadapan Hukum

Pada masa jahiliyah tidak ada kesamaan diantra manusia, tidak ada kesamaan antar tuan dan budak, pemimpin dan rakyat biasa, si kaya dan si miskin, pria dan wanita, dengan datangnya Islam semua pembedaan atas dasar warna, sexs bahasa dan lain sebagainya dihapuskan, Syari'ah memberikan tekanan yang besar pada prinsip *equality before the law*.[438] Perinsip kesamaan tidak hanya terkandung dalam teori dan filosofi hukum Islam, tetapi

---

[436] Nabi bersabda:"Hindarkan bagi muslim hukuman hudud kapan saja kamu dapat dan bila kamu dapat menemukan jalan untuk membebaskannya, jika Imam salah lebih baik salah lebih baik salah dalam membebaskan dari pada salah dalam menghukum. Lihat Topo loc cit 13

[437] Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa pencuri benda tidak mesti ada keraguan dalam menjatuhkan had-nya, Madzhab Syafi'I mengklasifikasikan keraguan kedalam tiga katagori (1) keraguan berkaitan dengan tempat. (2) keraguan yang disebabkan oleh pelakunya (3) keraguan formal (karena tidak sepakatnya para fuqaha untuk suatu masalah). Madzhab Hanafi mengklasifikan keraguan ini kedalam keraguan: (1) yang melekat dalam perbuatan itu (2). yang melekat pada tempat (3) yang melekat dalam perjanjian. Audah h. 258-261

[438] Rasulullah Saw bersabda: wahai manusia kalian menyembah tuhan yang sama, kalian mempunyai bapak yang sama, Bangsa Arab tidak lebih mulia dari bangsa Persia dan merah tidak lebih mulia dari hitam, kecuali dalam ketaqwaan."

dilaksanakan praktis oleh Rasulullah, Saw dan para khalifah, pernah terjadi pada masa Nabi Saw, seorang wanita dari sutau suku yang kuat didakwa kasus pencurian, beberapa anggota keluarga wanita itu pergi menjumpai Rasulullah Saw meminta pembebasan wanita tersebut dari hukuman yang dituntutkannya, Rasululah dengan tegas menolak perantaraan itu dan menyatakan *"Seandainya Fatimah binti Muhammad mencuri, ikatan kekeluargaannya tidak dapat menyelamatkan dari hukum haad.*

Islam tidak mengakui pengistimewaan kepada orang tertentu, Abdul Qadir Audah menyebut beberapa diskriminasi yang dilakukan oleh sistem hukum pidana modern, keistimewaan itu diberikan kepada kepala negara asing, diplomat asing, anggota-anggota parlemen, orang kaya dan anggota masyarakat terhormat, perlakuan yang diterima berbeda dengan masyarakat biasa, sebaliknya syari'at Islam menerapkan *equality before the law* yang lengkap sejak 14 abad yang lalu, sementara baru dikenal dalam hukum modern pada akhir abad ke-18.

3. Ruang Lingkup Hukum Pidana Islam

Ruang lingkup hukum pidana Islam meliputi pencurian, perzinaan (termasuk *homoseksual* dan *lesbian*). Menuduh orang berbuat zina (*al-qadhaf*), mengkonsumsi barang yang memabukan (khamar), membunuh atau melukai, mencuri, merusak harta orang lain, melakukan gerakan kekacauan dan semacamnya berkaitan dengan hukum kepidanaan, disebut dengan jarimah, Jarimah terbagi tiga 1) Qishash/Diyat. 2)Jarimah Hudud [439] dan 3). Jarimah Tazir .

Hukuman yang diancamkan terhadap tindak pidana adakalanya berupa had (*hudud* jamak dari kata *hadd*) dan ada kalanya berupa *tazir* menurut Abu Zahrah[440] demikian juga menurut ulama yang lain[441] *hadd* adalah semua jenis hukuman yang telah ditentukan dalam al-Qur'an atau al-Sunah, oleh karena itu masuk kedalam pengertian *hadd* hukuman *qishash* dan *diyat*, menurut mayoritas ulama kedua jenis hukuman ini tidak termasuk *hudud*, atas dasar keterangan ini sejalan dengan katagorisasi popular para fuqaha jenis-jenis hukuman dalam hukum pidan Islam adalah: (1). Qishash dan Diyat (2). Hudud (3). Ta'zir, disamping itu Sebagian ulama berpendapat masih terdapat satu jenis hukuman lagi yang ditetapkan hukum Islam yaitu *Kifarah*[442] sehingga dengan

---

[439] Kata *"Hudud"* (berasal dari bahasa arab) adalah jamak dari kata "*had", had* secara harfiah ada beberapa kemungkinan arti antara lain batasan atau definisi, siksaan, ketentuan atau hukuman had dalam pembahasan Fiqih (hukum Islam) adalah ketentuan tentang sanksi terhadap pelaku kejahatan berupa siksaan fisik atau moral sedangkan menurut syari'at Islam

[440] Abdul Qadir Audah of.cit h 609

[441] *Ibid* h 634

[442] *Ibid* h 634

demikian jumlah hukuman tersebut menjadi empat jenis.[443] dengan rincian sebagai berikut:

a. *Qishash* dan *Diyat*

Qishash menurut bahasa adalah "*al-musyawah wa taadul*" [444] artinya persamaan dan keseimbangan jadi *Qishash* adalah hukuman yang sama dan seimbang dengan kejahatan yang diperbuat pelaku tindak pidana.[445] Diyat ialah sejumlah harta tertentu yang harus diberikan pelaku kejahatan terhadap jiwa atau tubuh kepada pihak korban, sebagai hukuman. secara umum *qishash* dan *diyat* adalah jenis hukuman yang diancamkan kepada tindak pidana berupa kejahatan terhadap jiwa dan tubuh dengan berbagai macamnya namun selain dengan *qishash* dan *diyat* tindak pidana ini diancam pula dengan *kifarat*

Qishash terbagi pada dua bagian yaitu *qishash* pada jiwa (pembunuhan) dan *qishash* pada pelukaan (melukai badan)[446], Pembunuhan adalah aktivitas yang dilakukan oleh seorang atau kelompok yang mengakibatkan orang meninggal dunia, jenis pembunuhan terbagi pada tiga bagian yaitu: 1) Pembunuhan disengaja (*amd*), 2) Pembunuhan semi sengaja (*syibhu al-amd*), 3) Pembunuhan tersalah (*khata*).[447] pelaku pembunuhan diancam dengan hukuman mati, orang yang mencungkil mata diancam dengan hukuman cungkil mata pula dan sebagainya.

Qishash diancamkan terhadap pembunuhan disengaja lewat pelukaan tubuh dengan sengaja. Hal ini ditegaskan dalam sejumlah ayat al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 178[448] dan Hadits. Firman Allah Swt, menegaskan: Qishash ialah

---

[443] Ibrahim Hoesen *"Jenis-Jenis Hukuman Dalam Hukum Pidana Islam Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan"* Dikutif dari "Wacana Baru Fiqih Sosial 70 Tahun KH Ali Yafie Editor Jamal D. Rahmat et al diterbitkan oleh Mizan dan Bank Mu'amalah Indonesia)

[444] Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami"* maktabah daar al-urubah Kairo 1961 h 9

[445] *ibid* h 663

[446] Ibnu Rusyd *"Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid"* juzII maktabah urwah tt. h 296

[447] Pembunuhan sengaja (*amd*)adalah; pembunuhan yang dilakukan oleh seorang dengan tujuan untuk membunuh orang lain dengan menggunakan alat yang dipandang layak untuk membunuh, Pembunuhan semi sengaja *(syibh amd)* adalah pembunuhan yang sengaja di lakukan tetapi tidak menggunakan alat yang tidak mematikan. Pembunuhan tidak sengaja (*khata*) pembunuhan yang dilakukan oleh seseorang dengan tidak ada unsur kesengajaan yang mengakibatkan orang lain meninggal dunia. *ibid*

[448] Al-Baqarah 178

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَى ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ

178. Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu *qishash* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita, maka barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (*diat*) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula). yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih

mengambil pembalasan yang sama, *qishash* itu tidak dilakukan, bila yang membunuh mendapat pema'afan dari ahli waris (keluarga terbunuh) yaitu dengan membayar *diat* (*ganti rugi*) yang wajar. pembayaran diat diminta dengan baik, tanpa mendesak yang membunuh, dan yang membunuh hendaklah membayar, tidak menangguh-nangguhkannya. bila ahli waris korban sesudah dijelaskan hukum-hukum ini, membunuh yang bukan si pembunuh atau membunuh si pembunuh setelah menerima *diat*, maka terhadapnya di dunia diambil *qishash* dan di akhirat dia mendapat siksa yang pedih. *Qishsah* akan berkenaan juga dengan hukuman penglukaan, Allah menjelaskan dalam surat al-Maidah ayat 45[449] *Diyat* diancamkan terhadap pembunuhan semi sengaja (*syibhu Amd*) dan tidak disengaja (*al-Khata*) serta pelukaan tak disengaja. demikian juga terhadap pembunuhan disengaja tetapi keluarga korban tidak menuntut *qishas*. Persoalan diyat ini diatur dalam al-Qur'an surat al-Baqarah 178 dan Surat an Nisa ayat 92.[450]

b. Hudud

Hudud jamak dari *had* adalah hukuman yang ditetapkan secara pasti sebagai *haqullah* (*haq Allah*) ditetapkan secara pasti, maksudnya hukuman itu mempunyai batas dan jumlah tertentu, sedangkan yang dimaksud dengan *haqullah* ialah hukuman tersebut tidak dapat digugurkan atau karena hukuman itu ditetapkan demi kemaslahatan masyarakat, bukan kemaslahatan individu atas dasar ini, *qishash* dan *diyat* tidak termasuk hudud, karena dapat digugurkan oleh pihak yang dirugikan (keluarga korban).. *Haqullah* (Haq Allah) dan *Haqul-adami* (*Haq manusia*), yang termasuk haq al-adami adalah *had*

---

[449] Al Maidah ayat 45

وَٱلْجُرُوحَ بِٱلسِّنِّ وَٱلسِّنَّ بِٱلْأُذُنِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلنَّفْسِ ٱلنَّفْسَ أَنَّ فِيهَا عَلَيْهِمْ وَكَتَبْنَا

﴿٤٥﴾ ٱلظَّٰلِمُونَ هُمُ فَأُوْلَٰٓئِكَ ٱللَّهُ أَنزَلَ بِمَآ تَحْكُم لَّمْ وَمَن ۚ لَّهُۥ كَفَّارَةٌ فَهُوَ بِهِۦ تَصَدَّقَ فَمَن ۚ قِصَاصٌ

45. Dan Kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi, dan luka luka (pun) ada kisasnya. Barangsiapa yang melepaskan (hak kisas) nya, Maka melepaskan hak itu (menjadi) penebus dosa baginya. Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, Maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.

[450] Surat al-Baqarah ayat 178

...فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَ...

"… maka barang siapa mendapat suatu pemaafan dari saudaranaya hendaklah yang memaafkan mengikuti dengan cara yang baik dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula) yang demikian itu suatu keringanan dari Tuhan dan suatu rahmat…"

-Surat An-Nisa ayat 92

.. وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ

"Dan tidak layak lagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin yang lain kecuali karena bersalah (tidak sengaja) barang siapa membunuh orang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diyat yang diserahkan kepada keluarganya (terbunuh) …

qadzaf,[451] Hudud bervariasi bentuknya sesuai dengan tindak pidana, yaitu ada tujuh macam[452]

1) Had Sariqah (Pencurian)

Pencurian adalah perbuatan orang yang mengambil benda dan atau barang milik orang lain secara diam-diam untuk dimiliki, pencurian bila ditinjau dari hukumnya dibagi menjadi dua pencurian yang diancam dengan hukuman had dan pencurian yang diancam dengan hukuman tazir, adapun pencurian yang diancam dengan hukuman had adalah *syariqah sugra* (disebud dengan istilah jarimah syariqah), *syarikah kubra* (disebut dengan *jarimah hirabah*), [453] ancaman hukuman terhadap tindak pidana pencurian ini berupa potong tangan, hal ini ditegaskan dalam al-Qur'an surat al Maidah ayat 38"[454]

Pencurian yang diancam dengan tazir yaitu *pertama* pencurian yang diancam dengan had namun tidak memenuhi syarat lantaran adanya syubhat seperti mengambil harta milik anak sendiri atau harta bersama. *Kedua* mengambil harta dengan sepengetahuan pemiliknya, namun tidak atas dasar kerelaan pemiliknya, juga tidak menggunakan kekerasan seperti mengambil jam tangan yang berada ditangan pemiliknya atau menggelapkan uang titipan.

Unsur pencurian adalah *Pertama* mengambil harta orang lain secara diam-diam yaitu mengambil harta tanpa sepengetahuan dan kerelaan pemiliknya, *kedua* barang yang diambil berupa harta yang bergerak. Berharga, memiliki tempat penyimpanan yang layak dan sampai nishab. *ketiga* harta yang diambil adalah milik orang lain yaitu ketika terjadi pencurian harta itu masih berstatus milik orang lain, *keempat* ada itikad tidak baik, yaitu seorang pencuri terbukti bila ia mengetahui hukum mencuri itu adalah haram dan perbuatannya itu ia bermaksud memiliki barang yang dicurinya tanpa sepengetahuan dan kerelaan pemiliknya.[455]

---

[451] Al- Mawardi "*Al-Ahkam As-Sulthaniyat*" Mustafa al-Babil Halabi Mesir 1966 h 221-273

[452] Beberapa sarjana mempertanyakan mengenai jumlah tindak pidana dalam golongan hudud memnurut beberapa pendapat jumlahnya 7 (tujuh), meliputi (*syariqah, Zina, qadhaf, hirabah, syarib khamar, murtad dan bugah*), sebagian lain menyatakan bahwa hudud meliputi 6 tindak pidana (*syariqah, Zina, qadhaf, hirabah, syarib khamar dan murtad*) sebagian lagi berpendapat bahwa hudud hanya empat bagian, yaitu *(syariqah, Zina, qadhaf dan hirabah)* Topo *of cit* h.23

[453] A. Djazuli *"Fiqih Jinayah, Upaya menanggulangi kejahatan dalamIIslam"* Raja Grafindo Persada cet kedua 1997 h 72

[454] Surat al- Maidah ayat 38

﴿ حَكِيمٌ عَزِيزٌ وَٱللَّهُ ۗ ٱللَّهِ مِّنَ نَكَٰلًا كَسَبَا بِمَا جَزَآءَۢ أَيۡدِيَهُمَا فَٱقۡطَعُوٓاْ وَٱلسَّارِقَةُ وَٱلسَّارِقُ

Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana. *M Taufiq of. cit*

[455] A. Djazuli *of,cit* h 74-79

Sanksi bagi pelaku jarimah pencurian adalah potong tangan apabila memenuhi syarat-syarat pencurian sebagai berikut: (1) Nilai harta yang dicuri nilainya mencapai satu nishab yaitu kadar harta tertentu yang ditetapkan sesuai dengan undang-undang. (2) Barang curian itu dapat diperjual belikan. (3) Barang/uang yang dicuri bukan milik baitul maal. (4) Pencuri usianya sudah dewasa. (5) Perbuatan dilakukan atas kehendaknya bukan atas paksaan orang lain (6). Tidak dalam kondisi dilanda krisis ekonomi. (7) Pencuri melakukan perbuatannya bukan karena untuk memenuhi kebutuhan pokok. (8) korban pencurian bukan orang tua dan bukan pula keluarga dekatnya (muhrim). (9) pencuri bukan pembantu korbannya jika pembantu rumah tangga mencuri perhiasan. (10) ketentuan potong tangan yaitu dipotong tangan sebelah kiri, jika mencuri lagi dipotonglah kaki kanan, jika masih melakukan yang ketiga kalinya dipotong tangan yang kanan, maka jika masih melakukan yang keempat kalinya maka potonglah kaki kirinya.[456]

2) Had Zina

Zina adalah hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan yang tidak didahului dengan akad nikah yang sah atau akad yang subhat, dan tidak dalam sumpah perjanjian (*amat*),[457] dalam hukum Islam ada tiga bentuk *hadd* yang diancam terhadap perzinaan, hukum *jilid* (*cambuk*), Pengasingan (*Taghribh*) dan rajam. Hukuman cambuk dan pengasingan diancam terhadap perzinahan yang dilakukan oleh orang *ghairu muhshan* (pezina dalam keadaan belum pernah menikah) sedangkan hukum rajam disediakan bagi pezina muhsan (berzinah dalam keadaan sudah menikah). *Jarimah zina* harus dibuktikan dengan pengakuan yang disampaikan didepan sidang atau dengan indikasi (*qarinah*) yang membuktikan bahwa ia berzinah, *qarinah* yang paling kuat dan jelas adalah kehamilan wanita yang tidak bersuami,[458] akan tetapi kehamilan tersebut bukan karena diperkosa atau *wati subhat* (persetubuhan tersalah)

Pertama Hukuman cambuk menegaskan orang yang berzina *ghairu muhshan* disamping diancam hukuman cambuk (dera) ini diancam pula dalam al-Qur'an Surat an-Nur ayat 2 [459] hukuman pengasingan, tegasnya setelah

---

[456] Zainuddin Ali, *of. Cit* h 67

[457] Ibnu Rusd *of cit* h 334

[458] *Umar bin Khatab*"bahwa sanksi zina wajib dikenakan atas setiap pelaku zina bila ada pembuktian, hamil atau mengaku. *Ali bin Abi Thalib* "Zina itu ada dua, zina rahasia dan zina yang jelas,zina rahsia harus disaksikan oleh empat saksi zina yang jelas adalah dengan hamilnya wanita yang tidak bersuami/ pengakuan wanita pelaku perzinahan" Djazuli op.cit h.60-61

[459] Surat An Nur ayat 2

وَٱلۡيَوۡمِ بِٱللَّهِ تُؤۡمِنُونَ كُنتُمۡ إِن ٱللَّهِ دِينِ فِي رَأۡفَةٞ بِهِمَا تَأۡخُذۡكُم وَلَا ۖ جَلۡدَةٖ مِاْئَةَ مِّنۡهُمَا وَٰحِدٖ كُلَّ فَٱجۡلِدُواْ وَٱلزَّانِي ٱلزَّانِيَةُ
ٱلۡمُؤۡمِنِينَ مِّنَ طَآئِفَةٞ عَذَابَهُمَا وَلۡيَشۡهَدۡ ۖ ٱلۡأٓخِرِ ۝

menjalani hukuman cambuk ia harus diasingkan selama satu tahun dasar hukuman ini adalah hadits Nabi yang berbunyi "(Pezinah yang dilakukan) perjaka dengan gadis (diancam hukuman) dera seratus kali dan pengasingan satu tahun, mengingat otentisitas hadits ini tidak disepakati, para ulama tidak sependapat apakah pengasingan itu merupakan *had* yang harus dijatuhkan terhadap setiap pelaku zina ataukah sekedar tazir pelaksanaannya diserahkan kepada hakim (pemerintah).

Kedua Hukum ranjam adalah hukuman mati dengan eksekusi melalui lemparan batu, terpidana dilempari batu hingga menemui ajalnya. Hukuman ini tidak dijelaskan dalam al-Qur'an. golongan Khawarij tidak mengakui sejumlah hadits sebagai dasar hukumnya, antar lain adalah hadits[460] Nabi memerintahkan merajam seorang buruh dan wanita pasangan zinanya. hukuman rajam itu didasarkan pada sunah *qauliyah* dan sunnah *fi'liyah*.

3) Had Qadzaf

Kehormatan adalah sesuatu hak yang harus dilindungi karena Islam memiliki tujuan untuk menjaga keturunan/kehormatan fitnah atau tuduhan yang palsu dalam hukum Islam dilindungi dengan adanya jarimah *qadhaf* ditegaskan dalam surat an-Nur: 4[461] karena bila ada tuduhan yang tidak terbukti bersalah maka sangat berbahaya dikalangan masyarakat. *Qadzaf* adalah tindak pidana atau kejahatan terhadap kehormatan seseorang berupa tuduhan berzina, tindak pidana ini diancam dua macam hukuman pokok (*asasiyah*) yaitu dera dan hukuman tambahan (*tabiyah*) yaitu tertolaknya kesaksian pelaku selama hidup. Unsur tindak pidana atau *jarimah qadhaf* itu ada tiga yaitu; *Pertama* menuduh Zina atau mengingkari nasab, *kedua* orang yang dituduh itu adalah muhshan[462] *ketiga* ada itikad jahat, orang yang menuduh zina harus membuktikan kebenarannya, antara lain dengan ucapan *"Hei Pezina", Hei anak Zina dan*

"Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan oorang yang beriman.

[460] *"Tidak halal darah seorang muslim kecuali karena salah satu dari tiga hal kufur setelah beriman, zinah setelah menikah (zina muhshan) dan membunuh orang tanpa haq."*

[461] Surat an-Nur ayat 4

وَأُوْلَٰٓئِكَ أَبَدًا شَهَٰدَةً هُمۡ تَقۡبَلُواْ وَلَا جَلۡدَةً ثَمَٰنِينَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ شُهَدَآءَ بِأَرۡبَعَةٖ يَأۡتُواْ لَمۡ ثُمَّ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ يَرۡمُونَ وَٱلَّذِينَ

ٱلۡفَٰسِقُونَ هُمُ

"Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (wanita-wanita yang Suci, akil balig dan muslimah. (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, Maka deralah mereka (yang menuduh itu) delapan puluh kali dera dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selama-lamanya dan mereka itulah orang-orang yang fasik".

[462] Para fuqaha menyebutkan bahwa yang disebut muhshan dan ghafilat adalah muslim merdeka dan terpelihara kehormatannya atau memelihara kebersihan diri *(iffah)*

ibumu adalah Pezina", menuduh homosek atau lesbian sama hukumnya dengan menuduh zina, , sedangkan tuduhan *kinayah* para ulama berbeda pendapat sanksinya, harus disertai dengan bukti-bukti lain untuk mendukung *qadzafnya*.[463]

Tidak disyari'atkan orang yang menuduh zina diucapkan dimuka umum, bisa saja terjadi bukan didepan umum perinsip itu berdasarkan kepada perhatian hukum Islam terhadap kehormatan manusia yang tidak tergantung kepada tempat, jadi kehormatan manusia harus dipelihara disegala tempat, pada jarimah qadzap bias terjadi gugatan dari orang yang dituduh, merupakan suatu kekecualian dalam jarimah hudud karena *qadzap* itu merupakan suatu jarimah hudud tetapi sangat menyinggung kehormatan orang yang dituduh.[464]

4) Had Hirabah

Hirabah adalah pencurian yang dilakukan dengan terang-terangan atau disertai kekerasan dan dikenal dengan istilah perampokan, *hirabah* adalah mengambil harta orang lain dengan kekerasan dan biasanya tindak pidana ini dilakukan diluar rumah (penodong/Begal), dengan beberapa kemungkinan yaitu:

a) Seorang pergi dengan niat untuk mengambil harta secara terang-terangan dan mengadakan intimidasi namun tidak mengambil harta dan tidak membunuh,
b) Seorang berangkat dengan niat untuk mengambil harta dengan terang terangan dan kemudian mengambil harta termaksud tetapi tidak membunuh.
c) Seorang berangkat dengan niat merampok kemudian membunuh tapi tidak mengambil harta korban.
d) Seorang berangkat untuk merampok kemudian mengambil harta dan membunuh pemiliknya, kempat kemungkinan ini termasuk peramppokan selama berniat untuk mengambil harta terang-terangan.[465]

Hirabah ialah kejahatan terhadap stabilitas keamanan dengan berbagai macamnya. Hukuman yang diancam ini adalah empat macam 1). Hukuman Mati, 2). Hukuman mati dengan penyaliban. 3). Potong tangan dan kaki dan 4). Pengusiran (*an-nafyi*). hukuman ini disesuaikan dengan kualitas kejahatannya. Keempat jenis hukuman tersebut dijelaskan dalam surat al-Maidah ayat 33[466]

---

[463] A. Djazuli *of. Cit* h.66-67
[464] *Ibid*
[465] A. Djazuli *of cit*. h 87 lihat Zainuddin Ali *of cit* h.69,
[466] Surat al-Maidah ayat 33

5) *Had Syarib Khamer*

Al-Syarib ialah tindak pidana berupa meminum khamar (minum yang memabukan) ancaman hukuman terhadap *jarimah* ini tidak ditegaskan dalam al-Qur'an, hanya terdapat larangan minum khamar yang menunjukan keharamannya, sebagaimana dijelaskan dalam firman Allah Swt dalam surat al-Maidah ayat 90.[467] Mengenai hukuman yang diancamkan terhadap tindak pidana ini dalam hadits[468]

Kedua hadits ini hanya menerangkan bahwa Nabi menjatuhkan hukuman dera terhadap tindak pidana peminum khamar tanpa menjelaskan secara pasti jumlah bilangan, oleh karena itu mengenai bilangan ini Imam Syafi'i berpendapat hukumannya empat puluh kali dera, ulama lain menetapkan hukuman dera delapan puluh kali, jumlah delapan puluh kali ini didasarkan pada fatwa sahabat, pada masa pemertintahan Umar bin Khatab. Umar meminta pendapat kepada para shahabat tentang hukuman bagi peminum kahamar, Ali bin Abi Thalib berkata: peminum itu hendaknya didera delapan puluh kali, sebab argumentasinya jika ia minum ia menjadi mabuk bila sudah mabuk ia berbicara ngawur, dan bila sudah berkata ngawur ia berkata provokatif (*iftira*). Sedangkan hukuman bagi yang berbuat provokatif (*fitnah*), orang yang menuduh berzina (*qadzaf)* adalah 80 kali dera pendapat Ali disetujui oleh Sebagian besar shahabat termasuk Umar bin Khatab, keharaman khamar ditetapakan oleh al-Qur'an dan sunnah Nabi. jenis hukumannya dera ditetapkan oleh sunah dan jumlahnya berdasarkan fatwa.

مِّنْ وَأَرْجُلُهُم أَيْدِيهِمْ تُقَطَّعَ أَوْ يُصَلَّبُوٓا۟ أَوْ يُقَتَّلُوٓا۟ أَن فَسَادًا ٱلْأَرْضِ فِى وَيَسْعَوْنَ وَرَسُولَهُۥ ٱللَّهَ يُحَارِبُونَ ٱلَّذِينَ جَزَٰٓؤُا۟ إِنَّمَا
عَظِيمٌ عَذَابٌ ٱلْءَاخِرَةِ فِى وَلَهُمْ ۖ ٱلدُّنْيَا فِى خِزْىٌ لَهُمْ ذَٰلِكَ ۚ ٱلْأَرْضِ مِنَ يُنفَوْا۟ أَوْ خِلَٰفٍ

"Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik [Maksudnya Ialah: memotong tangan kanan dan kaki kiri; dan kalau melakukan lagi Maka dipotong tangan kiri dan kaki kanan.], atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar, *M Taufiq of. cit*

[467] Al-Maidah ayat 90

تُفْلِحُونَ لَعَلَّكُمْ فَٱجْتَنِبُوهُ ٱلشَّيْطَٰنِ عَمَلِ مِّنْ رِجْسٌ وَٱلْأَزْلَٰمُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْمَيْسِرُ ٱلْخَمْرُ إِنَّمَا ءَامَنُوٓا۟ ٱلَّذِينَ يَٰٓأَيُّهَا

"Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya (meminum) khamar, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah adalah Termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan.

[468] "Nabi pernah menjatuhkan hukuman dera kepada (yang minum) khamar dengan pelapah kurma dan sandal, Abu Bakar pernah menjatuhkan hukuman dera kepada orang yang minum khamar 40 kali" HR.Bukhari Muslim Turmudzi dan Abu Daud dari Anas bin Malik, hadits lain "barang siapa minum khamar deralah, jika mengulangi deralah, jika mengulangi deralah …"

6) *Had Ridah*

Ridah secara bahasa adalah kembali, yaitu kembalinya seorang muslim yang berakal dan baligh untuk memilih keyakinan agama lain atas dasar pilihannya bukan atas dasar paksaan, dari pernyataan tersebut maka anak-anak yang menyatakan memilih agama berbeda dengan orang tuanya tidak termasuk murtad begitu pula orang gila orang yang karena terpaksa harus menanggalkan keyakinan yang diancam membahayakan diri dan keluarganya dengan ancaman berat harus menyelamatkan diri memeluk agama hal ini tidak termasuk *ridah*.[469]

Ridah adalah keluar dari Islam dan disebut dengan *murtad* para ulama membagi murtad dalam tiga macam yaitu (1). Murtad dalam perbuatan atau meninggalkan perbuatan. (2) Murtad dengan ucapan. (3) *Murtad* dengan itiqad, yang dimaksud dengan murtad perbuatan adalah melakukan perbuatan yang haram dengan menganggapnya tidak haram atau meninggalkan perbuatan wajib dengan menggapnya perbuatan yang tidak wajib, baik dengan sengaja maupun dengan menyepelekan, misalnya sujud kepada matahari atau bulan, melemparkan al-Qur'an dan berzina dengan menganggap zina bukan suatu perbuatan yang haram, murtad dengan ucapan adalah ucapan yang menunjukan kekapiran seperti menyatakan bahwa Allah punya anak dengan anggapan bahwa ucapan tersebut tidak dilarang, adapun murtad dengan itikad adalah itiqad yang tidak sesuai itikad Islam seperti beritikad kekalnya Allah sama dengan kekalnya alam.[470]

Ridah atau murtad ialah berpaling dan keluar dari Agama Islam sesudah memeluknya perbuatan ini dipandang sebagai sesuatu kejahatan besar yang dilarang agama sebab dipandang telah bersaksi palsu terhadap tuhan karena itu pelakunya diancam dengan hukuman mati. Sebagaimana dijelaskan dalam al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 217,[471] Nabi berkata pula "barang siapa menukar Agama maka bunuhlah"

---

[469] Surat An-Nahl ayat 106

غَضَبٌ فَعَلَيۡهِمۡ صَدۡرًا بِٱلۡكُفۡرِ شَرَحَ مَن وَلَٰكِن بِٱلۡإِيمَٰنِ مُطۡمَئِنُّۢ وَقَلۡبُهُۥ أُكۡرِهَ مَنۡ إِلَّا إِيمَٰنِهِۦ بَعۡدِ مِنۢ بِٱللَّهِ كَفَرَ مَن

... ٱللَّهِ مِّنَ "

Barangsiapa yang kafir kepada Allah sesudah Dia beriman (dia mendapat kemurkaan Allah), kecuali orang yang dipaksa kafir Padahal hatinya tetap tenang dalam beriman, akan tetapi orang yang melapangkan dadanya untuk kekafiran, Maka kemurkaan Allah…"

[470] A. Djazuli *of.cit* h 115

[471] Surat Al-Baqarah ayat 217

... وَٱلۡأٓخِرَةِ ٱلدُّنۡيَا فِي أَعۡمَٰلُهُمۡ حَبِطَتۡ فَأُوْلَٰٓئِكَ كَافِرٞ وَهُوَ فَيَمُتۡ دِينِهِۦ عَن مِنكُمۡ يَرۡتَدِدۡ وَمَن...

"…Barangsiapa yang murtad di antara kamu dari agamanya, lalu Dia mati dalam kekafiran, Maka mereka Itulah yang sia-sia amalannya di dunia dan di akhirat, dan mereka Itulah penghuni neraka, mereka kekal di dalamnya." *M Taufiq of. cit*

7) *Had Bagyu (Pemberontak)*

Bugah secra harfiah berarti menanggalkan atau melanggar dalam istilah hukum Islam yang dimaksud bugah adalah suatu usaha atau gerakan yang dilakukan oleh suatu kelompok dengan tujuan untuk menggulingkan pemerintahan yang sah[472] dikalangan para ulama berbeda pendapat dalam mendefinisikan al-Baghyu, ulama Hanafiah mengartikan sebagai keluarnya seseorang dari ketaatan kepada Imam yang sah tanpa alasan, sedangkan Ulama Syafiiyah menyebutkan "Pemberontakan adalah orang muslim yang menyalahi Imam dengan tidak mentaatinya dan melepaskan diri atau menolak kewajiban dengan memiliki kekuatan, argumentasi dan memiliki pemimpin. [473] Pemberontakan *al-Bagyu* atau maker terhadap pemerintahan sah diancam hukuman mati, dasar hukumnya adalah surat al-Hujurat:9.[474] Nabi bersabda: "Barangsiapa datang kepadamu sedang urusnmu berada ditangan seorang pemimpin (yang sah) dengan maksud memecah kekuatan maka bunuhlah".

Bugah (keluar dari Iman) adalah menentang dan mencoba untuk menjatuhkan Imam atau menolak sesuatu yang diwajibkannya, menurut para ulama[475] ada tiga macam orang yang keluar dari Imam yaitu (1)keluar tanpa argumentasi yang jelas tidak memiliki kekuatan atau memiliki kekuatan. (2) keluar dengan argumentasi yang salah dan tidak memiliki kekuatan. (3) keluar dengan argumentasi dan memiliki kekuatan yang dapat menjatuhkan imam yang dimaksud bugah adalah keluar dari Imam dengan memiliki kekuatan dan beritikad untuk memberontak. Sanksi bagi para pemberontak (*buqah*) adalah *pertama* diajukan dengan islah, seandinya tidak bias maka diperangi dan orang yang tertangkap menjadi tawanan, akan tetapi harta para pemberontak tidak menjadi barang rampasan, *ganimah* atau *fae,* dan istri-istrinya tidak menjadi tawanan perang dan tidak boleh diganggu kehormatannya.

---

472 Zaenuddin Ali *of cit* h 73

473 Ibnu Humam *"Syarah Fathul Qadir"* h 48, Nihayah Muhtaj h. 382, Djazuli h106, Topo. h.33

474 Surat al-Hujurat ayat 9

تَفِيٓءَ حَتَّىٰ تَبۡغِيَ ٱلَّتِي فَقَٰتِلُواْ ٱلۡأُخۡرَىٰ عَلَى إِحۡدَىٰهُمَا بَغَتۡ فَإِنۢ بَيۡنَهُمَا فَأَصۡلِحُواْ ٱقۡتَتَلُواْ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ مِنَ طَآئِفَتَانِ وَإِن
ٱلۡمُقۡسِطِينَ يُحِبُّ ٱللَّهَ إِنَّ وَأَقۡسِطُوٓاْ بِٱلۡعَدۡلِ بَيۡنَهُمَا فَأَصۡلِحُواْ فَآءَتۡ فَإِن ٱللَّهِ أَمۡرِ إِلَىٰ ۝

"Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar Perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar Perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau Dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu Berlaku adil; Sesungguhnya Allah mencintai orang yang Berlaku adil." *M Taufiq of. cit*

475 Imam Abu Hanifah Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad

c. *Ta'zir*

Ta'zir menurut bahasa adalah *masdar* dari kata "'*azzara*" yang berarti menolak dan mencegah kejahatan juga berarti menguatkan, memuliakan, membantu dalam al-Qur'an surat *al-fath* ayat 9[476], *ta'zir* juga berarti hukuman yang berupa memberi pelajaran, pendidikan ini disebut dengan tazir karena hukuman tersebut sebenarnya menghalangi si-terhukum untuk tidak kembali kepada jarimah atau dengan kata lain membuat jera. Para fuqaha mengartikan tazir dengan hukuman yang tidak ditentukan olah al-Qur'an dan al-Hadits yang berkaitan dengan kejahatan yang melanggar hak Allah dan hak hamba.[477]

Ta'zir disamakan oleh fuqaha dengan hukuman terhadap setiap perbuatan maksiat yang tidak diancamkan dengan hukuman *kaffarat,* para ulama pada umumnya memperbolehkan penggabungan antara *had* dan *ta'zir* selama memungkinkan. Tazir harus diterapkan sesuai dengan tuntunan kemaslahatan sesuai dengan kaidah fiqih[478] kedudukan *ta'zir* berdasarkan definisinya dapat dikemukakan bahwa hukuman itu ada yang termasuk *haqullah* yaitu jika kemaksiatan yang diancamnya tidak merugikan manusia dan ada pula yang termasuk *haqullah* dan *haqq al-adami* sekaligus yaitu manakala kemaksiatanya merugikan manusia seperti pencurian yang tidak memenuhi syarat untuk mendapat had, para ulama berbeda pendapat apakah hukuman tersebut dapat dimaafkan dan dimintakan *syafaat*-nya baik oleh pihak yang dirugikan maupun oleh pemerintah (hakim) serta dapat gugur pula dengan tobat.[479]

Ta'zir ialah suatu hukuman yang bersifat pendidikan (*ta'dib*) terhadap perbuatan dosa atau kemaksiatan yang tidak diancam dengan *hadd* atau *kifarah.* dengan kata lain setiap perbuatan maksiat yang hukumannya baik berupa kifarah maupun hudud yang sudah ditetapkan dalam al-Qur'an dan hadits nabi diancam dengan hukuman ta'zir berbeda dengan ketiga jenis hukuman yang lain, penentuan bentuk dan kadar hukuman jenis ta'zir ini diserahkan kepada kebijakan pemegang kekuasaan (ulil amri/pemerintah). Mereka mempunyai kebebasan luas untuk merumuskan macam-macam perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana *ta'zir* dan menetapkan jenis-jenis hukumannya, yang ditetapkan dibenarkan oleh hukum Islam selama sejalan

---

[476] Surat al-Fath ayat 9

﴿٩﴾ وَأَصِيلاً بُكْرَةً وَتُسَبِّحُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُعَزِّرُوهُ وَرَسُولِهِۦ بِٱللَّهِ لِّتُؤْمِنُوا

"Supaya kamu sekalian beriman kepada Allah dan Rasul-Nya, menguatkan (agama)Nya, membesarkan-Nya. dan bertasbih kepada-Nya di waktu pagi dan petang.

[477] A. Djazuli *of cit* h 159-163

[478] Kaidah fiqih

التعزير يدور مع المصلحة

[479] Al-Mawardi *Ibid* h 237, Ahmad Fathi Bahansi "*Nadzariyah fi al-Fiqhu Al-Jina'i al-Islami*" h 65 dan Ahmad Fathi Bahansi "Al-Uqubah fi al-Fiqhu al-Islami" h 115

dengan jiwa dan maksud umum pensyariatan hukum Islam mewujudkan dan melindungi kemaslahatan umat manusia.[480]

Jarimah *ta'zir* menjadi dua bagian yaitu. (1) Jarimah tazir yang berkaitan dengan hak Allah. (2) Jarimah tazir yang berkaitan dengan hak perorangan, *hak Allah* adalah segala sesuatu yang berkaitan dengan kemaslahatan umum misalnya membuat kerusakan di muka bumi, perampokan, pencurian, perzinahan pemberontakan dan tidak taat kepada ulil amri. sedangkan kejahatan yang berkaitan dengan hak hamba adalah segala sesuatu yang mengancam kemaslahatan bagi seorang manusia seperti tidak membayar utang dan penghinaan.[481] Jarimah dibagi kepada jarimah yang berkaitan dengan hak Allah dan jarimah yang berkaitan dengan hak hamba sebagai berikut:

Pertama Jarimah ta'zir yang berkaitan dengan hak hamba disamping harus ada gugatan, ulil amri tidak dapat memaafkan, sedangkan *ta'zir* yang berkaitan dengan hak Allah atau jamaah tidak harus ada gugatan dan ada kemungkinan bagi ulul amri untuk memberikan pemaafan bila hal itu membawa kemaslahatan[482] tazir yang berkaitan dengan hak Allah ada kemungkinan ulil amri mendeponir perkara bila cara itu dipandang membawa kemaslahatan.

Kedua Tazir yang berkaitan dengan hak hamba tidak dapat diberlakukan *teori tadakhul*, jadi sanksinya dijumlahkan sesuai dengan banyaknya kejahatan, misalnya bila seorang menghina A, B, C dan D, maka hukumannya adalah empat kali, sedangkan dalam tazir yang berkaitan dengan hak Allah padanya berlaku teori tadakhul seperti seorang tidak mau mengeluarkan zakat beberapa kali dan beberapa macam zakat maka kepadanya harus dikenakan satu kali tazir.

Ketiga tindak pidana ta'zir yang berkaitan dengan hak Allah berlangsung, semua orang wajib mencegah sesuai dengan sabda Nabi Saw,[483] merupakan suatu penerapan *nahi munkar*, adapun setelah terjadinya kejahatan, maka hak menjatuhi hukuman berada ditangan ulil amri, sedangkan ta'zir yang berkaitan dengan perorangan setiap orang dapat mencegahnya ketika kejahatan itu terjadi dan penjatuhan hukum dalam kasus ini sangat tergantung kepada

---

[480] Ibrahim Hosen *of.cit*

[481] Akan tetapi ada ulama yang membagai kedua jarimah itu menjadi dua bagian lagi yakni jarimah yang berkaitan antara hak Allah dan hak adami dimana yang dominan adalah hak Allah seperti menuduh Zina, dan camuran antara hak Allah dan Hak adami dimana yang dominant adalah hak hamba, seperti jarimah pelukaan. *ibid*

[482] Sabda Nabi Saw.

إشفعوا عليّ ويقضي الله علي لسان نبيه ما يشاء (رواه مسلم عن ابي موسي الاشعري

"Mintalah syafaat kepada ku dan Allah memberi keputusan melalui lidah nabinya sesuai dengan apa yang dikehendaki (HR. Muslim dari Abu Musa al-As-Ari)

[483] Hadits Nabi

من رائ منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وهو اضعف الايمان (رواه مسلم عن ابي سعيد الخدري)

"Barang siapa melihat suatu tindakan kemungkaran hendaklah ia mengubahnya dengan kekuasaan, seandainya tidak mampu maka ubahlah dengan lidah, seandainya tidak mampu maka ubahlah dengan hatinya, dan itu merupakan standar iman yang rendah (HR. Muslim dari Abu Said al-Khudri)

gugatan meskipun pelaksanaan hukuman menurut pendapat yang paling kuat dan dekat dengan jiwa syari'ah, oleh ulul amr berkaitan dengan jarimah ta'zir yang menyangkut dengan hak perorangan ini, bagi orang yang menyaksikan berlangsungnya kejahatan, bila seorang menyaksikan percobaan perzinahan atau perampokan,

Keempat ta'zir yang berkaitan dengan hak perorangan dapat diwariskan kepada ahli warits korban bila tidak sempat mengajukan gugatan sedangkan ia telah berniat untuk itu, adapun ta'zir yang berkaitan dengan hak Allah tidak dapat diwaritskan. Hal penting yang berkaitan dengan ta'zir menjadi dua bagian yaitu yang berkaitan dengan hak Allah dan hak perorangan.[484]

d. Kifarat

Kifarat ialah hukuman tertentu yang diancamkan terhadap pelanggaran (maksiat) tertentu atau terhadap pembunuhan tak sengaja dengan tujuan untuk menghapuskan dosa pelakunya, bentuk-bentuk hukuman ini serta pelanggaran yang diancam dengan telah ditetapkan dalam nash.

Bentuk hukuman jenis kifarat ada tiga macam (1) memerdekakan hamba sahaya, (2) berpuasa, (3) memberi santunan kepada orang miskin berupa makanan dan pakaian. Sedangkan pelanggaran yang diancam dengan kifarat ialah (1) Pembunuhan tak sengaja (2) pelanggaran puasa Ramadhan bagi yang melakukan hubungan seksual antara suami istri (3) Pelanggaran sumpah (4) berhubungan seksual dengan istri yang di *dzihar* dan (5) Pelanggaran terhadap *ihram*.[485] pada umumnya kifarat untuk pelanggaran terakhir ini sering disbut *fidyah* atau *dam*. diantara kelima bentuk pelanggaran ini yang lazim dikatagorikan sebagai tindak pidana hanyalah pembunuhan tanpa sengaja, para ulama pada umumnya tidak memandang pelanggaran itu sebagai jarimah karena itu tidak lazim disebutkan adanya jarimah *kifarah*, atas dasar ini, kelasifikasi jenis-jenis hukuman (*uqubah*) adalah hanya *qishash, hudud* dan *ta'zir*.

Jenis-jenis hukuman dalam hukum pidana Islam secara garis besarnya adalah *Qishash & diyat, Kifarat, Hudud* dan *Ta'zir*, keempat jenis hukuman ini mempunyai bentuk yang bervariasi sesuai dengan perbedaan tindak pidana yang diancam. *Qishash* dan *diyat* yang berkaitan dengan kejahatan terhadap jiwa dan anggota tubuh bervariasi sesuai dengan bentuk kejahatan, demikian pula *hudu,* bentuk-bentuknya adalah hukuman mati hukuman potong (tangan dan kaki) dera (cambuk, ranjam), dibuang dalam pengasingan, *ta'zir* memiliki bentuk paling beragam karena penetapan bentuknya merupakan wewenang hakim (*ulil amri*).

---

[484] A. Djazuli of.cit h 165
[485] Abd Qadir Audah *op.cit* 221-223

Kajian hukum pidana Islam secara garis besarnya membagi jenis-jenis hukuman yang dikelompokan menjadi dua *Haqullah (haq Allah)* dan *haqq al-adami (haq Manusia)* disamping itu ada pula hukuman yang menmgandung unsur *haqullah dan haqq al-adami sekaligus,* yang dimaksud dengan *haqullah* ialah hukuman tersebut berkaitan erat dengan kepentingan masyrakat sedangkan yang dimaksud dengan *haqq al-adami* [486] ialah hukuman tersebut dapat digugurkan oleh pihak yang dirugikan atau oleh pemerintah karena hal ini hanya menyangkut kepentingan individu. Kelompok pertama ialah semua hukuman jenis *hudud* dan *kifarat* dengan berbagai bentuknya selain *hadd al-qadzaf*. Hukuman ini harus dilaksanakan manakala telah terpenuhi syarat-syarat, mengenai *had al-qadzaf* (*maqdzuf*) [487] dan menjadi gugur apabila ia mema'afkan[488].

4. Filsafat Hukum Pidana Islam

Hukum pidana merupakan ilmu pengetahuan tentang hukum, oleh karena itu peninjauan bahan-bahan mengenai hukum pidana terutama mengenai segi pertanggung-jawaban manusia tentang perbuatan yang dapat di hukum tidak bias terlepas dari teori-teori tentang hukuman atau sanksi.[489] tujuan hukum pidana adalah untuk menciptakan keamanan[490] ketentraman masyarakat sama halnya dengan hukum pidana Islam sebagai realisasi dari hukum Islam itu sendiri menerapkan hukuman dengan tujuan untuk menciptakan ketentraman individu dan masyarakat serta mencegah perbuatan-perbuatan yang menimbulkan kerugian terhadap anggauta masyarakat, baik yang berkenaan dengan jiwa harta maupun kehormatan,[491] tujuan pemberian hukuman dalam Islam sesuai konsep tujuan disyariatkan hukum merealisasi kemaslahatan umat dan menegakan keadilan.[492]

---

[486] Ahmad Fathi Bahsani, *of cit,* h 55

[487] Ibnu Abidin "*Hasiyah Radd al-Muktar'* maktabat al Imam tt juz XVIII h 48

[488] Al-Mawardi op.cit h 229 dan Muhamad Husain al-Aqabi *"Al-Majmu fi syarh al-Muhadzab"* Maktabah al-imam juz XVIII h 298

[489] Kansil *"Ilmu Hukum dan tata Hukum Indonesia"* cet ke-5 Balai Pustaka Jakarta 1983

[490] Menurut Andi Hamzah dan A. Simanglipu tujuan penjatuhan pidana dapat di himpun dalam empat bagian yaitu: (1) Pembalasan (*revenge*) seorang yang telah menyebabkan kerusakan dan malapetaka pada orang lain menurut alasan ini wajib menderita seperti yang ditimpakan kepada orang lain. (2). Penghapusan dosa (*ekspiation*) konsep ini berasal dari pemikiran yang bersifat religius yang bersumber dari Allah. (3) Menjerakan (*detern*). (4) memperbaiki si pelaku tindak kejahatan *(rehabilitation of the criminal*) pidana ini diterapkan sebagai usaha untuk mengubah sikap dan prilaku jarimah agar tidak mengulangi kejahatannya. Andi Hamzh dan A. Simanglipu "Pidana Mati di Indonesia masa lalu masa kini dan masa yang akan dating, cet 2. Ghalia Indonesia Jakarta 1985 h. 15

[491] Ahmad Hanafi of cit h 255

[492] Abdul Wahab Khalaf *"Ilmu Ushul Fiqh al-Fiqh"* Daar al-Qalam, 1992, h. 198, lihat , Abu Zahrah *"Ushul Fiqih"* Maktabah Muhaimar Kairo 1957, h 351, *lihat* Markus .M *of cit* h 52.

Tujuan pensyariatan hukum pidana Islam adalah mewujudkan dan memelihara kemaslahatan umat manusia demi kebahagiaan di dunia dan Akhirat menurut penelitian para ulama ada dua macam pemidanaan[493] *Pertama* Tujuan relative (*al-ghardhu al-qarib*) yakni untuk menghukum (menimpakan rasa sakit kepada pelaku pidana yang pada umumnya dapat mendorongnya untuk melakukan taubat sehingga ia menjadi jera tidak mau mengulangi melakukan jarimah dan orang lain pun tidak berani mengikuti jejaknya. *Kedua* tujuan Absolut (*al-Ghardhu al-baid*) yakni untuk melindungi kemaslahatan umum kedua hal inilah yang memang hendak dicapai oleh pemidanaan terhadap setiap jarimah

Para ulama mengemukakan fungsi pemidanaan adalah *zawajir* dan *jawabir*. fungsi *Zawajir* adalah pemidanaan itu untuk menyadarkan pelaku jarimah agar tidak mengulangi lagi kejahatan dan hukuman itu pun dapat menjadi pelajaran bagi orang lain sehingga tidak berani melakukan *jarimah* seperti itu, tegasnya fungsi pemidanaan ini merupakan tujuan yang berkonotasi duniawi. Sedangkan yang dimaksud dengan *jawabir* ialah pemidanaan itu berpungsi menyelamatkan terpidana dari siksa diakhirat kelak, dengan kata lain untuk menghapuskan dosa jarimah. Jadi fungsi pemidanaan tersebut berkonotasi ukhrawi. Sungguhpun demikian berbeda pandangan Sebagian mereka lebih menonjolkan sisi *Zawajirnya* sementara yang lain lebih pada sisi jawabirnya.[494]

Hukum pidana Islam yang ditegakan dalam syari'at mempunyai dua aspek preventif (pencegahan) dan refresif (pendidikan). Dengan diterapkan kedua aspek tersebut akan dihasilkan satu aspek kemaslahatan (positif) yaitu terbentuknya moral yang baik, maka akan menjadikan masyarakat menjadi aman tentram damai dan penuh dengan keadilan karena moral.Tujuan pemidanaan adalah: *Pertama* sebagai pembalasan artinya setiap perbuatan yang melanggar hukum harus dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan nash, jangka panjang dari aspek ini adalah pemberian perlindungan terhadap masyarakat luas (social defence) contohnya dalam hukum *qishash* yang merupakan bentuk keadilan tertinggi didalamnya termuat keseimbangan antara dosa dan hukuman.

Kedua pemidanaan dimaksudkan sebagai pencegahan kolektif (general prevention) yang berarti pemidanaan bisa memberikan pelajaran bagi orang lain untuk tidak melakukan kejahatan serupa, contohnya orang berzina harus didera di muka umum maka orang yang melihat diharapkan tidak melakukan perzinahan.

---

[493] Ahmad Fathi Bahansi *of cit* h 13
[494] *Ibid* 71-75

Ketiga pemidanaan dimaksudkan sebagai *special prefention* (pencegahan khusus) artinya seorang yang melakukan tindak pidana setelah diterapkan sanksi ia akan bertaubat dan tidak mengulangi kejahatannya lagi dalam aspek ini terkandung nilai *streatment,* sebab tercegahnya seorang dari berbuat jahat bisa melalui penderitaan akibat dipidana atau timbul dari kesadaran pribadi selama menjalani pidana.[495]

Kepentingan hidup manusia yang bersifat primer sekunder dan tertier, dalam istilah fiqih; *daruriyyat, hajiyat dan tahsiniyyat,* adalah kebutuhan hidup dalam melaksanakan eksistensinya sebagai khalifah di bumi, karena itu perlu dijelaskan kebutuhan-kebutuhan dimaksud (1) kebutuhan primer adalah kebutuhan utama yang harus dilindungi atau dipelihara (agama, jiwa, akal harta dan keturunan) sebaik-baiknya oleh hukum Islam agar kemaslahatan hidup manusia benar-benar terwujud (2)kebutuhan sekunder adalah kebutuhan yang diperlukan oleh manusia untuk mencapai kebutuhan primer seperti pelaksanaan hak asasi manusia, (3)kebutuhan tertier adalah kebutuhan hidup manusia yang menunjang kebutuhan primer dan sekunder, maka tujuan hukum pidana Islam adalah memelihara jiwa akal harta masyarakat secara umum dan keturunan oleh karena itu kedudukan hukum pidana Islam amat penting dalam kehidupan bermasyarakat, sebab empat dari lima tujuan syari'at yang disebutkan diatas hanya dapat dicapai dengan mentaati ketentuan hukum pidana Islam dan dua diantaranya berkaitan dengan ketentuan hukum perdata Islam yaitu harta dan keturunan, akal dan jiwa dipelihara oleh ketentuan hukum pidana Islam.[496]

Syari'at Islam diturunkan oleh Allah untuk kemaslahatan hidup manusia baik yang menyangkut kehidupan pribadi maupun kehidupan bermasyarakat, nyawa seseorang adalah mahal karena itu harus dijaga dan dilindungi ketentuan hukum *qishash* memiliki relepansi kuat untuk melindungi manusia sehingga para pelaku Kriminal timbul kejeraan lantaran harus menanggung beban yang bakal menimpa dirinya jika ia melakukan perbuatan tersebut.[497]

Secara teoritis terdapat 5 (lima) keunggulan sistem hukum pidana Islam. *Pertama,* sistem pidana Islam berasal dari Allah, Dzat yang Maha Mengetahui perihal manusia secara sempurna termasuk gerak-gerik hati dan kecenderungan naluriah manusia. Ini tentu sangat berbeda dengan sistem pidana lain yang dibuat oleh manusia yang bersifat lemah dan serba terbatas jangkauan pandangannya.[498] tidak ada hukum siapapun yang lebih baik daripada hukum

---

[495] Makhrus Munajat of cit h 55-56
[496] Zainuddin Ali *of cit* h. 13-14
[497] *Ibid* h. 35
[498] Surat al- Maidah ayat 50

Allah. hukum pidana Islam yang berasal dari wahyu Allah, melahirkan implikasi pada penerapan sistem pidana Islam sebagai wujud ketaqwaan individu kepada Allah. sistem pidana Islam bersifat spiritual *(ruhiyah)*,.[499]

Kedua, sistem pidana Islam bersifat tegas dan konsisten,[500] pada sistem pidana hukum Islam, meminum minuman keras (khamr) adalah haram dan merupakan kejahatan (*jarimah/jinayah*) untuk siapapun di mana pun dan kapan punam di negeri Arab yang panas, Minum khamr hukumnya har [501] sebagaimana ia haram untuk muslim yang tinggal di Rusia yang dingin, dalam sistem pidana Islam ada hukuman *ta'zir* yang memungkinkan adanya perbedaan sanksi hukuman yang, diserahkan kepada *qadhi* (hakim) ini merupakan celah dalam mengatasi permasalahan hukum yang dapat ditolelir oleh hukum pidana Islam.

Ketiga, sanksi dalam pidana Islam bersifat *zawajir* (membuat jera di dunia) dan *jawabir* (menghapus dosa di akhirat). sistem pidana Islam berdimensi dunia dan akhirat, sifat *zawajir* itu, artinya sistem pidana Islam akan membuat jera manusia sehingga tidak akan melakukan kejahatan serupa. Misalnya dengan menyaksikan hukuman *qishash* bagi pelaku pembunuhan, akan membuat anggota masyarakat enggan untuk membunuh sehingga nyawa manusia ditengah masyarakat akan dapat terjamin dengan baik. Allah Swt berfirman dalam surat al-Baqarah ayat 179: "*dalam qishaash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu*," Sedangkan sifat *jawabir*, artinya sistem pidana Islam akan dapat menggugurkan dosa seorang diakhirat nanti, dalam peristiwa Baiat *Aqabah II*, Rasulullah Saw menerangkan bahwa barangsiapa yang melakukan suatu kejahatan, seperti berzina, mencuri, dan berdusta, lalu ia dijatuhi hukuman atas perbuatannya, maka sanksi itu akan menjadi *kaffarah* (penebus dosa) baginya[502]

Keempat, Sistem Hukum Pidana Islam, peluang permainan hukum dan peradilan sangat kecil. terutama karena, sistem pidana Islam bersifat *spiritual*, yakni menjalankannya berarti bertakwa kepada Allah., hakim yang curang dalam

---

﴿ يُوقِنُونَ لِقَوْمٍ حُكْمًا ٱللَّهِ مِنَ أَحْسَنُ وَمَنْ ۚ يَبْغُونَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ أَفَحُكْمَ

"Apakah hukum Jahiliyah yang mereka kehendaki, dan (hukum) siapakah yang lebih baik daripada (hukum) Allah bagi orang-orang yang yakin ?

499 As-Suyuthi, "*Tafsir Al-Jalalain*", hal. 91. meski redaksinya berupa pertanyaan ("*siapakah"*), tapi yang dimaksud adalah menafikan atau mengingkari sesuatu *("tidak ada siapa pun*"). Ghayalaini, Jami' al-Durus al-'Arabiyah, I/ h. 139

500 Abdul Qadir Audah, *of.cit* I h. 24-25. *lihat* al-Qur'an surat al- an'am ayat 115

﴿ ٱلْعَلِيمُ ٱلسَّمِيعُ وَهُوَ ۚ لِكَلِمَٰتِهِۦ مُبَدِّلَ لَا ۚ وَعَدْلًا صِدْقًا رَبِّكَ كَلِمَتُ وَتَمَّتْ

"Telah sempurnalah kalimat Tuhanmu (Al-Quran) sebagai kalimat yang benar dan adil. Tidak ada yang dapat merobah robah kalimat-kalimat-Nya dan Dia lah yang Maha Mendenyar lagi Maha mengetahui."

501 Maliki, *Nizham al-Uqubat,* h. 49

502 HR. Bukhari, dari Ubadah lihat M. Husain Abdullah *"Dirasat fi al-Fikr al-Islami,* h. 64.

menjatuhkan hukuman, atau menerima suap dalam mengadili, diancam hukuman yang berat oleh Allah, yaitu masuk neraka atau malah bisa menjadi kafir (murtad). Rasulullah Saw bersabda: *"Akhdhul amiiri suhtun wa qabuulul qaadhiy ar-risywata kufrun." (Hadiah yang diterima oleh seorang penguasa adalah suht (haram) dan suap yang diterima oleh hakim adalah kufur)*[503]

Kelima, Sistem Hukum Pidana Islam, seorang *qadhi* memiliki independensi tinggi, yaitu vonis yang dijatuhkannya tak bisa dibatalkan, kecuali jika vonis itu menyalahi syari'at. Kaidah fiqih menyebutkan,"*al-ijtihad laa yunqadhdhu bi-mitslihi.* (Ijtihad tidak dibatalkan dengan ijtihad semisalnya.[504].

Sanksi pembunuhan yang dikenakan kepada terpidana, memiliki hak otonom bagi keluarga korban untuk memilih hukuman yang bakal dikenakan terhadap pelakunya, memiliki relevansi dengan pertimbangan psikologi keluarga, betapa penderitaan pihak keluarga lantaran salah satu anggotanya meninggal, karena dibunuh oleh seseorang, pihak keluarga korban sedikit banyak mengetahui kepribadian anggota keluarganya, apabila mereka mengetahui bahwa yang terbunuh maka mereka dapat memakluminya jika ia dibunuh oleh seseorang.

Meminta maaf adalah satu hal positif yang semestinya dilakukan seseorang yang melakukan kesalahan, hal ini bertujuan untuk menghapus perbuatan salah atau memalukan, kalau perbuatan salah itu terarah kepada seseorang atau keluarga yang menjadi korban, bila kesalahan itu tertuju kepada banyak orang, maka permintaan maaf semestinya dilakukan secara terbuka, budaya meminta maaf ini kurang berkembang di Indonesia, terutama permintaan maaf secara terbuka, adanya hari raya idul fitri untuk meminta maaf adalah sika positif, semestinya berkembang diluar hari raya, dan dilakukan secara terbuka.

Kebiasaan orang Jepang ketika seseorang telahan melakukan kesalahan atau dosa maka ia melakukan perbuatan *harakiri*[505] dalam hukum Islam tidak mengenal adanya konsep itu, tetapi dilakukan pemaafan, karena pemaafan itu merupakan perbuatan sunat sebagai mana firman allah dalam surat al-maidah ayat 45,[506] pemaafan atau pemberian maaf sendiri berarti menghapus luka

---

[503] HR. Ahmad Berdasar hadits, seorang ulama dari kalangan tabi'in, yakni Abu Wa`il bin Salamah berkata," *Seorang qadhi (hakim) yang menerima hadiah, ia makan barang haram dan jika menerima suap ia telah sampai pada kekufuran."* (Al-Baghdadi, Hukum Islam, h.62)

[504] Zallum, *Nizham al-Hukm fi al-Islam*, h. 193

[505] *Harakiri, itulah yang dilakukan orang Jepang. Para kaum Samurai, orang-orang yang kastanya paling tinggi di Jepang, menyebutnya aktivitas ini dengan istilah seppuku.* ***Harakiri*** *atau* ***seppuku*** *adalah ritual melakukan bunuh diri akibat melakukan perbuatan rasa malunya tak dapat ditanggung. Ibaratnya, seseorang sudah tidak punya muka lagi.* ***Harakiri*** *dilakukan dengan membelah perut. Hal ini sesuai dengan istilah* ***hara o kiri*** *yang berarti membelah perut sendiri dengan pedang.*

[506] Surat al-Ma'idah ayat 45

atau bekas-bekas luka dalam hati, Allah Swt, memerintahkan manusia untuk memberikan maaf kepada orang lain, memaafkan dan melapangkan dada serta melindungi, sesungguhnya Allah maha pengampun lagi maha penyayang [507]

Nabi Muhammad Saw dikenal mudah memaafkan seseorang yang menyakitinya, ketika beliau menyampaikan dakwah kepada orang-orang daerah Thaifz, ternyata mereka bereaksi negatif yaitu menolak bahkan menyakiti fisik Rasulullah Saw, atas sikap kasar ini, Nabi Muhammad menunjukkan pemberian maafnya, bahkan Nabi optimis bahwa anak cucu orang-orang Thaif kelak akan menjadi orang-orang yang beriman,[508] Memaafkan pelaku tindak pidan adalah sunat karena berdasarkan firman Allah yang menyatakan bahwa setiap luka harus dilakukan *qishash* dan barang siapa bershadaqah (memaafkan) maka harus diganti dengan kifarat. [509] memaafkan secara mutlaq dengan tanpa pengganti dan diharuskan membalas sikap pemaafan itu dengan memberikan kifarat.

Sikap keluarga terbunuh berada dalam dua posisi kebaikan, yaitu seandainya ingin membunuhnya (qishash) dan seandainya ingin mengambil diyat dari pihak pembunuh, maka dua sikap ini merupakan sikap yang baik, dan seandainya keluarganya besar hati memaafkanya, maka gugurlah segala hak yang bekaitan dengannya, akan tetapi karena pembunuhan itu sebagainnya merupakan hak Allah maka diyat harus dilaksanakan sebagai penghapusan atas hak Allah. [510] seandainya melakukan pemaafan terhadap *qishash*, keluarga

---

وَٱلْجُرُوحَ بِٱلسِّنِّ وَٱلسِّنَّ بِٱلْأُذُنِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلنَّفْسِ ٱلنَّفْسَ أَنَّ فِيهَا عَلَيْهِمْ وَكَتَبْنَا
ٱلظَّٰلِمُونَ هُمُ فَأُوْلَٰٓئِكَ ٱللَّهُ أَنزَلَ بِمَآ يَحْكُم لَّمْ وَمَن ۚ لَّهُۥ كَفَّارَةٌ فَهُوَ بِهِۦ تَصَدَّقَ فَمَن ۚ قِصَاصٌ

"Dan Kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi, dan luka luka (pun) ada kisasnya. Barangsiapa yang melepaskan (hak kisas) nya, Maka melepaskan hak itu penebus dosa baginya. Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, Maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.

[507] Surat At-Taghabun ayat 14

وَتَغْفِرُوا۟ وَتَصْفَحُوا۟ تَغْفُوا۟ وَإِن ۚ فَٱحْذَرُوهُمْ لَكُمْ عَدُوًّا وَأَوْلَٰدِكُمْ أَزْوَٰجِكُمْ مِّنْ إِنَّ ءَامَنُوٓا۟ ٱلَّذِينَ يَٰٓأَيُّهَا

"Hai orang-orang mukmin, Sesungguhnya di antara isteri-isterimu dan anak-anakmu ada yang menjadi musuh bagimu (kadang-kadang isteri atau anak dapat menjerumuskan suami atau Ayahnya untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang tidak dibenarkan agama. Maka berhati-hatilah kamu terhadap mereka jika kamu memaafkan dan tidak memarahi serta mengampuni

[508] Kisah yang lain ada seseorang yang setiap Nabi lewat selalu meludahinya. beliau bereaksi tenang dan tidak membalasnya. Nabi terheran-heran manakala lewat jalan tersebut si peludah tidak ada. Saat tahu bahwa si peludah sakit, Nabi bersilaturrahmi pada orang tersebut, sesuatu yang sangat menggetarkan hati si peludah dan akhirnya orang tersebut masuk agama Islam.

[509] Surat al Maidah ayat 45 lihat *footnot* No. 183

[510] Ibnu Qudamah *"Al-Kaafie fi fiqh Imam Ahmad Ibnu Hanbal"* (tahqiq Jauhar Syawisy) Juz 4 Maktabah Islami h.50.

pelaku kejahatan harus membayar diyat setelah pembayaran diyat maka gugurlah qishash baginya.

Lafadz yang digunakan dalam pemaafan adalah: 1)."*Lafadz al-afwa"* berdasarkan surat al- baqarah ayat 178, 2) *"Lafadz Shadaq"* Surat al-maidah ayat 45, 3). "*Lafadz al-asqât"* ketiga lafadz tersebut menunjukan makna yang sama seperti lafdz yang dipergunakan dalam jal beli dan akhirnya penggunan lafadz tersebut lebih mengarah kepada maksud dari lafadz yang diucapkan untuk memaafkan.[511] Pemaafan menurut Imam al-Syfi'i dan Imam Ahmad adalah memaafkan *qishash* tanpa imbalan apa-apa, sedangkan menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah pemaafan terhadap diyat itu bias dilaksanakan bila ada kerelaan pelaku terhukum, memaafkan diyat bukan pemaafan melainkan perdamaian, yang berhaq memaafkan *qishash* adalah yang berhak menuntutnya.

Tidak ada perbedaan pendapat dikalangan ulama tentang kebolehan perdamaian dan hapusnya hukuman *qishash,* melalui perdamaian pihak pembunuh bisa membayar tanggungan yang lebih kecil sama atau lebih besar dari pada diyat. Nabi bersabda "barang siapa membunuh dengan sengaja maka ia diserahkan kepada keluarga terbunuh, bila mereka menghendaki maka mereka boleh membunuhnya dan bila mereka menghendaki mereka boleh mengambil diyat yakni 30 ekor *hiqah,* 30 unta *jadzah* dan 40 ekor unta *hilfah* dan diyat yang ditentukan berdasarkan perdamaian itulah hak mereka"[512]

E. KONTRIBUSI HUKUM ISLAM TERHADAP HUKUM NASIONAL

1. Hukum Islam Indonesia

Filsafat hukum merupakan prinsip yang fundamental atau mendasar tentang hukum, kerja filsafat merupakan usaha-usaha untuk menguji prinsip-prinsip dasar dalam ilmu hukum prinsip-prinsip tersebut dapat berperan sebagai prinsip pertama yang merupakan titik tolak untuk melakukan perbuatan (deduksi), dan perinsif yang terwujud dalam menerapkan hipotesis (induktif), Cara kerja keilmuan dapat dirumuskan sebagai *logika hipotiko Verivikatif*.[513] ilmu hukum merupakan peran dari filsafat hukum memerlukan pembuktian.[514]

Ilmu hukum mengkaji kaidah dan prinsip hukum, pertama terlihat dalam kaidah-kaidah dasar atau *grondnorm*. Penelitian hukum normative didasarkan pada struktur hukum berjenjang dan pada akhirnya sampai pada puncaknya yaitu berupa prinsip (kaidah dasar) yang berasal dari filsafat hukum, Han Kelsen berusaha untuk mengembalikan seluruh komplek hukum pada satu kaidah

---

[511] *Ibid*

[512] HR. Abu Daud dan Turmudzi dari Amr bin Syu'aib

[513] Jujus S. Sumantri "filsafat Ilmu sebuah Pengantar:" Jakarta 1996 h. 330

[514] Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah *"Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum"* Pustaka Pelajar Yogyakarta 2007 h.17

dasar yang sebut *grundnorm* dan diatas *grundnorm* itu dibangung *stufenbau* yaitu struktur hukum dan pelaturan pelaturan untuk melaksanakan gagasan keadilan yang dikandung oleh *grundnorm* [515]

Ilmu hukum dapat berperan dalam merefleksikan filsafat hukum, hasil-hasil penelitian ilmu hukum adalah bahan bagi filsafat hukum, filsafat hukum mengintegrasikan hasil penelitian ilmu hukum mengaitkannya dengan keseluruhan yang ada dan menempatkannya dalam pemahaman manusia secara inten dan mengimplementasikan pada kebuthan manusia yang paling dasar akan suatu keadilan. Hasil penelitian ilmu hukum sebagai ilmu bersifat fragmentaris yaitu hanya meneliti Sebagian saja dari kenyataan. Sebab itu fungsi dari filsafat hukum ialah hasil-hasil penelitian ilmu hukum yang fragmentaris, filsafat hukum memeriksa hasil-hasil ilmu hukum secara radikal dan kritis, filsafat hukum mengintroduksikan masalah yang tak terjangkau dan tak terkaji oleh ilmu hukum karena tidak memenuhi kaidah ilmu yaitu *empiris rasional* dari hukum, filsafat menempatkan hasil ilmu hukum secara konsisten, koprehensif dan introsfektif.[516]

Filsafat hukum tidak hanya mengkaji nilai yang akan bermanfaat bagi ilmu hukum, tetapi filsafat hukum berfungsi untuk mengatur prodak hukum jadi fungsi filsafat hukum tidak hanya memberi masukan bagi ilmu hukum saja tetapi berfungsi untuk mengolah hasil-hasil ilmu hukum juga supaya dapat diaflikasikan dalam dataran praktis.[517] nilai dasar negara adalah Ketuhanan Yang Mahaesa, maka hukum negara harus mencerminkan esensi keadilan berdasarkan ke-Tuhanan Yang Mahaesa diwujudkan melalui prinsip *hirarki* dan *elaborasi norma.*

Sumber norma yang mencerminkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa itu dapat datang dari mana saja, termasuk dari sistem syari'at Islam atau Hindu, Budha, dan Kristen. Pada saat nilai-nilai yang terkandung di dalamnya telah diadopsikan, maka sumber norma syari'at itu tidak perlu disebut lagi, karena namanya sudah menjadi hukum negara yang berlaku untuk umum. Hukum negara yang berpuncak pada Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak boleh bertentangan dengan keyakinan-keyakinan hukum atau keyakinan keagamaan warga Indonesia sebagai subjek hukum yang diatur oleh Hukum Nasional Indonesia berdasarkan Pancasila. Sesuai prinsip Ketuhanan Yang Mahaesa, maka tidak boleh ada hukum negara Indonesia yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini warga negara Indonesia.

---

[515] Budiono Kusumohamidjojo *"Filsafat Hukum Problematika yang Adil"* Pt Grasindo 2004 h.117
[516] Teguh Prastio *of.cit*
[517] *Ibid*

Norma hukum nasional berlaku umum untuk semua warga negara tanpa kecuali, oleh sebab itu, nama atau sebutan bagi norma hukum yang bersifat nasional demikian itu tidak perlu disebut atau dikaitkan dengan nama norma suatu agama tertentu supaya tidak menimbulkan kesalah pahaman dan kesulitan dalam upaya menegakkan norma hukum tersebut, sebutan resminya cukuplah sebagai hukum nasional Indonesia yang berdasarkan pancasila, Sedangkan isinya boleh jadi atau memiliki potensi yang sangat kuat untuk bersumber dari esensi ajaran agama yang dianut oleh warga negara Indonesia. Ketuhanan Yang Mahaesa. dikatakan bahwa Indonesia bukan negara agama, karena tidak berdasarkan agama tertentu, dan juga bukan negara sekuler karena tidak memisahkan secara tegas antara urusan negara dan urusan agama. Prinsip Ketuhanan Yang Mahaesa, pertama-tama dirumuskan sebagai salah satu dasar kenegaraan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 "*berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa"* dan menganut paham Kedaulatan Rakyat.

Kedaulatan Hukum dalam satu kesatuan sistem konstitusional modern adalah Paham Ketuhanan Yang Mahaesa mengharuskan mengakui adanya ke-Maha Kuasaan Tuhan Yang Mahaesa, Tuhanlah yang sebenarnya berdaulat atas peri kehidupan manusia seluruhnya, namun kedaulatan Tuhan tersebut tidak mewujud kedalam kedaulatan, melainkan mewujud dalam konsep kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum. Pandangan ini sesuai dengan prinsip tauhid menurut ajaran agama Islam serta sejalan dengan prinsip Ketuhanan Yang Mahaesa, dalam ajaran Tauhid, Tuhan dipahami sebagai Dzat yang Mahaesa, yang *unique*, tidak ada contoh dan yang menyamai-Nya dalam kehidupan *(laisa kamitslihi syaiun)*. Ialah dzat yang suci dan mutlak.

Berdasarkan keyakinan terhadap Tuhan Yang Mahaesa itulah maka setiap manusia Indonesia hanya Tuhan Yang Mahaesa. Sebagai konsekuensinya perikehidupan bangsa sudah seharusnya bersifat egaliter dimana setiap orang dianggap sama hak dan kedudukannya dihadapan Tuhan, dan kedudukannya dalam hukum serta pemerintahan. Prinsip egalitarianisme ini hanya dapat berjalan jika dalam pembuatan keputusan dilakukan atas dasar musyawarah, serta terwujud dalam prosedur pemilihan atau *bayat* terhadap wakil rakyat sebagai *ulil amri*. Setelah ditetapkan melalui prosedur musyawarah, maka semua keputusan itu mengikat sebagai hukum yang harus ditempatkan menurut prinsip supremasi hukum. Inilah bentuk pelaksanaan dari Kedaulatan Tuhan yang diwujudkan dalam prinsip Kedaulatan Rakyat dan Kedaulatan Hukum.

Proses permusyawaratan merupakan ruang perumusan substansi hukum dari berbagai kelompok masyarakat yang tentu dipengaruhi oleh norma-norma sosial masing-masing, salah satunya adalah norma agama. memperjuangkan norma agama menjadi hukum positif dapat dipahami sebagai perjuangan dijalan Tuhan, ketikan keputusan sudah dibuat maka hukum sebagai produknya harus

diterima oleh semua pihak dan mungkin dibuat aturan hukum yang berlaku khusus untuk suatu daerah atau kelompok masyarakat hukum tertentu. Pasal 18.B ayat(1) UUD 1945 menyatakan "*Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang*". Ayat (2) menyatakan "*Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang*", UUD 1945 menghormati pluralisme hukum dalam masyarakat. Meskipun peradilan nasional bersifat terstruktur dalam kerangka sistem nasional, namun materi hukum yang dijadikan pegangan oleh para hakim dapat dikembangkan, mengingat kebijakan otonomi daerah yang memberikan ruang untuk membentuk peraturan yang sesuai dengan kondisinya, apalagi daerah yang memiliki status otonomi khusus seperti Aceh.

Syari'at Islam di Indonesia telah berlaku sejak adanya umat Islam, seiring dengan dianutnya ajaran Islam oleh Sebagian besar penduduk Indonesia. Syari'at Islam adalah jalan hidup yang berlaku bagi setiap orang Islam, terlepas dari kenyataan ada atau tidak adanya negara, Syari'at agama menyangkut hukum tertinggi, yaitu keyakinan manusia akan kedaulatan Tuhan Yang Mahakuasa, sehingga hukum negara harus mencerminkan esensi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa, melalui prinsip hirarki norma dan elaborasi norma. yang mencerminkan keadilan berdasarkan Ketuhanan, terdapat dalam sistem syari'at Islam, jika nilai-nilai itu telah diadopsikan, maka menjadi hukum nasional yang universal, hukum negara yang berlaku umum secara nasional, adalah hukum nasional berdasarkan Pancasila esensinya adalah norma *"Syari'at Islam".*

Secara konsteks sistem hirarki norma, perlu dibedakan antara pengertian syari'at, fiqh dan *qanun*. Logika sistem hirarki ini adalah hukum suatu negara berisi norma-norma yang terkandung di dalam syari'at agama-agama yang dianut oleh warga masyarakat, Sedangkan elaborasi norma adalah norma-norma yang tercermin dalam rumusan-rumusan hukum negara merupakan penjabaran atau elaborasi normatif ajaran-ajaran syari'at agama yang diyakini oleh warga negara. Pada periode pensyari'atannya *(daur al-tasyri')*, Syari'at Islam identik dengan wahyu Allah dalam al-Qur'an ditambah Sunnah Rasul. Keduanya berfungsi secara langsung sebagai Hukum, tetapi pada periode kedua, yaitu periode ijtihad, Syari'at ini tidak lagi berfungsi sebagai hukum dalam arti bersifat langsung, melainkan berkembang menjadi sumber hukum. Sedangkan pengertian konkrit tentang hukum seperti dipahami sekarang adalah fiqh. Setelah itu, baru muncul periode ketiga, ketika pemberlakuan norma-norma hukum makin disadari perlunya dilegitimasikan oleh sistem kekuasaan negara.

Periode ketiga tersebut disebut sebagai periode pengundangan atau legislasi *(daur al-taqnin)*. Pada periode ini yang diartikan sebagai hukum adalah *qanun*. Sesuai dengan prinsip elaborasi norma, *Qanun* Islam bersumber kepada Fiqh, dan Fiqh bersumber kepada Syariat. Sedangkan sesuai dengan prinsip hirarki norma, *Qanun* tentu tidak boleh bertentangan dengan Fiqh, dan Fiqh tidak boleh bertentangan dengan Syari'at. Jika dikaitkan dengan Hukum Nasional Indonesia, maka *qanun* itu identik dengan hukum negara berupa peraturan perundang-undangan yang bersumber dan berpuncak pada UUD 1945. Sumber inspirasinya adalah segala norma yang berkembang dan dikembangkan dari dunia ilmu hukum atau *"ilmu fiqh"* yang tidak boleh bertentangan dengan keyakinan-keyakinan hukum atau keyakinan keagamaan segenap warga negara Indonesia yang menjadi subyek hukum yang diatur oleh hukum nasional tersebut. Sesuai dengan prinsip Ketuhanan Yang Mahaesa, tidak boleh ada hukum nasional yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini warga negara Indonesia

Berakhirnya kekuasaan VOC digantikan oleh pemerintahan kolonial Belanda. Pada masa kolonial Belanda, Hukum Islam mengalami pergeseran yang semakin melemah. Pada awalnya telah dibentuk Pengadilan Agama tahun 1882 yang wewenangnya meliputi masalah-masalah hukum perkawinan dan kewarisan berdasarkan hukum Islam. Hal ini diikuti oleh kesimpulan penilitian *Willem Christian van den Berg* yang menyatakan bahwa bangsa Indonesia telah menerima hukum Islam sebagai hukum yang mereka anut. Namun kesimpulan ini ditentang oleh Christian Snouck Hurgronje yang melontarkan teori resepsi. Teori resepsi ini memiliki pengaruh yang besar terhadap kebijakan pemerintahan kolonial Belanda. Pada tanggal 1 April 1937 diterbitkan ketentuan yang mencabut wewenang Pengadilan Agama di Jawa dan Madura untuk menyelesaikan perkara kewarisan. Kedudukan Pengadilan Agama selanjutnya diletakkan di bawah pengawasan Pengadilan Negeri. Keputusan Pengadilan Agama hanya dapat dieksekusi jika Kebijakan hukum Islam ini berlanjut pada masa penjajahan Jepang. mendapatkan persetujuan dari pengadilan negeri (*executoire verklaring*).

Aktualisasi hukum Islam adalah bagian dari proses pembangunan hukum nasional yang dapat dibedakan menjadi dua bentuk, yaitu upaya pemberlakuan hukum Islam dengan pembentukan peraturan hukum tertentu yang berlaku khusus bagi umat Islam, dan upaya menjadikan Syari'at Islam dan Fiqh sebagai sumber hukum bagi penyusunan hukum nasional. Aktualisasi hukum Islam dalam bentuk peraturan khusus yang berlaku bagi umat Islam misalnya adalah Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama dan keberadaan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang penyebarluasannya dilakukan berdasarkan Inpres No. 1 Tahun 1991. Sedangkan aktualisasi hukum Islam dalam

hukum nasional yang berlaku umum misalnya ada pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria khususnya yang mengatur tentang perwakafan tanah, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, dan Undang-Undang No.23tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

aktualisasi hukum Islam harus dilakukan secara sistemik bukan sebagai aksi politik yang mengkampanyekan tuntutan pemberlakuan Syari'at Islam. Salah satu masalah yang dihadapi dalam upaya aktualisasi hukum Islam adalah belum adanya konsepsi yang jelas tentang materi hukum yang harus diaktualisasikan dalam hukum nasional, baik yang berlaku khusus maupun yang umum, Agar proses aktualisasi dapat dilakukan adalah sebagai berikut;

1) adanya kesadaran bahwa aktualisasi hukum Islam tidak dapat dilaksanakan hanya dengan pernyataan politik bahwa Syari'at Islam berlaku bagi umat Islam diIndonesia, sebagai jalan hidup.
2) pada tataran filsafat hukum Islam diperlukan untuk merumuskan prinsip-prinsip hukum sebagai acuan dalam pengembangan sistem hukum nasional
3) pembahasan berdasarkan prinsip hirarki makna dan elaborasi Syari'at Islam, menentukan masalah-masalah hukum yang harus diatur dan ditegakkan oleh penguasa yang merupakan urusan pribadi umat Islam.
4) dipilah hukum yang berlaku khusus bagi umat Islam dan yang berlaku umum sebagai hukum nasional yang sesuai/tidak bertentangan dengan norma dan kesadaran hukum masyarakat, termasuk norma agama.

Jika langkah-langkah tersebut telah dilakukan dan menghasilkan substansi aturan hukum yang bersumberkan pada Syari'at Islam dan kaidah fiqh, proses selanjutnya adalah memperjuangkannya dalam proses legislasi nasional dan daerah dan penegakkannya. Berdasarkan keyakinan bahwa Islam adalah agama yang mampu menyelesaikan persoalan umat manusia dan merupakan rahmat bagi keseluruhan alam, maka sudah seharusnya substansi aturan dalam konsepsi hukum Islam juga memberikan solusi dan rahmat bagi keseluruhan alam.

Substansi nilai yang berasal dari sistem hukum Islam hendaklah dirumuskan dengan tepat dan disumbangkan secara produktif untuk kemanusiaan dan ke-Indonesiaan, terutama dalam upaya mewujudkan cita-cita negara hukum Indonesia yang berdasarkan UUD 1945, nilai dan substansi yang disumbangkan telah menjadi norma hukum yang diberlakukan secara konkrit dalam sistem hukum negara maka norma-norma dimaksud berlaku umum bagi semua orang, penamaan simbolisnya sebagai hukum Islam tidak perlu disebut lagi cukuplah semua warga negara yang beragama Islam menyebutnya sebagai hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

2. Sistem Hukum Pidana Islam di Indonesia

Hukum Pidana Islam di Indonesia dipandang dari sistem hukum telah mengarah pada pembentukan system hukum Pidana Nasional walaupun masih belum belum lengkap memenuhi komponen system. yaitu 1) *Masyarakat Hukum* ternyata masyarakat Indonesia adalah mayoritas beragama Islam sekitar 88 % dari lebih dari dua ratus juta orang. *2. Budaya Hukum* dalam masyarakat hukum Indonesia telah berlaku *Teori Receftie in Complexu* yang "bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam termasuk hukum Pidana Islam *3. Filsafat Hukum* hukum Pidana Islam adalah hukum yang universal *(rahmatain lil alamin*). Mengingat mayoritas masayarkat Indonesia beragama Islam, maka konsekwensi logisnya berlakuknya hukum pidana Islam, UUD 1945 menghendaki kedaulatan Tuhan *4. Ilmu Hukum* ilmu hukum Pidana Islam kajian ontology adalah penegakan hukum pidana Islam sebagai upaya membangun humanism yang berlandaskan thelogi= al-Qur'an dan al-Sunah. Epistimologi adalah Ilmu Hukum Pidana Islam adalah ilmu yang berupaya menafsirkan hukum-hukum yang terdapat dalam al-Qur'an dan al-hadits, Ilmu Hukum Pidana Islam berdasarkan fugsi aksiologisnya akan senantia membutuhkan filsafat hukum Pidana Islam, sebagai landasan oprasional pelaksanaan ilmu hukum pidana Islam, *5.Konsep Hukum* konsep hukum Pidana Islam adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan criminal yang dilakukan oleh orang-orang mukalaf "jinayah" sebagai perbuatan atau tindakan yang dilarang oleh syara karena dapat menimbulkan bahaya bagi jiwa harta keturunan dan akal (*intelegensi*), *6.Pembentukan Hukum* Hukum pidana Islam masih dalam bentuk Fiqih *7. Bentuk Hukum* Hukum pidana Islam dalam bentuk fiqih *8.Penerapan Hukum*. komponen system penerapan hukum meliputi tiga komponen utama yaitu *pertama* komponen hukum, *kedua* institusi menerapkannya, ketiga Personil karena belum ada bentuknya maka belum bias diterapkan. *9.Evaluasi Hukum*, hukum Pidan Islam belum diterapkan di Indonesia, maka evaluasi hukum pidana belum terlaksana.

BAB

4

OBJEKTIVIKASI HUKUM PIDANA ISLAM DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL

A. MANUSIA SEBAGAI SUBJEK HUKUM PIDANA

1. Hakikat Manusia

Fitrah adalah *"Sipat Pembawan yang ada sejak lahir",*[518] *Fitrah Allah* adalah ciptaan Allah Swt, manusia diciptakan Allah mempunyai naluri beragama yaitu agama tauhid, tetaplah atas fitrah Allah yang telah menciptakan manusia, tidak ada perubahan pada fitrah Allah, itulah agama yang lurus. manusia lahir ke dunia tanpa dibebani dosa, Allah menciptakan dunia serta semua yang ada di dalamnya sebagai sarana yang dapat digunakan untuk semakin mendekatkan diri kepada Allah Swt. Manusia terdiri atas jiwa dan raga, dalam aliran ini hakikat manusia adalah jiwa (pikirannya), antara lain adalah: 1)*Idealisme*, yang memberi tempat tertinggi pada idea. 2)*Spiritualisme*, yang memberi tempat tertinggi pada jiwa. 3)*Rasionalisme*, yang memberi tempat tertinggi pada akal.[519] Sementara Aliran berikut ini yang menempatkan unsur-unsur ragawi, sebagai hakikat dari manusia adalah: 1)*Materialisme,* yang memberi tempat tertinggi pada materi. 2)*Empirisme,* yang memberi tempat tertinggi pada pengalaman. 3)*Sensisme,* yang memberi tempat tertinggi pada panca indera.

Terdapat beberapa pemikiran tentang hakikat manusia yaitu *Pertama Cosmologi*, hakekat adalah kenyataan "*alam fisika*" atau Jagat Raya (*Cosmos*) merupakan objek yang berkaitan dengan ruang dan waktu serta ingin mengetahui Hakekat asal, perubahan dan Tujuan dari Jagat raya. Manusia sebagai bagian dari isi Jagat raya maka manusia materi fisikal yang mengalami

---

[518] Ahmad W. Munawir*"Al-Munawir Kamus Arab Indonesia"* al-Munawir Yogyakarta 1984 h.1142

[519] http://filsafatkita.f29net/alr.2/hnn

perubahan sesuai dengan perjalanan waktu, mulai dari bayi-remaja-Dewasa sampai lanjut usia. *Kedua aliran Antropologi*, hakikat adalah *"hakikat manusia"*. hakikat manusia dari manusia itu sendiri, diciptakan dari tanah kemudian dimasukan ruh, Sehingga hakikat itu adalah jiwa yang bersatu dengan raga. jasmani dan ruhani yang selalu berinteraksi dengan manusia lainya, maka hakikat manusia adalah interaksi sosial[520] *Ketiga* Menurut aliran *Teodesi* hakekat manusia adalah kehendak Tuhan[521] hakikat manusia adalah makhluk ciptaan Tuhan wajib berterimakasih kepadaNya, tata cara melakukan yang disampaikan Nabi lewat wahyu.

Ketika manusia dilahirkan belum mempunyai pengetahuan apa-apa baru potensi-potensi untuk memperoleh pengetahuan, alat indra (mata dan telinga) merupakan dua pintu awal dalam peroses penerimaan pengetahuan yang menghubungkan dengan *qalbu*, pengetahuan awal dari orang tua dalam ajaran Islam ialah ketuhanan (*tauhid*) dengan cara membisikan *adzan* ditelinga kanan dan *iqmah* di telinga kiri, Kewajiba orang tua pada anak yang dilahirkan adalah membacakan kalimah *tauhid* dengan melalui indra telinga sebagai pintu masuk kedalam hatinya, kalimat tauhid dapat menuntun anak berketuhanan yang Mahaesa, mencintai dan ma'rifat Allah, proses perubahan potensi manusia untuk memperoleh pengetahuan telah dimulai pada proses aktualisasinya sejak terlahir kealam dunia, Menurut Ibnu Taimiyah *qalbun* adalah berpusat pada pikiran akan tetapi akal dalam pengertian *"al-aql"* yang berupa kata benda abstrak atau *masdar* (bahasa Arab) itu menunjukan sesuatu yang bersifat Imaterial. Oleh karena itu akal merupakan bentuk kegiatan atau aktifitas intelektualisasi, menggunakan akal ialah suatu proses kegiatan intelektualisasi yang melewati beberapa organ tubuh manusia yang sangat halus yaitu otak (*al-dima'g*) dan kalbu (*al-qalb*).[522] Manusia sejak dilahirkan telah dilengkapi dengan seperangkat potensi *tauhidullah*, menginduksi obyek yang menyenangkan, manusia dengan daya akalnya mampu mengetahui adanya Allah, bahkan menurut mutazilah, dengan akalnya mampu mengetahui kewajiban-kewajiban terhadap Allah, namun akal tidak sanggup mengetahui cara-cara berterima

---

[520] Juhaya S. Praja *of cit* h. 32

[521] dalam aliran ini manusia pada hakekatnya adalah kehendak Tuhan. Aliran ini memiliki cabang *Teisme* (Tuhan adalah sebab bagi yang ada di alam ini), *Monoteisme* (dialam ini hanya ada satu Tuhan sebagai dzat yang maha sempurna) *Trinitheisme* (Tuhan itu terdiri dari tiga dan mempunyai tugas masing-masing) Politeisme (Tuhan itu banyak tetapi ada yang diutamakan karena derajatnya, dan pada perakteknya merka lakukan ibadah untuk menyembah semua tuhannya sebab mereka mempunyai tugas masing-masing). *panteisme* (Seluruh alam adalah Tuhan. Tuhan adalah semua yang ada dalam alam secara keseluruhan). *Atheisme* (bahwa tuhan itu tidak ada karena tidak pernah menampakan dirinya dan tidak menjadikan alam ini sekaligus sempurna, alam hanya beredar dengan sendirinya) *Agnostisme* (Tuhan itu ada dalam faham dan tuhan tidak ada karena manusia tidak sanggup membuktikannya faham ini disebut Sceptisisme)

[522] Juhaya S. Praja *"Filsafat Hukum Islam"*op.cit h. 48

kasih kepadanya, berterima kasih pada hakikatnya adalah ibadah, penyerahan diri dan mendekatkan diri (*taqarub*) kepada Allah[523],

Manusia dapat menerima kebenaran hukum berdasarkan pengetahuan intuitif, manusia harus mengikuti petunjuk wahyu (al-Qur'an dan al-sunah rasul), oleh karena itu manusia harus menyatakan dua kalimah *syahadah sebagai satu kewajiban* yang sesuai dengan fitrah dan sifat alamiah manusia. Wahyu menjamin manusia mencapai kebahagiaan, hukum Islam mengatur cara mencapai kebahagiaan didunia dan akhirat maka hukum Islam telah berjalan sesuai dengan potensi insani dan sumber kebenaran tertinggi dari yang Mahaesa dan tingkat kebenaran yang hakiki. Fungsi hukum bagi manusia adalah fitrah karena manusia telah memiliki potensi-potensi bawaan yang menjadikan dasar dalam pembentukan jiwa untuk menyadari pentingnya hukum, intuisi dapat menuntun manusia untuk menentukan kebenaran dari Allah Swt, Intuisi/ *kasaf* adalah kebenaran *tahuhidullah* yang tertanam sejak ruh manusia berada di alam *arwah*

Filsafat Yunani Zaman Socrates menyebut kehidupan komunitas manusia yang koeksistensial sebagai polis, Aristoteles merumuskan manusia sebagai *zoon politikon* (makhluk yang hidup dalam polis), Socratet menyebutkan *eudaimania* (kebahagiaan sebagai cita-cita politik). [524] Zaman Renesance mengembalikan manusia pada martabat yang menempatkannya sebagai pusat dalam kehidupannya yang berangsur-angsur mendorong perumusan yang lebih tajam dari cita-cita politik, semenjak Machiaveli abad ke XVI melontarkan gagasan mengenai *ragione in stato.* sebagai sejarah berdirinya negara dan meletakan kewajiban kepada negara untuk memenuhi alasan bagi eksistensinya. [525] Pada zaman *Renaissance* para pemikir politik meletakan keamanan dan ketertiban dalam masyarakat sebagai pangkal dari cita-cita politik yang diwujudkan oleh negara pada zaman *Aufklarung* abad ke XVII M. membatasi penguasa guna menghindari penyalahgunaan kekuasaan, dan terus berlanjut tetap actual bahkan hingga kezaman ke tiga sudah memasuki abad XXI.M, zaman *Aufklarung* yang menawarkan suatu gagasan alternative konsep kekuasaan yang berdaulat mutlak, itulah sebabnya zaman *Aufklarung* melahirkan Zaman *Modern*[526]

---

[523] Ibadah kepada Allah adalah jalan untuk memperoleh pengetahuan yang benar dari Yang Maha Benar, untuk bertindak yang benar dan bijaksana sesuai dengan kehendak yang maha benar dan maha bijaksana karena manusia beribadah dan mendapat percikan cahaya didalam *qalbu*nya yakni cahaya Allah Swt, maka manusia memperoleh pengetahuna yang benar, cara memperoleh pengetahuan serupa itu disebut *mukasyafah* atau *al-kasf* yakni pengetahuan intuitif yang mempunyai tingkat kebenaran tertinggi yang mungkin diper oleh manusia.

[524] Budiono K *"Filsafat Hukum Problematika ketertiban yang Adil"* PT. Grasindo 2004 h 140-146

[525] Budiono *loc.cit*

[526] Seperti yang diperlihatkan oleh Amerika serikat dan Refublik Perancis. yang pertama.

Manusia adalah makhluk ciptaan Allah Swt, yang sempurna dan bertugas sebagai khalifah dimuka bumi, al-Quran menerangkan manusia berasal dari tanah dengan mempergunakan bermacam-macam istilah, seperti*: Turab, Thien, Shal-shal, dan Sualalah*.[527] Jasad manusia[528] diciptakan dari bermacam-macam unsur kimiawi yang terdapat dari tanah hampir Sebagian besar para ilmuwan berpendapat membantah bahwa manusia berawal dari sebuah evolusi dari seekor binatang sejenis kera, konsep-konsep tersebut hanya berkaitan dengan bidang studi biologi, Jasad adalah bentuk lahiriah manusia, Ruh adalah daya hidup, Nafs adalah jiwa, *Aqal* adalah daya fakir dan *Qolb* adalah daya rasa. manusia disertai dengan sifat-sifat yang negatif seperti lemah[529] suka berkeluh kesah[530] suka berbuat zalim dan ingkar suka membantah[531], suka melampaui batas[532] suka terburu nafsu[533], dari *nafs* sedang yang dapat mengendalikannya adalah *aqal* dan *qolb*.

Hukum Islam adalah hukum yang selaras dengan jati diri manusia, hukum Isalam merupakan kesatuan sistem yang tidak terpisahkan antara satu dengan yang lainnya, hukum Islam mengajarkan sosialisasi hukum sejak kelahiran anak. Indra, *qalbu,* akal dan naluri manusia sudah diatur cara mengajarkan kepadanya tentang pengetahuan *Yang Maha Benar*, *Yang Maha Besar* yaitu Allah Swt. Nabi telah memberi contoh sosialisasi Hukum Islam sejak dini, dengan cara melantunkan suara adzan pada bayi Hasan dan Husen ditelinga kanan dan iqamat ditelinga kiri, ini ajaran syari'ah yang sudah ditanamkan sejak anak dilahirkan.

---

[527] http://ayhee.wordpress.com/2007/11/14/hakikat-manusia-menurut-Islam/feed

[528] Manusia dibekali Unsur-unsur ialah: jasad (al-Anbiya':8, Shad: 34). Ruh (al-Hijr 29, As-Sajadah 9, Al-anbiya':91) Nafs (al-Baqarah 48, Ali Imran 185); Aqal (al-Baqarah 76, al-Anfal 22, al-Mulk 10), dan Qolb (Ali Imran 159, Al-Ara'f 179, Shaffat 84).

[529] Surat An-Nisa ayat 28

يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴿٢٨﴾

"Allah hendak memberikan keringanan kepadamu, dan manusia dijadikan bersifat lemah.

[530] Surat al-Ma'arij 19 dan Surat Ibrahim 34

إِنَّ ٱلْإِنسَٰنَ خُلِقَ هَلُوعًا ﴿١٩﴾ Sesungguhnya manusia diciptakan bersifat keluh kesah lagi kikir.

[531] Surat Al-Kahfi 54

وَلَقَدْ صَرَّفْنَا فِى هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ لِلنَّاسِ مِن كُلِّ مَثَلٍ ۚ وَكَانَ ٱلْإِنسَٰنُ أَكْثَرَ شَىْءٍ جَدَلًا ﴿٥٤﴾

"Dan Sesungguhnya Kami telah mengulang-ulangi bagi manusia dalam Al Quran ini bermacam-macam perumpamaan. dan manusia adalah makhluk yang paling banyak membantah.

[532] Surat al-'Alaq 6

كَلَّآ إِنَّ ٱلْإِنسَٰنَ لَيَطْغَىٰٓ ﴿٦﴾ "Ketahuilah! Sesungguhnya manusia benar-benar melampaui batas,

[533] Surat Al-Isra 11

وَكَانَ ٱلْإِنسَٰنُ عَجُولًا ﴿١١﴾ يَدْعُ ٱلْإِنسَٰنُ بِٱلشَّرِّ دُعَآءَهُۥ بِٱلْخَيْرِ

"Dan manusia mendoa untuk kejahatan sebagaian berdoa untuk kebaikan.dan manusia bersifat tergesa-gesa".

Manusia berkewajiban mengabdi pada pencipta (Allah Swt sebagai Raja[534] dan manusia sebagai bawahan (rakyat) Raja memiliki aturan disebut "*Hukum"* dan rakyat berkewajiban melaksanakan aturan disebut *"Tugas"* tugas manusia adalah:

Pertama Beribadah[535] Ibadah adalah *mengikuti*, *tunduk* atau *taat*, Fuqaha mengartikan Ibadah "segala taat yang dikerjakan untuk mencapai keridhan Allah, mengharap pahala diakhirat" beribadah sebagai pengabdian dan penghormatan Allah Swt. *Kedua Menjadi Khalifah* dapat diartikan sebagai pengganti, penerus ajaran Allah Swt.[536] Status manusia sebagai khalifah, dinyatakan dalam Surat Al-Baqarah ayat 30.[537] Istilah *khalifah* pernah dimunculkan Abu Bakar pada waktu dipercaya untuk memimpin umat Islam, beliau berkata "*inni khalifaur rasulillah"* (aku adalah pelanjut *sunah rasulillah*) Ingatlah ketika Tuha berfirman kepada malaikat sesungguhnya Aku hendak menjadikan seseorang *khalifah* dimuka bumi.

Hakikat manusia adalah benda fisikal yang mengalami perubahan sejalan dengan pergantian waktu, selama hidup manusia berinteraksi secara antropologis dan sosiologis sehingga menimbulkan hak dan kewajiban, serta manusia yang terdiri dari jasmani dan ruhani, manusia merasa bimbang dan akhirnya ia menanyakan tentang hari awal dan hari akhir maka manusia sebagai makhluk yang diciptakan yang Mahakuasa (Allah Swt), mengetahui ada hakikat akhir kehidupan ini, maka manusia adalah *"makhluk social yang berketuhanan"*

---

[534] Al-Fatihah ayat 4

ٱلدِّينِ يَوۡمِ مَٰلِكِ ﴿٤﴾ "Yang menguasaidi hari Pembalasan"

[535] Surat Adz Dzaitiat ayat 56

لِيَعۡبُدُونِ إِلَّا وَٱلۡإِنسَ ٱلۡجِنَّ خَلَقۡتُ وَمَا ﴿٥٦﴾

"Dan aku tidak ciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka mengabdi kepada-Ku."

[536] Ahmad Warso Munawir, *of.cit* h 392

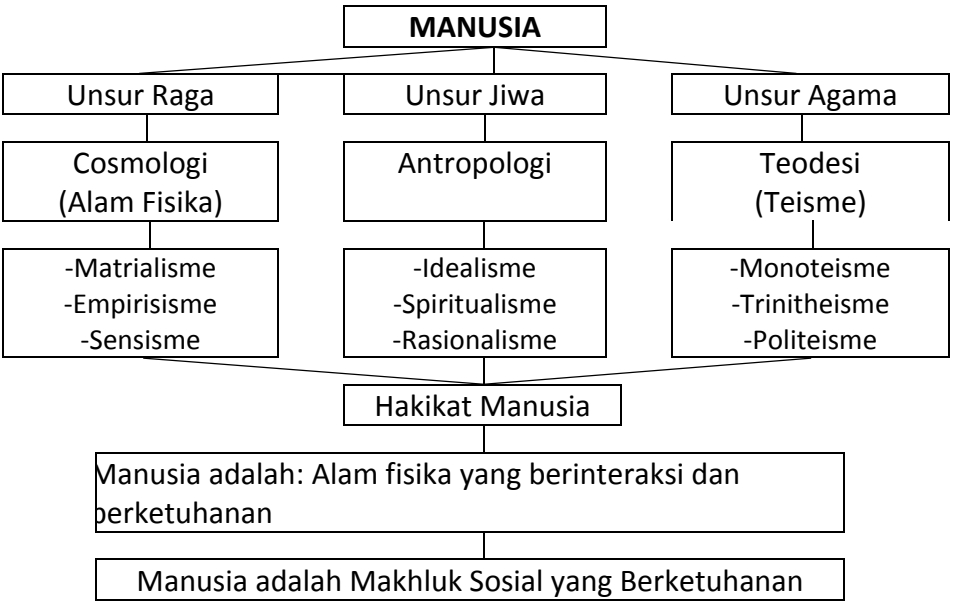
[537] QS.al-Baqarah (2) : 30

نُسَبِّحُ وَنَحۡنُ ٱلدِّمَآءَ وَيَسۡفِكُ فِيهَا يُفۡسِدُ مَن فِيهَا أَتَجۡعَلُ قَالُوٓاْ خَلِيفَةً ٱلۡأَرۡضِ فِي جَاعِلٞ إِنِّي لِلۡمَلَٰٓئِكَةِ رَبُّكَ قَالَ وَإِذۡ

تَعۡلَمُونَ لَا مَا أَعۡلَمُ إِنِّيٓ قَالَ لَكَ وَنُقَدِّسُ بِحَمۡدِكَ ﴿٣٠﴾

"Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada Para Malaikat "Sesungguhnya aku hendak menjadikan seorang khalifah dimuka bumi" mereka berkata:"Mengapa Engkau hendak menjadikan (khalifah) di bumi itu yang akan membuat kerusakan dan menumpahkan darah, Padahal Kami Senantiasa bertasbih dengan memuji Engkau &mensucikan Engkau?" Tuhan berfirman: "Sesungguhnya aku mengetahui apa yang tidak kamu ketahui."

Tabel 15
Hakikat Manusia



2. Kejahatan Manusia

Manusia memiliki sifat individu dan sosial, karena itu pengejawantahan dari sifat ini terlihat dalam corak aliran filsafat ada yang mengagungkan sifat individunya, antara lain adalah: *1)Individualisme*, yang memberi tempat tertinggi pada individu. 2)*Liberalisme*, yang mengagungkan hak mutlak individu. Ada yang mengagungkan sifat sosialnya adalah: *1)Altruisme*, yang mengutamakan kepentingan orang lain. *2)Sosialisme*, mengutamakan kepentigan sosial dari kepentingan individu. Manusia hanya dapat mengenal *fenomena* belaka, sedang bagaimana *nomena*-nya ia tidak tahu. sehubungan dengan hal tersebut, yang dapat menjawab pertanyaan lebih lanjut mengenai manusia adalah agama, misalnya, tentang pengalaman apa yang akan dijalani setelah seseorang meninggal dunia, filsafat tidak hendak menyaingi agama, filsafat memberikan alasan rasional.

Manusia adalah makhluk yang diharuskan berbuat baik kepada sang pencipta dan sesama manusia, akan tetapi pada kenyataannya tidak sedikit manusia yang melakukan perbuatan jahat, menurut teori kriminologi adalah sebagai berikut: Pertama Teori Kelasik[538] Pemikiran Teori kelasik adalah 1)

[538] Abad ke 18C. Bekaria & J Bentham

Individu dilahirkan dengan kehendak bebas untuk menentukan pilihannya, 2)Individu memiliki hak asasi diantaranya hak hidup dan memiliki kekayaan, 3)Pemerintah dibentuk untuk melindungi hak-hak tersebut, hasil perjanjian social, 4)Setiap warga wajib menyerahkan haknya kepada Negara sepanjang diperlukan, 5)Kejahatan pelanggaran terhadap perjanjian social, 6)Hukum bertujuan untuk memelihara perjanjian social.7)Setiap orang sama dimuka hukum.[539] manusia yang jahat adalah yang melanggar perjanjian social sehingga sampai merebut hak orang lain. Maka manusia berbuat jahat karena melanggar perjanjian social.

Kedua Teori Positif[540] Aliran ini mengakui bahwa manusia memiliki akalnya disertai kehendak bebas untuk menentukan pilihan, akan tetapi aliran ini berpendapat bahwa kehendak manusia itu tidak terlepas dari pengaruh factor lingkungan, aliran ini berpendapat pada keyakinan bahwa kehidupan seseorang dipengaruhi oleh sebab akibat (causa-effect resensip).[541] Menurut Lambroso Manusia yang pertama adalah penjahat dari semenjak lahirnya (*be den wilden*) orang laki-laki adalah *"penajahat"* dari sejak lahirnya (pencuri, pemperkosa, pembunuh) dan perempuan adalah pelacur.[542] Maka manusia jahat karena bawan.

Ketiga Teori Sosiologi[543] Menurut Durkhaim timbul kejahatan manusia karena berada dalam situasi yang tidak menentu *"anomi"*.[544] Manusia melakukan kejahatan karena dipacu oleh situasi yang terdesak dengan ketidak pastian, maka yang menimbulkan manusia berbuat jahat, lingkungan yang tidak normal dengan aturan-aturan hukum yang tidak terbina maka memicu manusia berlaku kejahatan, maka salah satu tugas pemerintah adalah menciptakan keamanan dan ketertiban

Keempat Teori Social Defense School[545], teori *Social deferensial*, menitik beratkan studi kejahatan pada aspek moral dan nilai kemanusiaan yang bersifat abstrak. Factor kepribadian dan lingkungan yang membuat mereka menjadi seorang penjahat, perlakuan terhadap penjahat tidak lagi sebagai objek alat-alat peradilan pidana tetapi diperlakukan sebagai manusia dengan integrasi kemanusiannya dengan aliran kriminologi kritis, bahwa Negara (kekuasan adalah penyebab dari kejahatan dan seharusnya Negara bertanggung jawab atas merebaknya kejahatan dalam masyarakat. aliran kriminologi kritis

---

[539] Romli "*Teori dan Kapita selekta Kriminologi*" Refika Aditama Bandung 2005 h.10
[540] Abad ke-19 C. Lombroso dan E Fery
[541] *Ibid*
[542] Bonger, WA "*Inleindeng tot de Criminologi*" Terj. RA. Koesnoen "Pengantar Tentang Kriminologi" Pustaka Sarjana Cet ke tujuh 1996 h 75
[543]Abad ke 19 E. Durkheim dan G.Tarde
[544] Romli Atmasasmita op.cit h 34
[545] Abad ke 20 Marc Ancel

dipelopori oleh Toyar dan Jue Young, kriminolog Inggris. Aliran ini menyebar luas ke Amerika Serikat dan melahirkan aliran *New Criminology (*Kriminologi Baru*)*[546]

Kelima teori Hukum Islam, Sifat bawaan manusia dalam al-Qur'an dikenal dengan istilah "*fitrah"* pada hakekatnya merupakan sifat baik, perubahan pada jiwa anak yang dilahirkan sepenuhnya terserah kepada kedua orang tuanya, yang akan mewarnai segala tingkah lakunya baik menjadikanya Yahudi, Nasrani atau Majusi manusia diciptakan Allah mempunyai naluri beragama yaitu agama *tauhi,* kalau ada manusia tidak beragama tauhid, lantara pengaruh lingkungan.

Hakikat manusia terdiri dari dua unsur jasad dan ruh, mereka bertanya tentang ruh dijelaskan oleh Nabi Saw bahwa ruh itu termasuk urusan Allah Swt, dan tidaklah kamu diberi pengetahuan melainkan sedikit. [547] Akan tetapi ada yang di beri kewenangan oleh Allah Swt yaitu orang pandai yang mendalami ilmu (*rasyikuna fi alilmi).* Akhirnya rusaklah manusia dunia akibat perbuatan jahat manusia sendiri. Firman Allah dalam Al-Qur'an: "Telah lahir kerusakan di daratan dan lautan, hasil perbuatan tangan manusia sendiri." [548] kehendak-kehendak nafsu yang baik didorong, perasaan yang timbul pula didisiplinkan dengan akal yang telah terdidik, hati yang menjadi raja disuburkan dengan keimanan, ditanam rasa hamba dan rasa bertuhan memberi manfaat kepada manusia didunia dan diakhirat mendapat ampunan dan rahmat Tuhan. Maka dalam teori Islam kejahatan disebabkan oleh manusia yang tidak sanggup mengendalikan nafsunya sehingga melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap orang lain.

---

[546] Romli Atmasasmita *loc.cit*

[547] Al-Isra ayat 85

وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلرُّوحِ ۖ قُلِ ٱلرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّى وَمَآ أُوتِيتُم مِّنَ ٱلْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا ﴿٨٥﴾

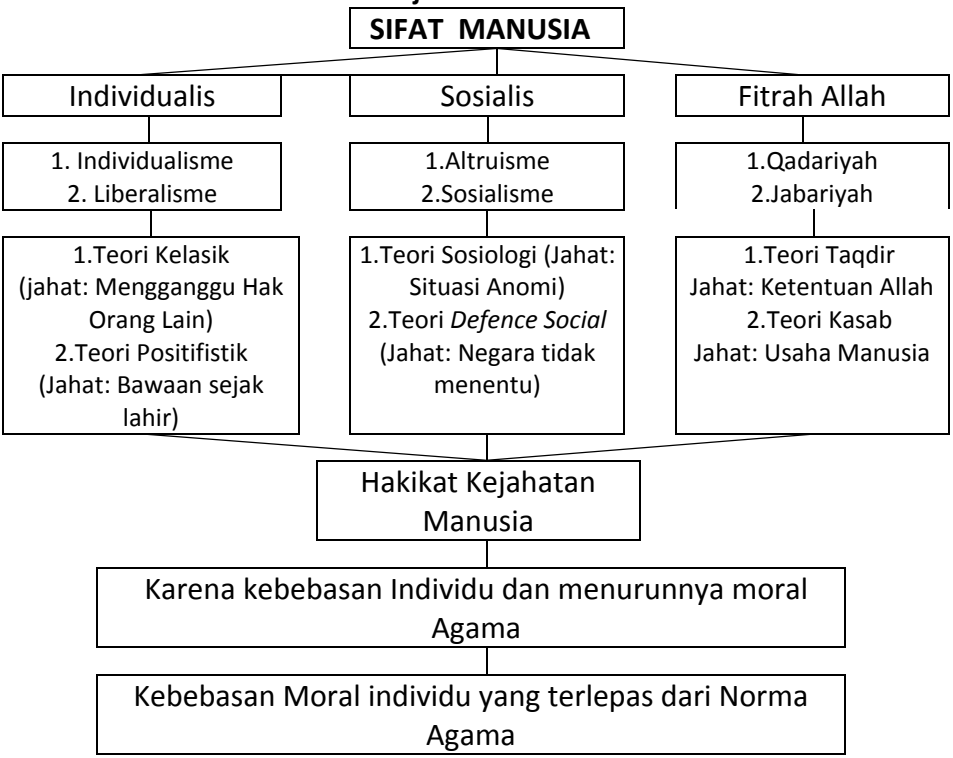
"Dan mereka bertanya kepadamu tentang roh. Katakanlah: "Roh itu Termasuk urusan Tuhan-ku, dan tidaklah kamu diberi pengetahuan melainkan sedikit".

[548] Surat Al-Rum ayat 41

ظَهَرَ ٱلْفَسَادُ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ أَيْدِى ٱلنَّاسِ لِيُذِيقَهُم بَعْضَ ٱلَّذِى عَمِلُوا۟ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ ﴿٤١﴾

"Nampak kerusakan di darat dan laut disebabkan perbuatan tangan manusia, supaya Allah merasakan pada mereka sebahagian dari perbuatannya agar kembali (ke jalan yang benar)"

Tabel 16
Kejahatan Manusia



B. HUKUM PIDANA ISLAM DALAM SISTEM HUKUM PANCASILA

1. Hakikat Hukum Pidana

Hukum adalah sebagai produk keputusan penguasa, produk keputusan hakim: atau petugas hukum, Hukum adalah sistem norma/kaidah yang hidup ditengah masyarakat, Kaidah/norma ini dapat berupa norma kesopanan, kesusilaan, agama dan hukum yang berlakunya mengikat kepada seluruh anggota masyarakat dan mendapat sanksi bagi pelanggar. Hukum adalah sebagai tata hukum, dalam konteks ini diartikan sebagai peraturan yang sedang berlaku mengatur segala aspek kehidupan masyarakat, baik yang menyangkut kepentingan individu (hukum privat) maupun kepentingan dengan negara (hukum publik).

Hukum diartikan sebagai gejala social yang berada di masyarakat maka hukum bertujuan untuk mengusahakan adanya keseimbangan dari berbagai macam kepentingan seseorang dalam masyarakat, sehingga akan meminimalisasi terjadinya konflik. Proses interaksi anggota masyarakat untuk

mencukupi kepentingan hidupnya, perlu dijaga oleh aturan-aturan hukum agar hubungan kerjasama positif antar anggota masyarakat dapat berjalan aman dan tertib.[549] Hukum mempunyai segi dan bentuk yang sangat banyak, sehingga tidak mungkin tercakup keseluruhan segi dan bentuk hukum itu di dalam suatu definisi.[550]"

Hukum pidana adalah *Pertama*: menentukan perbuatan dilarang disertai ancaman atau sanksi, *Kedua* menentukan kapan sanksi itu dijatuhkan, *Ketiga*: menentukan bagaimana cara pengenaan pidana.[551] Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara. Perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana (kepada yang melanggar larangan tersebut) kemudian dinamakan *Perbuatan Pidana* atau *Delik*. Perbuatan-perbuatan Pidana menurut sifatnya adalah Perbuatan yang bertentangan dengan ketertiban yang dikehendaki hukum yaitu perbuatan melawan hukum dan merugikan masyarakat.

Hukum Pidana Islam menganut teori adaptabilitas hukum yaitu hukum Islam sebagai hukum yang diciptakan Tuhan untuk kepentingan Umat Manusia maka ia bisa beradaptasi dengan perkembangan zaman dan bisa diubah demi mewujudkan kemaslahatan ummat manusia dengan modernisesi pembangunan diantaranya terdapat dua presfektif yang mewarnai ide pemikiran hukum Pidana Islam Indonesia yakni Simpatis Partisipatoris dan Kritis Emansipatoris.

Prespektif simpatis partisipatoris dalam presfektif ini hukum pidana Islam mampu merespon perkembangan zaman dan lebih jauh harus mendorong proses pembangunan yang dijalankan Negara. pemikiran hukum Islam yang menyangkut prespektif pertama adalah dipelopori oleh tokoh yang dekat dengan kekuasaan atau paling tidak tokoh-tokoh yaitu Hasby Ash-Shiddieqi yang mengusung ide "Fiqih Indonesia" Hazairin yng mengusung ide Fiqih Madzhab Nasional" Munawir Sadzali yang mengusung ide reaktualisasi Ajaran Islam" Ibrahim Hosen yang mengajukan konsep jawabir dan dan zawajir dam hukum Pidana Islam.

Presfektif kedua kritis emansipatoris menetapkan hukum Islam sebagai medium keritis social, dalam hal ini hukum Pidana Islam dihadirkan sebagai sarana yang bisa digunakan untuk mengkeritisi kebijakan Negara dan sekaligus mampu memberdayakan potensi masyarkat dalam berhadapan dengan Negara pada umumnya, kelompok yang kedua ini diwakili oleh para pemikir yang tergabung dalam Lembaga swadaya Masyarakat (LSM) yang relative memiliki indevendensi dalam berhadapan dengan Negara, diantara para tokoh yang menganut ini adalah Masdar Farid Mas'udi yang mengusung ide "Agama

---

[549] Wasis .SP. *Pengantar Ilmu Hukum*, *op.cit* h. 11.
[550] L. J. Van Apeldoorn *"Pengantar Ilmu Hukum"* Pradnya Paramita, Jakarta 2004 h. 1.
[551] Moeljatno *"Asas-Asas Hukum Pidana"* Rineka Cipta Jakarta 1993 h.1

Keadilan" dan MA Sahal Mahfudh serta Ali Yafi yang mengusung gagasan "Fiqih Sosial". Bagi kelompok ini hukum Islam harus mampu mendorong proses transformasi social menuju kehidupan yang demokratis dan egaliter tanpa ada tekanan dan kungkungan dari pihak yang berkuasa. [552]

Teori yang dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah bahwa Syari'at Islam diterapkan atas jarimah-jarimah yang diperbuat dinegeri Islam yakni didaerah teritorial negeri Islam, bagaimanapun macamnya jarimah dan siapapun pelakunya, baik orang muslim maupun orang dzimi. Bagi orang muslim dikenakan hukum yang berlaku terhadapnya (syari'at Islam) sedang bagi orang dzimi dikarenakan ia telah tunduk pada hukum Islam waktu menerima perjanjian status sebagai orang dzimi juga berlaku padanya.

Bagi orang mustamin yaitu di negeri Islam, jika melakukan tindak pidana yang menyinggung hak Tuhan, yaitu hak masyarakat seperti *Zina* mencuri dan sebagainya atau menyinggung hak perseorangan seperti jarimah *qisas, qadaf*, penggelapan perampasan barang dan sebagainya. Terhadap jarimah jenis kedua saja yang dikenakan hukuman sedang terhadap jarimah pertama (yang menyinggung hak masyarakat) tidak dikenakan hukuman, alasan Imam Abu Hanifah dalam hal ini ialah bahwa orang mustamin tidak bermaksud menetap, sekedar menunaikan keperluannya seperti berdagang atau atau berdarmawisata.

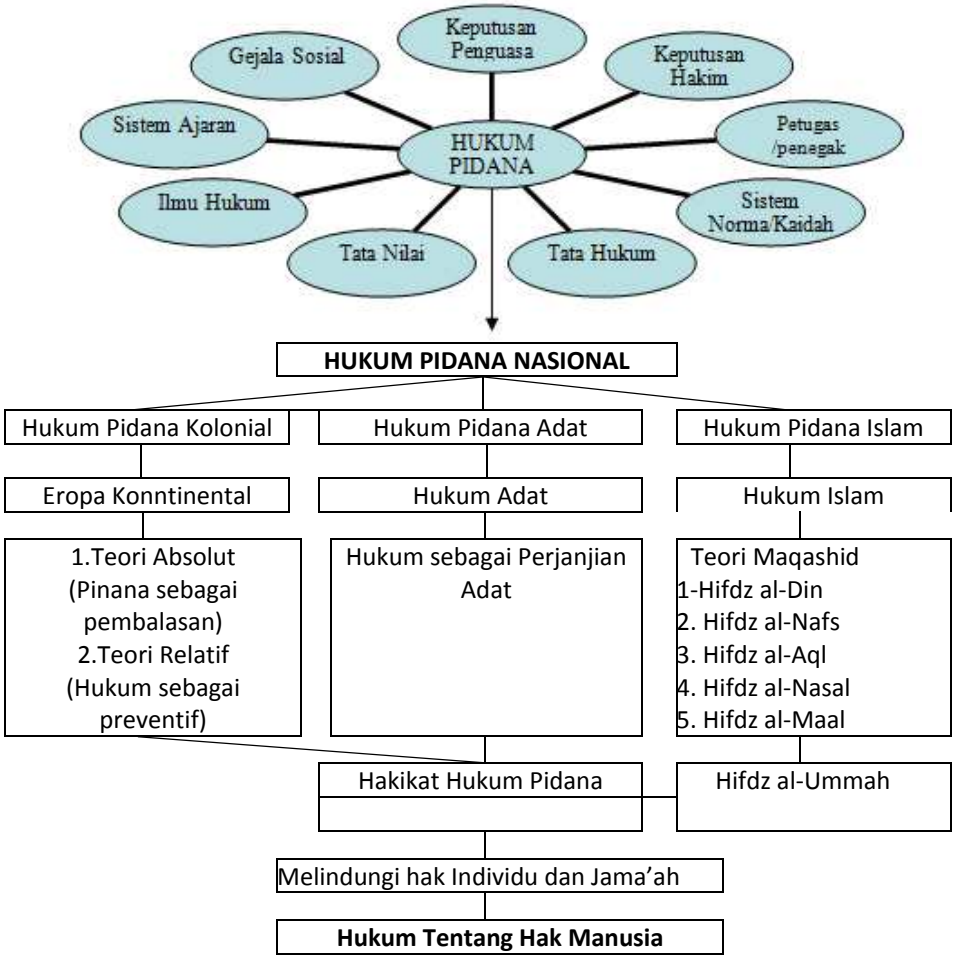
Pemberian keamanan tidak ada keharusan untuk tunduk pada semua hukum-hukum Islam yang mengenai lapangan kepidanaan dan keperdataan melainkan hanya yang mengenai keperluannya tersebut yang berkisar sekitar kemanusiaan, yang berlaku baik serta tidak boleh mengganggu penduduk negeri Islam dan apabila mengerjakan jarimah yang mengganggu hak masyarakat maka dikenakan hukuman, tetapi jarimah yang tidak mengganggu hak-hak perseorang keseluruhan atau Sebagian besar berupa hak Tuhan, tidak dikenakan hukuman. pencurian yang dimaksudkan tidak ada (hukuman adalah hukum potong tangan).

Berdasarkan teori ini maka hukum Pidana Islam harus disesuaikan dengan wilayah daerah hukum itu diterapkan, setiap wilayah memiliki budaya yang berbeda sehingga hukum praktek hukum pidana Islam di jazirah Arab akan berbeda dengan peraktek hukum Pidana Islam di Indonesia, karena hukum pidana Islam memiliki nilai kemaslahatan sesuai dengan lingkungannya

---

[552] Mahsun Fuad *"Hukum Islam Indonesia Dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris"* LKIS Yogyakarta 2005

Tabel 17
Hakikat Hukum Pidana



2. Sistem Hukum Pancasila

Falsafah Pancasila merupakan harmonisasi nilai-nilai dan norma-norma yang terkandung dalam sila-sila Pancasila, bertujuan untuk mendapatkan pokok-pokok pengertian secara mendasar dan menyeluruh agar menjadi landasan filsafat yang sesuai dengan kepribadian dan cita-cita Bangsa, adalah sebagai berikut: *a)*Bersifat religius yang mengenal adanya kebenaran mutlak dari Tuhan Yang Mahaesa (*kebenaran religius*) dan mengakui keterbatasan kemampuan manusia. *b)*Memiliki arti praktis, hasil pemikiran yang dipergunakan sebagai pedoman hidup (*way of life /weltanschaung*)

Secara yuridis pancasila sebagai dasar filsafat negara yang tertuang dalam pembukaan UUD 1945 [553] berdasarkan rumusan tersebut yang dimaksud "*...dengan berdasar kepada...*" dalam pengertian sebagai dasar filsafat negara Indonesia. Pembukaan UUD 1945, dijelmakan lebih lanjut dalam pokok-pokok pikiran, yang dikonkritisasikan dalam pasal-pasalnya serta hukum yang lainnya, Kedudukan Pancasila ini dapat dirinci: a) Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum Indonesia, b) Meliputi suasana kebatinan (*geistlichenhintergrund)* dari UUD 1945 c) Mewujudkan cita-cita hukum bagi dasar negara d) Mengandung norma yang memelihara kemanusiaan dan cita-cita yang luhur e) Merupakan semangat UUD 1945 bagi penyelenggara Negara.

Pancasila sebagai dasar ideologi negara sudah sangat tepat untuk negara kebangsaan Indonesia yang multi ras, multi kultural, multi etnis, multi agama, dan daerahnya sangat luas. Namun karena kurang baik dalam menjelaskan dan dijelaskan oleh rezim Orde Baru yang korup dalam pelaksanaannya maka Pancasila yang sejatinya merupakan *modus vivendi* (kesepakatan luhur) Tap MPR No. II/MPR/1978 tentang Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (P4)

Sistem hukum Nasional harus dibangun berdasarkan cita-cita bangsa, tujuan negara, cita hukum dan penuntun yang terkandung di dalam Pembukaan UUD 1945 artinya tidak boleh ada produk hukum yang bertentangan dengan hal-hal tersebut. Sistem hukum nasional mencakup dimensi yang luas yang oleh Friedmann disarikan ke dalam tiga unsur besar yaitu susbtansi atau isi hukum (substance), struktur hukum (staructure), dan budaya hukum (culture). Untuk mengerjakan pembangunan sistem hukum GBHN pada era Orde Baru mengembangkan sistem hukum ke dalam empat unsur yakni materi hukum, aparat penegak hukum, sarana dan prasarana hukum, dan budaya hukum.

Ilmu Hukum Tata Negara,[554] membagi lima konsep Negara hukum, yaitu:

1) Negara hukum Menurut al-Qur'an dan Sunah digunakan istilah nomokrasi, Ibnu Kaldun, (*Mulk syiasi*) yang membagi konsep Negara: *1)Mulki Tabi'i* (Kekuasaan Alamiyah) 2)*Mulk syiasi* Negara Hukum (nomokrasi Islam.)
2) Negara Hukum Eropa Kontinental *rechtsstat*. (Belanda Jerman dan Prancis)
3) Konsep *rule of law* (Negara-negara *anglo saxon.* Inggris dan Amerika Serikat).
4) Konsep *Socaity legality*

---

[553] Alinea IV yang berbunyi :...*maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada, Ke-Tuhanan yang mahaesa, kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.*

[554] Muhammad Tahir Azhary "Negara Hukum" Prenada Media Jakarta 2003

5) Konsep Negara Hukum Pancasila Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945).[555]

Menurut Oemar Senoadji dan Padmo Wahyono[556] konsep hukum pancasila adalah Sistem Hukum Nasional yang terdiri dari tiga sistim hukum, hukum Kolonial, Hukum Adat dan Hukum Agama (Islam). Menurut Notonegoro bahwa pancasila sebagai bangunan piramid yang tersusun, paling atas adalah sila pertama "Ketuhanan Yang Mahaesa" kemudian sila kedua "Kemanusiaan yang adil dan beradab", kemudian Sila Ketiga "Persatuan Indonesia", kemudian sila keempat "Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmah kebijaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan dan kelima "Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia" Sila Pertama Menjadi pancaran atas sila berikutnya, sila-sila yang lain tidak boleh bertentangan dengan sila yang pertama.

Sistem hukum adalah satu kesatuan hukum yang tersusun dari tiga unsur, yaitu *Pertama* Struktur Hukum, *Kedua* Substansi Hukum dan *Ketiga* Kultur Hukum, jika berbicara *"sistem hukum"*, maka ketiga unsur tersebut yang menjadi fokus pembahasannya, Struktur adalah keseluruhan institusi penegakan hukum, beserta aparatnya yang mencakup: kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan jaksanya, kantor pengacara dengan pengacaranya, dan pengadilan dengan para hakimnya. Substansi adalah keseluruhan asas hukum, norma hukum dan aturan hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan. Kultur hukum adalah kebiasaan-kebiasaan, opini-opini, cara berpikir dan cara bertindak dari para penegak hukum maupun dari masyarakat. Reformasi sistem hukum adalah perubahan yang terjadi pada struktur, substansi, atau kultur.

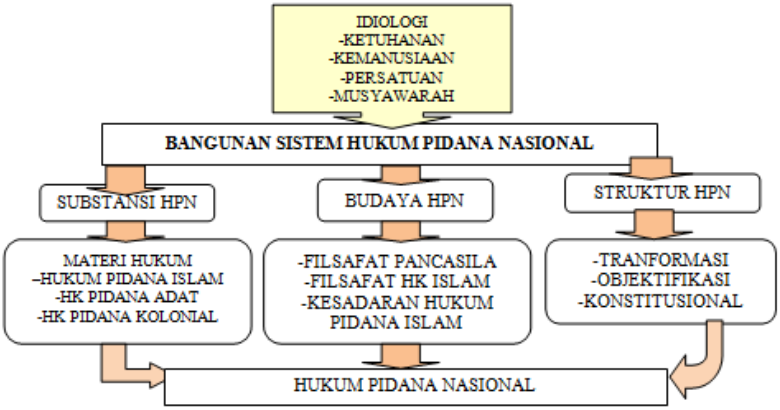
Setiap hukum Indonesia harus berdasarkan pancasila dan tidak bertentangan dengan sila pertama tentang ketuhanan, (*tauhidullah*) *Tuhidullah* yang ada dalam sistem hukum nasional adalah system hukum Islam. Sebab system hukum colonial tidak dibangun berlandaskan *tauhid,* dan sistem hukum adat tidak dibangung berdasarkan *tauhid* (ideologi) Adat hanya merupakan consensus nilai dan norma. Maka hukum pidana Islam bisa ditegakan di Indonesia karena sesuai dengan ideology pancasila memiliki nilai *Tauhidullah*, dan kemaslahatan.

---

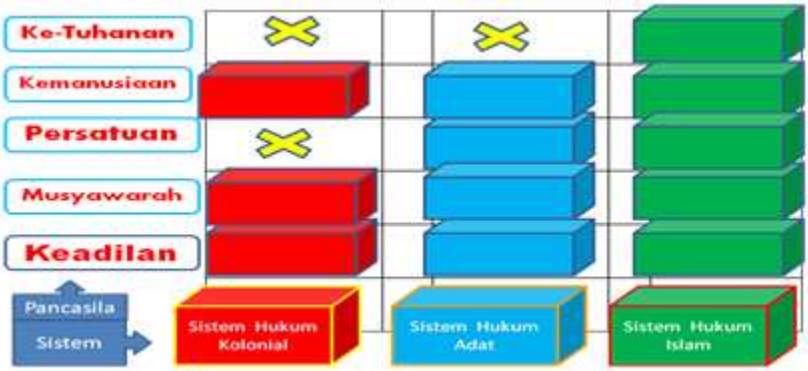
[555] penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945). Kalimat itu ialah *"Indonesia ialah Negara yang berdasarkan atas hukum (rechtsstaat) tidak atas kekuasaan (machtsstaat)*

[556] Oemar Senoadji "*Peradilan Bebas Negara Hukum*" h 24-58, Padmo Wahyono *"Konsep Yuridis Negara hukum Indonesia*" h. 4-19

Tabel. 18
Sistem Hukum Pidana Pancasila



Tabel 19
Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Nasional



C. EPISTIMOLOGI HUKUM PIDANA ISLAM

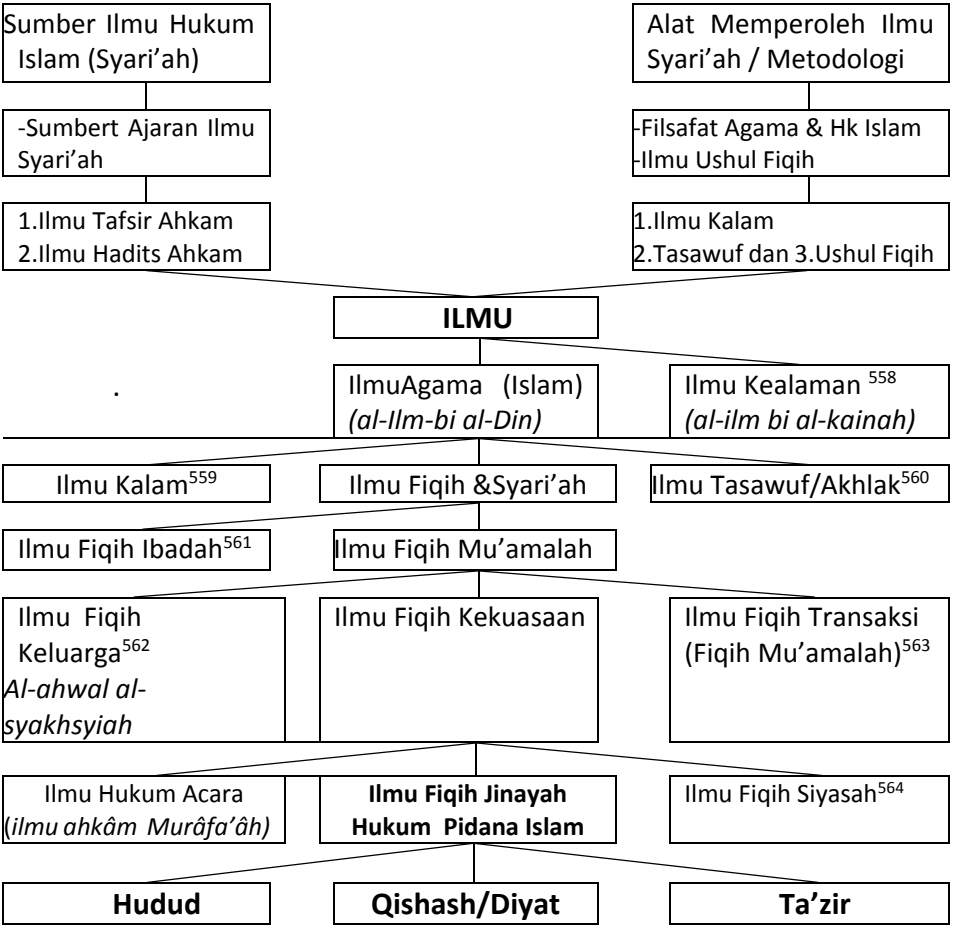
1. Struktur Ilmu Hukum Pidana Islam

Ilmu Hukum Pidana Islam adalah bagian dari kajian ilmu fiqih, ilmu ini bersumber dari wahyu yang *mathlu* (al-Qur'an) dan wahyu yang *ghaer mathlu* (al-Hadits), ilmu hukum pidana Islam termasuk katagori ilmu Fiqih Mu'amalah dalam arti luas[557] karena hukum Pidana Islam tidak akan tegak kecuali dengan terbentuknya suatu kelompok masyarakat yang disebut "Negara" maka ilmu

[557] A. Djazuli " Ilmu Fiqih" Orbasakti Bandung

hukum pidana Islam erat kaitannya dengan ilmu politik dan Tata Negara sebagai ilmu penyelenggara institusi Negara. Adapun strukturnya adalah sebagai berikut:

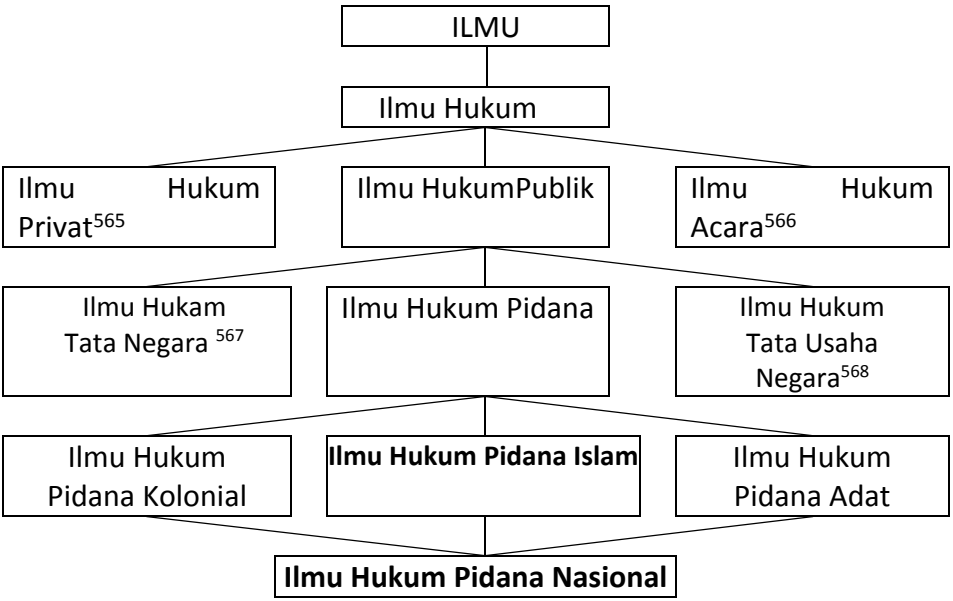
Tabel 20
Struktur Ilmu Hukum Pidana Islam



558 Ilmu Ssoslial yang berkaitan dengan Alam
559 Ilmu Teologi Islam
560 Ilmu Etika dan Tharikah pendekatan pada Allah
561 Ilmu ibadah langsung (mahdah) shalat zakat Saum dan Haji
562Ilmu Fiqih Munakahat, fiqih mawarits dan Hadhanah
563 Fiqih Muamalah dalam arti sempit yang berhubungan denga aqad, jual beli dan perikatan
564 Fiiqih Pengaturan Pemerintahan meliputi Duwaliyah, Dusturiyah dan Maliyah

Ilmu Hukum Pidana Islam berdasarkan struktur hukum temasuk bagian hukum Publik yaitu hukum yang penegakannya membutuhkan penguasa *(ulil amri*) dengan sistematika sebagai berikut:

Tabel 21
Posisi Ilmu Hukum Pidana Islam dalam struktur Ilmu Hukum



[565] Ilmu Hukum Perdata aturan perikatan dan perjanjian
[566] Ilmu Hukum Penyelesaian Sengketa Perdata atau Pidana di Pengadilan
[567] Ilmu Hukum aturan Kenegaraan
[568] Ilmu Administrasi kenegaraan

ILMU HUKUM

Tabel 22

Struktur Ilmu Hukum

Filsafat ilmu Syari'ah dapat menggunakan dua pendekatan, pertama pendekatan kefilsafatan, kedua pendekatan empiris historis ilmu syari'ah itu sendiri, maka secara empiris historis dijumpai tiga pilar utama ilmu syari'ah sebagai ilmu "murni", dan satu pilar ilmu syari'ah sebagai ilmu "terapan" pilar-pilar ini merupakan satu kesatuan sistem ilmu syari'ah yang telah berdisiplin. Tiga pilar utama itu ialah Filsafat ilmu Syari'ah, metodologi ilmu syari'ah dan ilmu syari'ah atau ilmu fiqih.[569] ilmu syari'ah terapan yakni *as-syiasah syariyah*, karena ilmu terapan inilah lahir sejumlah peranata social, dengan demikian dapat dipahami, jika kemudian muncul cabang ilmu agama Islam dengan label fiqih dan pranata social, dalam perkembangan selanjutnya menjadi kajian hukum dan pranata social sebagai institusi untuk penerapan hukum Islam praktis.

[569]Juhaya S. Praja "Filsafat Ilmu meneleliti struktur Filsafat ilmu dan Ilmu-ilmu Islam" Program Pasca Sarjana IAIN Sunan Gunug Djati Bandung h. 87

Filsafat ilmu syari'ah meliputi filsafat teoritis[570] (*al-hikmah al-nadzariyah*) dan filsafat praktis [571] (*al-hikmatul amaliyah*), metodologi ilmu syari'ah melahirkan ilmu ushul-fiqih, ilmu syari'ah melahirkan berbagai cabang yang kemudian disebut dengan fiqih Ibadah, fiqih mu'amalah, fiqih mawaris, fiqih jinayah dan seterusnya. Ilmu Syari'ah terapan melahirkan fiqih siyasah yang berkembang seiring dengan perkembangan kemasyarakatan, kenegaraan dan kebangsaan umat Islam didunia oleh karena itu lahirlah cabang-cabang ilmunya seperti hukum acara (*ilmu Murafaat)*, hukum ketatanegaraan, (*fiqh dusturi*), Hukum International (*fiqih duwali*).[572] Pembagian Ilmu ilmu Syari'ah ini telah terealisir dalam jurusan-jurusan yang berada di fakultas syari'ah,

Ilmu Syari'ah dan ilmu Fiqih dalam dataran konsepsional mempunyai sifat dan terminology yang berbeda, ilmu syari'ah mengarah pada ilmu yang langsung diturunkan oleh Allah melalui nash-nashnya, sementara ilmu fiqih berorientasi pada pemahaman para fuqaha dalam menafsirkan ayat-ayat hukum, sehingga dalam ilmu fiqih berpeluang terjadinya ijtihad dan terjadinya perbedaan pendapat dikalangan para fuqaha.[573] Menurut Rifyal Kab'ah Syari'at Islam dalam konteks hukum Negara didunia Islam baik konstitusional ataupun yang lain secara umum adalah *Fiqih*, sementara itu fiqih tidak mungkin secara langsung menjadi hukum negara karena semua madzhab dalam Islam melahirkan fikih yang bercirikan iktilaf (perbedaan) sementara hukum negara membutuhkan adanya aturan yang sama tidak dalam konteks iktilaf, sebagai hukum yang disyari'atkan, dari syari'at yang mencakup bidang lebih luas dari hukum negara. Jalan keluar yang ditempuh adalah membuat kompilasi dan kodifikasi hukum Islam diantaranya di Turki *"al-Majallah Ahkam"* yang dilakukan pada masa

---

[570] Filsafat Teoritis ialah filsafat yang berkenaan dengan konsep-konsep dasar pembinaan dan pengembangan hukum Islam, terbagi tiga cabang. 1) Filsafat Alam (*al-hikmah al-tabi'iyah*) (yang terjadi dalam gerak dan perubahan =*al-harakah wa al-taghayur*). 2) Filsafat matematika (*al-hikmah al-riyadiyah*) yang berkenaan dengan keberadaan segala sesuatu yang eksistensinya bergantung pada materi dan gerak (*al-madah wa al harakah*) 3). Filsafat Pertama (*al-hikmah al-ula*) yaitu filsafat tentang sesuatu yang keberadaan dan definisinya tidak memerlukan kepada materi dan gerak yaitu filsafat ketuhanan yang Mahaesa dan sifat-sifatnya. *ibid*

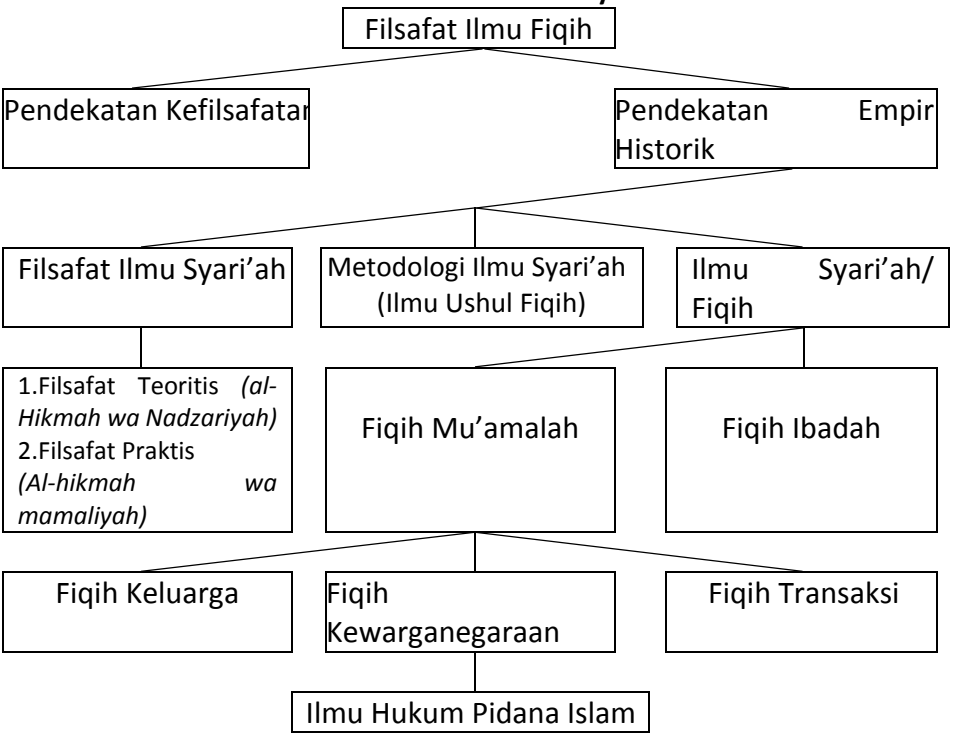
[571] Filsafat Praktis ialah filsafat yang berkenaan dengan konsep-konsep yang dikembangkan dari praktek kehidupan dan hukum yang dilaksnakan, filsafat ini mempunyai tiga cabang, 1).Filsafat kewarganegara (*al-hikmah madaniyah*), 2).Filsafat keluarga (*al-hikmah al-manjiliyah*), 3).Filsafat Etika (*al-hikmah al-khuluqiyah*). *ibid*

[572] Dhohir al-Qashimi, *"Nidzam al-Hukmu fi al-syari'ah wa al-tarikh"*Abdul Wahab khalaf, "*Ilmu Ushul Fiqih"* al-Mutawali *"Nizam al-hukm fi al-Islam"* dikutif oleh Juhaya S. Praja *ibid* h.88

[573]Imam Al-Ghazali mengemukakan bahwa fiqih ialah hukum Syari yang berhubungan dengan perbuatan orang-orang mukalaf seperti mengetahui hukum wajib haram dan mubah mandub sunah dan makruh atau mengetahui suatu akad itu sah atau tidak dalam suatu ibadah "*qadha*" (pelaksanan ibadah diluar waktunya) maupun *"ada"*(Pelaksanaan Ibadah dalam waktunya*)[573]*

sekularisme Turki, kemudian kodifikasi ini berlaku di negara kawasan Timur Tengah[574]

Tabel 23
Struktur Filsafat Ilmu Syari'ah



Filsafat adalah suatu ilmu meskipun bukan ilmu terapan biasa, yang berusaha menyelidiki hakikat segala sesuatu untuk memperoleh kebenaran, filsafat disebut sebagai: suatu usaha untuk berpikir yang radikal dan menyeluruh, suatu cara berpikir yang mengupas sesuatu sedalam-dalamnya. membawa kepada kesimpulan universal dari kenyataan partikular secara khusus, filsafat adalah Ilmu tentang hakikat.[575] Perbedaan antara "filsafat" dan "ilmu (spesial)" atau *"sains*".

1) Ilmu membatasi wilayahnya sejauh alam yang dapat dialami, dapat diindera, alam empiris. Ilmu menghadapi pertanyaan *"bagaimana" dan "apa sebabnya"*.

[574] Rifyal Kabah *ibid h. 51*
[575] *htt: //filsafakina.f29.Net/Term2.htm*

2) Filsafat mencakup pertanyaan mengenai makna, kebenaran, dan hubungan logis di antara ide-ide dasar (keyakinan, asumsi dan konsep) yang tidak dapat dipecahkan dengan ilmu empiris. *Philosophy: Inquiry into the nature of things based on logical reasoning rather than empirical methods*[576]

2. Ontologi Ilmu Hukum Pidana Islam

Obyek kajian ontology adalah "segala yang ada" studi tentang yang ada pada dataran studi filsafat yang pada umumnya dilakukan oleh filsafat metafisika, istilah ontology digunakan untuk membahas yang ada dalam kontek filsafat ilmu, yang ada yang tidak terikat oleh satu perwujudan tertentu, "ada universal", menampilkan pemikiran semesta universal ontology berupaya mencari inti yang termuat dalam setiap kenyataan atau dalam rumusan.[577]

Objek formal ontologi adalah hakikat seluruh realitas, bagi pendekatan kuantitatif, realitas tampil dalam kuantitas atau jumlah, telahnya akan menjadi minisme, paralelisme atau prulalisme, bagi pendekatan kualitatif realitas akan tampil menjadi aliran materialism, Idealisme, naturalism Matrtin Heidegger (1889-1976) sebagai tokoh eksistensialisme sejak 1947 memberikan landasan ontology modern yang *phenomenologist*, dalam pandangan Hedeger ilmu tentang yang ada adalah bagian dari ilmu Positif, ilmu tentang yang ada merupakan transcendental Temporal Science, (ilmu transenden yang temporal)[578] Menurut Hedeger "Setiap Humanisme dapat berakar pada dataran meta metaphisik, atau berakar pada sesuatu yang lebih tinggi dan berakar pada konsep human being sebagai animal rasional, being sebagai being (ontology) dan *being* berlandaskan pada Supreme being (theology).

Hukum pidana Islam pada eksistensinya bertujuan menciptakan kemaslahatan umum (*maslahatu amah*) derajat manusia sangat diperhatikan sekali, petiap penjatuhan hukum selalu berlandaskan preventif dan diperlihatkan dikalangan masyarakat, maka penegakan hukum pidana Islam sebagai upaya membangun humanisme yang berlandaskan being (ontology) dan di payungi oleh Supreme being (thelogi= al-Qur'an dan al-Sunah).

Ontologi adalah hakiakat yang membicarakan sesuatu yang ada. Apa sebenarnya hakikat dari *"segala sesuatu yang ada*", ada empat macam aliran filsafat yang mencoba memberikan jawaban atas persoalan diatas: 1). *Materialisme*, hakekat "segala yang ada" adalah benda atau Materi alam tersusun dari materi-materi[579]). Kejahaan adalah suatu *fhenomena* yang terjadi

---

[576] *ibid*

[577] Noeng Muhajir *"Filsafat Ilmu Positifvisme, Pos Positivisme dan Pos Moderenisme"* Rake Sarasin Yogyakarta 2001 h. 57

[578] Makna "transenden" pada pustaka Barat umumnya diartikan dunia objektif Universal, demikian pula makna metapisik sebagai dataran objektif Universal.*ibid*

[579] K. Berten "Alam Pikiran Yunani" 1983: 77

di masyarakat maka membutuhkan suatu penyelesaian dengan hakikat aturan yang datang dari Allah Swt yaitu hukum Pidana Islam 2. *Idealisme* hakikat "segala yang ada" adalah realitas yang terdiri atas ide pikiran akal (*mind*) atau jiwa (*selves*),. Akal adalah ril dan materi adalah sampingan. Hakikat adalah akal (*mind*), materi itu objek. Hukum pidana Islam adalah hukum Allah yang bersifat *rahmatan lil alamin, shalihun likuli jaman wal makan* 3. *Dualisme*, hakikat "*segala yang ada"*: materi muncul bukan adanya ruh, dan ruh muncul bukan adanya materi pandangan ini memadukan antara idealisme dan materialisme. perkembangan hukum pidana Islam berkaitan dengan materi dan pemikiran, manusia sebagai subjek hukum dan pemikiran sebagai penerapan kemaslahatan. 4. *Agnosticisme*. hakikat "segala yang ada" adalah manusia tidak akan tahu hakikat sesuatu, kemampuan manusia terbatas dan tidak mungkin tahu hakikat sesuatu yang ada baik dengan indra maupun dengan pikiran.

3. Episteimologi Ilmu Hukum Pidana Islam

Epistimologi adalah cabang ilmu filsafat yang meneliti asal struktur metode-metode dan keshahihan pengetahuan, istilah ini pertama kali dipakai oleh J.F. Ferier (1854 M) yang membedakan dua cabang filsafat efistimologi dan ontology, efistimologi berbeda dengan logika, logika adalah sain formal yang berkenaan dengan perinsif-perinsif penalaran yang sah. Efistimologi hukum Islam adalah sain filosofis tentang asal ilmu pengetahuan dan kebenaran hukum Islam berpuncak pada kebenaran yang membawa keambang metafisika (*tauhidullah*).[580]

Filsafat adalah usaha tertib metodis yang dipertanggungjawabkan secara intelektual untuk melakukan apa yang sebetulnya diharapkan dari setiap orang tidak hanya mengikuti pendapat orang lain *(taqlid)*, yang tidak hanya menelan mentah-mentah apa yang sudah dikunyah oleh pihak-pihak lain sebelumnya, yaitu untuk mengerti, memahami, mengartikan, menilai, mengkritik data-data dan fakta-fakta yang dihasilkan dalam pengalaman sehari-hari dan melalui ilmu-ilmu, filsafat sebagai latihan untuk belajar mengambil sikap, mengukur bobot dari segala macam pandangan yang dari pelbagai penjuru ditawarkan.

Filsafat akan berperan dalam pembangunan masyarakat untuk membuka implikasi suatu pembangunan yang tidak hanya mementingkan kerohanian sebagai ideologi karena manusia itu memang bukan hanya rohani saja atau pembangunan hanya material dan hanya mengenai prasarana-prasarana fisik saja, filsafat akan bertanya sejauh mana pembangunan itu akan menambah harapan manusia kongkrit dalam masyarakat untuk merasa bahagia, jika otoritas dalam masyarakat akan mewajibkan sesuatu hukum, filsafat dapat

[580] Juhaya filsafat Ilmu, of cit h.89

membantu mengambil sika dengan mempersoalkan hak dan batas untuk mewajibkan aturan.

Ideologi kemajuan akan mempersoalkan *apa arti maju bagi manusia*?, atau orang yang mau mengekang kebebasan atas nama Tuhan Yang Mahaesa, filsafat akan menarik perhatian pada fakta pada suatu pertanyaan tentang *Siapa yang mau mengekang itu apakah Tuhan atau Manusia yang diatas namakan Tuhan?* Padahal Tuhan tidak pernah identik dengan suara manusia begitu saja[581] dan kalau suatu rezim fanatik mau membawahkan segala nilai pada kemegahan negara saja, filsafat dapat menunjuk pada seorang filosuf yang berkifrah pada abad ketiga dan keempat SM, yaitu Plato dan Aristoteles"[582]

Agama dapat membantu memberi jawaban terhadap problem yang tidak dapat dijangkau dan dijawab oleh ilmu dan filsafat, meskipun demikian, tidak juga berarti bahwa *agama adalah di luar rasio, agama adalah tidak rasional*. Agama bahkan mendorong agar manusia memiliki sikap hidup yang rasional, bagaimana manusia menjadi manusia yang dinamis, senantiasa bergerak, tak cepat puas dengan perolehan yang sudah ada di tangannya, untuk lebih mengerti kebenaran, untuk lebih mencintai kebaikan, dan lebih berusaha agar cinta Allah kepadanya dapat menjadi dasar cintanya kepada sesame manusia sehingga bersama-sama manusia yang lain mampu membangun dunia ini.[583]

Antara ilmu dan filsafat serta agama dapat terjalin hubungan yang harmonis dan saling mendukung, semakin jelas persoalan yang seringkali menjadi pertanyaan, fakta atau realita yang dihadapi seseorang adalah hal yang sama, namun dapat dijawab secara berbeda sesuai dengan proporsi yang dimiliki masing-masing bidang kajian, baik ilmu, filsafat maupun agama, ketiganya dapat saling menunjang untuk menyelesaikan persoalan yang timbul dalam kehidupan.[584] Sejarah ilmu pengetahuan telah menampilkan tesis dan teori yang secara berkelanjuran yang disanggah, dimodifikasi atau diperkaya oleh ilmuwan berikutnya, kebenaran-kebenaran yang ditampilkan berupa tesis atau teori yang bersifat kondisional kebenaran yang diperoleh ini adalah kebenaran epistimlogi.[585]

Epistimologi moral menelaah evaluasi epistemic tentang keputusan moral dan teori-teri moral mempertanyakan tentang etitik dan metaetik, dan mengarah pada makna. Epistimologi religious berkembang pada dataran religious sehari-hari dan berupaya untuk membuat penafsiran Kitab Suci guna memperoleh tuntunan terpercaya, sementara itu ada pula yang memfokuskan

---

[581] Kecuali masalah Kebaikan yang beliau Nyatakan *"Aku berada dalam Perkiraan hambaku"*
[582] Magnis-Suseno, Franz "*Berfilsafat Dari Konteks*, Jakarta, Gramedia, 1999.
[583] *ibid*
[584] *ibid*
[585] Noeng, of cit h. 62

pada eksistensi Tuhan, penciptaan alam semesta dan kerasulan. Tahun 1960-an sampai tahun 1990-an ditandai dengan menurunnya *fideisme* digantikan *evidentialisme* dan *eksperimentalisme,* pada abad ke XX fideisme tampil dalam eksistensialisme Menurut *fideisme* keyakinan religious tidak dievaluasi secara rasional melainkan diyakini sebagai bagian paling mendasar dari pandangan hidup seseorang. Evidentialis berpendapat bahwa keyakinan religious pelu didukung oleh argumentasi yang beralasan, argumentasi tersebut dapat bersifat ontologik, teleologik, kosmologik atau kalam kosmologik. Fideisme dan evidentialis merupakan dua teori evistimologi religious yang diakui bagus, pada eksperimentalisme, keyakinan *religious* tumbuh dalam penghayatan *religious*[586].

Epistimologi Ilmu Hukum Pidana berdasarkan efistimimologi religious adalah ilmu yang berupaya menafsirkan hukum-hukum yang terdapat dalam al-Qur'an dan al-hadits, hukum berjalan sesuai dengan perjalanan peradaban manusia maka hukum pidana Islam akan berjalan disetiap waktu dan keadaan, nash-nash tentang hukum pidana Islam memerlukan intrepretasi yang sesuai dengan ruang dan waktu. Al-Qur'an menyebutkan tidak kurang dari 20 ayat yang berkaitan dengan kata "*Fiqih*" dan semuanya dalam bentuk kata kerja seperti dalam surat Al-Taubah ayat,122 [587] dan hadits Nabi [588]. *Fikih* terdiri dari pemahaman terhadap teks-teks dan pemahaman dalam keadaan tidak ada teks, karena melibatkan daya pikIr dan analisis, maka terdapat lebih dari satu pemahaman terhadap nilai-nilai yang berasal dari wahyu, Perkembangan Fiqih Islam telah melahirkan berbagi pemahaman dalam bentuk aliran disebut madzhab aliran fiqih atau madzhab fiqih lahir dari perbedaan pemahaman syari'ah.

4. Aksiologi Ilmu Hukum Pidana Islam

Hukum pidana Islam sebagai hukum Allah Swt yang diturunkan melalui Nabi Muhammad Saw, memiliki fungsi umum menciptakan keamanan dan ketertiban diantara sesama umat, hukum pidana Islam berpungsi sebagai aturan hukum yang menjamin hak berbangsa dan bernegara. Menurut Imam Abu Hanifah

---

[586] Ibid 63
[587] Al-Taubah ayat 122

"ٱلدِّينِ... " فِي لِّيَتَفَقَّهُواْ طَآئِفَةٌ مِّنۡهُمۡ فِرۡقَةٖ كُلِّ مِن نَفَرَ فَلَوۡلَا ۚ كَآفَّةٗ لِيَنفِرُواْ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ كَانَ وَمَا

"Tidak sepatutnya bagi mukminin itu pergi semuanya (ke medan perang). mengapa tidak pergi dari tiap-tiap golongan di antara mereka beberapa orang untuk memperdalam pengetahuan mereka tentang agama…"

[588] Hadits Nabi yang diriwayatkan oleh Imam Bukhari من يرد الله به خيرا **يفقهه في الد ين**

“Syari'at Islam diterapkan atas jarimah-jarimah yang diperbuat dinegeri Islam yakni didaerah teritorial negeri Islam, bagai manapun macamnya pun jarimah dan siapapun pembuatnya, baik orang muslim maupun orang dzimi. Bagi orang muslim dikenakan hukum yang berlaku terhadapnya (*syari'at Islam*) sedang bagi orang dzimi dikarnakan ia telah tunduk pada hukum Islam waktu menerima perjanjian status sebagai orang dzimi juga berlaku. Bagi orang mustamin yaitu orang yang bertempat tinggal untuk sementara waktu dinegeri Islam, maka jarimah yang diperbuatnya menyinggung hak Tuhan, yaitu hak masyarakat seperti *Zina* mencuri dan sebagainya atau menyinggung hak perseorangan seperti jarimah *qisas, qadaf*, penggelapan perampasan barang dan sebagainya.

Terhadap jarimah macam kedua saja yang dikenakan hukuman sedang terhadap jarimah macam pertama (yang menyinggung hak masyarakat) tidak dikenakan hukuman, alasan Imam Abu Hanifah dalam hal ini ialah bahwa orang mustamin ketika masuk negeria Islam tidak bermaksud menetap, melainkan sekedar menunaikan keperluannya seperti berdagang atau melaksanakan sesuatu tugas atau berdarmawisata. dalam pemberian keamanan tidak ada keharusan untik tunduk pada semua hukum Islam yang mengenai lapangan kepidanaan dan keperdataan melainkan hanya yang mengenai keperluannya tersebut yang berkisar sekitar kemanusiaan, yang oleh karenya bertlaku baik serta tidak boleh mengganggu penduduk negeri Islam dan apabila mengerjakan jarimah yang mengganggu hak mereka, maka dikenakan hukuman, akan tetapi untuk jarimah jarimah yang tidak mengganggu hak-hak perseorang baik yang keseluruhannya atau Sebagian besar berupa hak Tuhan maka tidak dikenakan hukuman.

Filsafat hukum merupakan prinsif yang fundamental atau mendasar tentang hukum, kerja filsafat merupakan usaha-usaha untuk menguji prinsif-perinsif dasar dalam ilmu hukum prinsif-perinsif tersebut dapat berperan sebagai perinsif pertama yang merupakan titik tolak untuk melakukan perbuatan (deduksi), dan perinsif yang terwujud dalam menerapkan hipotesis (induktif), Cara kerja keilmuan dapat dirumuskan sebagai *logika hipotiko Verivikatif*.[589] Jika ilmu hukum merupakan peran dari filsafat hukum ialah berada dalam tahap hipotesis yang masih memerlukan pembuktian.[590] Ilmu hukum mengkaji kaidah dan perinsif hukum, pertama terlihat dalam kaidah-kaidah dasar atau *grondnorm*. Penelitian hukum normative didasarkan pada struktur hukum berjenjang dan pada akhirnya sampai pada puncaknya yaitu berupa perinsif (kaidah dasar) yang berasal dari filsafat hukum, Han Kelsen berusaha untuk mengembalikan seluruh komplek hukum pada satu kaidah dasar *grundnorm* dan

---

[589] Jujus S. Sumantri *"Filsafat Ilmu sebuah Pengantar:"* Jakarta 1996 h. 330

[590] Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah *"Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum"* Pustaka Pelajar Yogyakarta 2007 h.17

diatas *grundnorm* itu dibangung *stufenbau* struktur hukum dan pelaturan pelaturan untuk melaksanakan gagasan keadilan yang dikandung oleh *grundnorm* [591]

Ilmu hukum dapat berperan dalam merefleksikan filsafat hukum, hasil-hasil penelitian ilmu hukum adalah bahan bagi filsafat hukum, filsafat hukum mengintegrasikan hasil penelitian ilmu hukum mengaitkannya dengan yang ada, menempatkan dalam pemahaman manusia secara inten dan mengimplementasikan pada kebutuhan manusia yang paling dasar akan suatu keadilan. Hasil penelitian ilmu hukum sebagai ilmu bersifat fragmentaris yaitu hanya meneliti Sebagian saja dari kenyataan. Sebab itu fungsi dari filsafat hukum ialah hasil-hasil penelitian ilmu hukum yang fragmentaris, filsafat hukum memeriksa hasil-hasil ilmu hukum secara radikal dan kritis, filsafat hukum mengintroduksikan masalah yang tak terjangkau dan tak terkaji oleh ilmu hukum karena tidak memenuhi kaidah ilmu yaitu *empiris* dan *rasional* dari hukum, filsafat hukum menempatkan hasil-hasil ilmu hukum secara konsisten, koprehensif koheren dan introsfektif.[592]

Filsafat hukum tidak hanya mengkaji nilai yang akan bermanfaat bagi ilmu hukum pidana Islam, tetapi filsafat hukum berfungsi untuk mengatur prodak hukum Pidana Islam supaya dapat teraflikasikan pada tatanan masyarakat Islam. jadi fungsi filsafat hukum tidak hanya memberi masukan bagi ilmu hukum tetapi berfungsi mengolah hasil ilmu hukum dapat diaflikasikan dalam dataran praktis.[593]

Ilmu Hukum Pidana Islam berdasarkan fugsi aksiologisnya senantiasa membutuhkan filsafat hukum Pidana Islam, sebagai landasan oprasional pelaksanaan ilmu hukum pidana Islam, dengan filsafat hukum, hukum Pidana Islam dapat terwujud dalam dataran hukum yang *humanis* dan konstitusional. Hukum pidana Islam bagian dari *fiqih mu'amalah* yang mempunyai perinsif "*al-ashl fi al mu'amalah al-ibahah hata yadula dalil ala tahrim*" Pelaksanan fiqih mu'amalah diserahkan kepada umatnya, nabi hanya memberikan batasan-batasan saja, maka hukum pidana dalam pelaksanannya diserahkan kepada umatnya, nabi hanya memberikan batasan saja yang disebut "*Had"* jamaknya "*Hudud".*

---

[591] Budiono Kusumohamidjojo *"Filsafat Hukum Problematika yang Adil"* Pt Grasindo 2004 h.117
[592] Teguh Prastio *of.cit*
[593] *Ibid*

D. PRINSIP HUKUM PIDANA ISLAM DALAM PANCASILA

Perda bernuansa syariat Islam telah terbit di berbagai daerah Indonesia[594] Perda syariat menjadi wacana yang sangat menarik untuk dicermati, signifikansi perda syariat bila ditinjau dari perspektif disiplin ilmu fikih dalam potret sejarah perjuangan penerapan syariat Islam di Indonesia.[595] Upaya formalisasi syariat Islam telah mewarnai sejarah pembentukan negara kesatuan Indonesia. Ketika itu, terjadi perdebatan yang cukup alot antara kelompok Islam dan kelompok nasionalis. Kelompok pertama berjuang demi terwujudnya gagasan pembentukan negara Islam, sementara kelompok kedua menolak konsepsi formalitas negara berasaskan Islam, kelompok pertama berpijak pada keyakinan bahwa negara, harus menjamin pemberlakuan syariah Islam secara total.[596]

Kontroversi penerapan syariat Islam secara formal di Indonesia terus berlangsung dalam berbagai derivasinya. Di tahun 1945, syariat Islam gugur satu hari setelah proklamasi kemerdekaan. [597] kurun 1956-1959, Konstituante berdebat keras nyaris *deadlock* berkait dengan eksistensi syariat Islam dalam konstitusi. [598] Dalam reformasi konstitusi 1999-2002, MPR baru mampu bersepakat untuk tidak memasukkan tujuh kata Piagam Jakarta di detik-detik akhir proses perubahan UUD 1945. Fenomena historis tersebut menjelaskan bahwa syariat Islam tidak diformalkan menjadi aturan konstitusi. Periode 1999-2002 bahkan mencatat, dukungan sosio-politik masuknya tujuh kata Piagam Jakarta ke dalam konstitusi. syariat Islam menjadi bagian hukum nasional. Undang-Undang (UU) Nomor 1 1974 tentang Perkawinan, yang mengadopsi nilai-nilai hukum Islam adalah. "Undang-undang" syariat Islam semakin marak di akhir 1980-an dan 1990-an.[599]

Lokalitas yang menjiwai menjamurnya perda syariat Islam secara formal telah mereduksi universalitas dan elastisitas ajaran Islam. Islam yang *rahmatan lil alamin* tampil dengan wajah kaku karena terbungkus oleh formalisasi birokrasi. Tentu tidak akan ada masalah jika implementasi syariat Islam bersendikan prinsip-prinsip utama Islam, seperti keadilan, persamaan, kemaslahatan, kesejahteraan, dan hikmah-kebijaksanaan. Penerapan syariat

---

[594] Misalnya Pemerintah Kabupaten Cianjur Jawa Barat. Melalui Surat Keputusan Bupati No. 451/2712/ASDA.I/2001, lahirlah *Gerbang Marhamah* (Gerakan Pembangunan Masyarakat Berakhlakul Karimah). wujud pemberlakuan SK, aparatur Gerbang Marhamah dibantu masyarakat merazia pemakaian jilbab. terhitung ada 22 daerah yang menerapkan perda bernuansa syariat Islam. diantaranya Kabupaten Bulukumba, Sulawesi Selatan, diberlakukan Perda Minuman Keras serta Zakat, Infak, dan Sedekah. di Kota Tangerang, Banten yang dipayungi Perda No. 8 Tahun 2005 tentang Pelacuran.

[595] Asmuni Mth *"Menimbang Signifikansi Perda Syariah Sebuah Tinjauan Perspektif Fikih"*

[596] Yusuf Qardlawi, *Introduction to Islam* (Kairo: Islamic Inc, 1997), h. 242.

[597] Muhammad Yamin, *Sekitar Proklamasi* (Jakarta: Tintamas, 1969), hlm. 57-59.

[598] Deliar Noer, *Partai Islam Di Pentas Nasional 1945-1965* Pustaka Grafiti, Jakarta 1987 h.47

[599] *Gatra* Nomor 33 edisi 29 Juni 2006.

Islam cukup problematis jika hanya memuat daftar hukum-hukum syariat zaman lampau yang belum tentu cocok untuk diterapkan di Indonesia, seperti ketentuan aurat yang *strict*, perempuan tidak boleh bekerja di dunia publik, dan sebagainya.

Cita–cita hukum nasional dalam penjelasan UUD 1945, dinyatakan bahwa pembukaan UUD 1945 memuat pokok – pokok pikiran sebagai berikut:

1) Negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dengan berdasar atas persatuan.
2) Negara hendak mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
3) Negara yang berkedaulatan rakyat, berdasar atas kerakyatan dan permusyawaratan perwakilan.
4) Negara berdasar atas KeTuhanan Yang Mahaesa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.

Pemahaman dan penghayatan yang valid atas nilai filsafat Pancasila sebagai ideologi nasional akan melahirkan NKRI sebagai negara demokrasi dan Negara hukum, implementasi dan pembudayaannya, nilai natural, fundamental dihayati dan dibudayakan oleh rakyat Indonesia. Pancasila merupakan filsafat negara hasil kesepakatan dan perenungan para tokoh-tokoh Indonesia, kemudian dihayati sebagai filsafat hidup bangsa. Pancasila sebagai kepribadian dan merupakan perwujudan dari jiwa bangsa, sikap mental dan tingkah laku serta amal perbuatan. Pancasila merupakan filsafat hidup ideologi moral negara yang harus dikembangkan dan dijadikan dasar untuk memberikan arah untuk dicapai dalam kehidupan nasional sesuai dengan kodrat manusia, rumusan pancasila termuat dalam Pembukaan UUD 1945 landasan kuat dan tumbuh subur dalam kehidupan manusia yaitu: ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan.

Filsafat Pancasila pada prinsipnya ditemukan oleh para peletak dasar Negara tersebut yang diangkat dari filsafat hidup bangsa Indonesia, kemudian diabtraksikan menjadi suatu prinsip dasar filsafat negara yaitu pancasila, jadi filsafat pancasila sebagai suatu pandangan hidup bangsa Indonesia, merupakan suatu kenyataan obyektif yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia Filsafat pancasila yakni pembahasan hakekat pancasila yang terdalam sampai intinya, Hakekat pancasila bersifat essensial abstrak dan universal. Secara *filosofis-ideologis-konstitusional* bangsa Indonesia menegakkan kemerdekaan dan kedaulatan dalam *tatanan negara*, sebagai NKRI berdasarkan *Pancasila UUD 1945* dengan *asas dan identitas fundamental*, adalah fungsional sebagai *asas kerokhanian-normatif-filosofis-ideologis* dalam UUD 45, dasar negara pancasila ditegakkan dan dikembangkan sebagai sistem *ideologi negara*

(ideologi nasional). negara ditegakkan sebagai sistem kenegaraan[600] integritas sistem kenegaraan Pancasila sebagai diamanatkan UUD 1945,

Fungsi Filsafat Pancasila adalah *Pertama* Filsafat Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa Indonesia. Sebagaimana ditujukan dalam ketetapan MPR No.II/MPR/1979, *Kedua*. Filsafat Pancasila sebagai Dasar Negara Republik Indonesia. Pancasila sering disebut sebagai *"Dasar Filsafat"* atau *"Dasar Falsafah Negara"* (*Philosofische Grondslag*) *Ketiga* Pancasila sebagai jiwa dan kepribadian Bangsa Indonesia. Syari'at Islam di Indonesia telah berlaku sejak adanya umat Islam, seiring dengan dianutnya ajaran Islam oleh Sebagian besar penduduk Indonesia. Syari'at Islam adalah jalan hidup yang berlaku bagi setiap orang Islam, Syari'at agama menyangkut hukum tertinggi, yaitu kedaulatan Tuhan Yang Mahaesa, melalui prinsip hirarki dan elaborasi norma. mencerminkan keadilan berdasarkan Ketuhanan, terdapat dalam syari'at Islam, nilai yang telah diadopsikan, menjadi hukum universal, hukum negara yang berlaku umum adalah hukum nasional berdasarkan Pancasila esensinya norma *"Syari'at Islam".*

Secara konsteks sistem hirarki norma, perlu dibedakan antara pengertian syari'at, fiqh dan *qanun*. Logika sistem hirarki ini adalah hukum suatu negara berisi norma-norma yang terkandung di dalam syari'at agama-agama yang dianut oleh warga masyarakat, Sedangkan elaborasi norma adalah norma-norma yang tercermin dalam rumusan-rumusan hukum negara merupakan penjabaran atau elaborasi normatif ajaran-ajaran syari'at agama yang diyakini oleh warga negara. Pada periode pensyari'atannya *(daur al-tasyri')*, Syari'at Islam identik dengan wahyu Allah dalam al-Qur'an ditambah Sunnah Rasul. Keduanya berfungsi secara langsung sebagai Hukum, tetapi pada periode kedua, yaitu periode ijtihad, Syari'at ini tidak lagi berfungsi sebagai hukum dalam arti bersifat langsung, melainkan berkembang menjadi sumber hukum.

Qanun tentu tidak boleh bertentangan dengan Fiqh, dan Fiqh tidak boleh bertentangan dengan Syari'at. Jika dikaitkan dengan Hukum Nasional Indonesia, maka *qanun* itu identik dengan hukum negara berupa peraturan perundang-undangan yang bersumber dan berpuncak pada UUD 1945. Sesuai dengan prinsip Ketuhanan Yang Mahaesa, tidak boleh ada hukum nasional yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini warga negara Indonesia

Aktualisasi hukum Islam dalam bentuk peraturan khusus yang berlaku bagi umat Islam misalnya adalah Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama dan keberadaan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang

---

[600] *in casu*: sistem kenegaraan Pancasila, analog dengan: sistem negara kapitalisme-liberalisme; dan sosialisme, atau marxisme-komunisme

penyebarluasannya dilakukan berdasarkan Inpres No. 1 Tahun 1991. Sedangkan aktualisasi hukum Islam dalam hukum nasional yang berlaku umum misalnya ada pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria khususnya yang mengatur tentang perwakafan tanah, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, dan Undang-Undang No.23tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, aktualisasi hukum Islam harus dilakukan secara sistemik Agar proses aktualisasi dapat dilakukan adalah sebagai berikut; *Pertama* aktualisasi hukum Islam tidak hanya dengan pernyataan politik bahwa Syari'at Islam berlaku bagi umat Islam, *Kedua* pada tataran filsafat hukum Islam diperlukan untuk merumuskan prinsip-prinsip hukum sebagai acuan dalam pengembangan sistem hukum nasional. *Ketiga*, pembahasan berdasarkan prinsip hirarki makna dan elaborasi Syari'at Islam, menentukan masalah yang harus diatur dan ditegakkan oleh penguasa yang merupakan urusan pribadi umat Islam. *Keempat*, dipilah hukum yang berlaku khusus bagi umat Islam dan yang berlaku umum sebagai hukum nasional. Jika langkah-langkah tersebut telah dilakukan dan menghasilkan substansi aturan hukum yang bersumberkan pada Syari'at Islam dan kaidah fiqh, proses selanjutnya adalah memperjuangkannya dalam proses legislasi nasional

Asas pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia merupakan asas yang bersifat komplementer (melengkapi) dari asas-asas dalam pembentukan perundang-undangan yang selama ini telah diterapkan yaitu: [601]

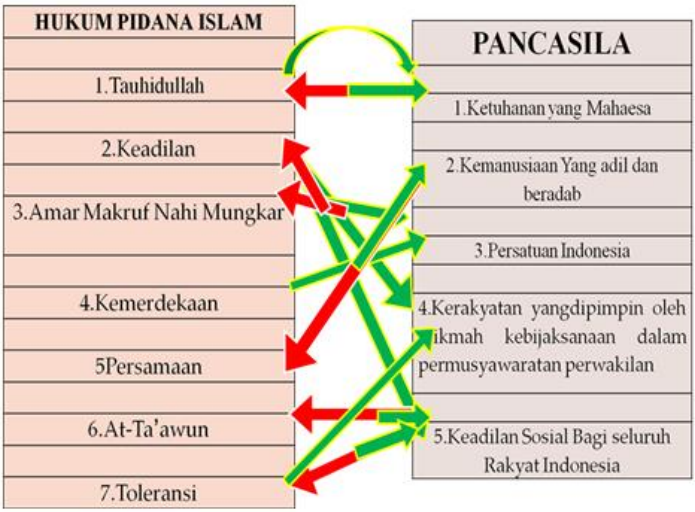
a) Pengayoman, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus berfungsi mengayomi masyarakat memberikan perlindungan hak asasi manusia hakiki.
b) Kemanusiaan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus bersifat manusiawi dan menghargai harkat dan martabat manusia serta tidak boleh membebani masyarakat di luar kemampuan masyarakat itu sendiri.
c) Kebangsaan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan mencerminkan watak bangsa Indonesia yang berasaskan musyawarah dalam mengambil keputusan.
d) Kekeluargaan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan mencerminkan asas musyawarah mufakat dalam penyelesaian masalah diatur perundang-undangan.
e) Kenusantaraan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila, atau wilayah/daerah tertentu, sesuai dengan jenis peraturan perundang-undangan tersebut.

[601] Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan dimuat dalam UU No. 10/2004 (UUP3).

f) Kebhinekatunggalikaan, yaitu setiap perencanaan pembuatan dan penyusunan serta materi perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, khususnya yang menyangkut masalah-masalah yang sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
g) Keadilan yang merata, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan bagi setiap warga negara tanpa kecuali.
h) Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan materinya tidak boleh berisi hal-hal yang diskriminatif.
i) Ketertiban dan kepastian hukum, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan kepastian hukum dan ketertiban dalam masyarakat.
j) Setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, keselarasan antara kepentingan individu dan masyarakat.

Pasal. 5 UU P3 menentukan dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang meliputi: a) kejelasan tujuan b) kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat, c). kesesuaian antara jenis dan materi muatan d). dapat dilaksanakan, e).kedayagunaan dan kehasilgunaan, f).kejelasan rumusan, dan g). keterbukaan

Tabel. 24
Prinsip Hukum Pidana Islam dan Pancasila



E. HUKUM PIDANA ISLAM DALAM KUHP NASIONAL

1. Formulasi Syari'at Islam Pada KUHP

Formalisasi syariat Islam pada konstitusi negara dapat dikatakan menemui jalan buntu, namun perjuangan formalisasi syariat tidaklah berhenti, kemudian bergeser ke wilayah lokal dengan memanfaatkan "celah" UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Era otonomi daerah telah memicu munculnya perda-perda syariat Islam. Legislasi atau formalisasi hukum Islam dalam sejarah peradaban Islam terdapat pada riwayat Abu Zur'ah...[602] dari Sulaiman Ibn Habib bahwa Umar Ibn Abdul Aziz pernah menginginkan unifikasi hukum bagi masyarakat sipil dan militer, namun rencana itu belum terealisasi mengingat masing-masing daerah memiliki karakteristik yang berbeda. Umar Ibn Abdul Aziz memerintahkan Abu Bakar Ibn Muhammad Gubernur Madinah untuk melakukan kodifikasi terhadap *sunnah qauli*yah dan *sunnah amaliyah* Nabi dan para sahabat. Umar Ibn Abdul Aziz berusaha mengkontruksi *sunnah Nabawiyah* menjadi *sunnah Daulah* (hukum negara) dan berlaku secara nasional, riwayat Sulaiman Ibn Habib mengindikasikan adanya politik *taqnin* dengan istilah *tadwin*.

Al-Walid Ibn Abdul Malik (86-96.H), pernah merencanakan unifikasi hukum, namun masih belum berhasil. Karena kegagalan tersebut, khalifah kemudian memberlakukan hukum yang sudah menjadi tradisi masyarakat, Ibn al-Muqaffa (138 H) menjelaskan argumen Umar tedapat perbedaan yang cukup besar antara satu daerah dengan yang lain, Kufah dan Basrah, misalnya terdapat perbedaan signifikan dalam hukum pidana, perdata maupun hukum keluarga.

Ruang lingkup syariah (hukum fiqh) berbeda dengan ruang lingkup siyasah. Fenomena ini tidak berarti *al-din* terpisah dengan *al-daulah*. Perbedaan hanya pada ruang lingkup syariah dengan siyasah tetapi tetap dalam lingkaran jantung agama. Fiqh terfokus pada hukum-hukum yang disimpulkan langsung dari sumber syari'ah. Sedangkan siyasah adalah hukum yang berhubungan dengan kemaslahatan umum.[603] politik terfokus pada kepentingan kemaslahatan kolektif dan menghindari bahaya. Negara adalah milik masyarakat yang terdiri dari berbagai keyakinan dan bermazhab (*al-ta'addudiyah al-'aqdiyah wa al-mazhabiyah*). *al-Daulah al-Islamiyah*, sejatinya tidak berwatak *al-syumuliyah*[604]

---

[602]Abi Zur'ah *Tarikh Abi Zur'ah al-Dimasyqi*, Damaskus: Majma' al-Lugah al-'Arabiyah, 1972, *Dirasah wa Tahqiq Syukrullah Ni'matullah al-Qujani*, h.I-202. Lihat Ridhwan al-Sayyid, *al-Fiqh wa al-Fuqaha' wa al-Daulah "Shira' al-Fuqaha' 'ala al-Shulthah wa al-Shulthan fi al-'Ashri al-mamluki,* majallah al-Ijtihad. Hasan al-Turabi, *Qiraah Ushuliyah fi al-Fiqh al-Siyasi al-Islami*, Buhus wa Dirasat...

[603]Pernyataan Syafi'i *"laa siyasata illa ma wafaqa al-syar'u.* (semua kebijakan dan produk politik harus sejalan dengan tujuan syariah).

[604] Lu'ay Safi, *al-Aqidah wa al-Siyasah: Ma'alim Nazariyat li al-Daulah al-Islamiyah*, (Virginia: al-Ma'had al-'Alami li al-Fikr al-Islami, 1996), h.51. Ridhwan al-Sayyid, *of cit*

dengan memberlakukan syari'ah dari berbagai aspek tanpa memperhatikan komponen masyarakat di dalamnya.[605]

Hukum nasional suatu negara merupakan gambaran dasar mengenai tatanan hukum nasional yang dianggap sesuai dengan kondisi masyarakat, tatanan hukum nasional yang sesuai dengan masyarakat Indonesia adalah berdasarkan Pancasila. Sumber dasar Hukum Nasional, adalah kesadaran atau perasaan hukum masyarakat yang menentukan isi suatu kaedah hukum, dengan demikian sumber dasar tatanan hukum Indonesia adalah perasaan hukum masyarakat Indonesia yang terjelma dalam pandangan hidup Pancasila, Oleh karena itu dalam kerangka sistem hukum Indonesia, Pancasila menjadi sumber hukum[606]. Politik Hukum Nasional adalah Politik hukum yang berkaitan erat dengan wawasan nasional yakni cara pandang bangsa Indonesia mengenai kebijaksanaan politik yang harus ditempuh dalam rangka pembinaan hukum Indonesia, adapun arah kebijaksanaan politik dibidang hukum ditetapkan dalam GBHN dan TAP MPR [607]

Peranan hukum dalam masyarakat sebagai sarana pembangunan masyarakat, hukum adalah keseluruhan perangkat kaidah dan asas yang mengatur kehidupan masyarakat. dalam definisi ini tekanan diletakan pada pikiran bahwa hukum itu adalah kaidah, hal ini tidak memuaskan pihak yang menganggap definisi demikian terlalu statis dan kurang menggambarkan realitas atau kenyataan masyarakat. Konsep baru tentang hukum yang dapat dinamakan "*Normatif Sosiologis*" dapat diterima oleh pemerintah, Konsep baru tentang hukum ini tergambar pada TAP MPR N0.IV/MPR/1973 tentang pembangunan hukum[608]

Indonesia sebagai negara jajahan Belanda, seringkali mengadopsi instrumen hukum kolonial, salah satunya *Penal Code* (kitab hukum pidana). Indonesia dalam hukum pidana, belum mengalami perkembangan yang signifikan Ketika Indonesia merdeka hukum yang berlaku dalam bidang kedinasan adalah kitab undang-undang Hukum Pidana yaitu *Wetboek van strafreht* sejak tahun 1918 M, sudah berlaku untuk semua penduduk Indonesia, namun beberapa daerah di luar Jawa masih mempunyai peradilan asli, maka

---

[605] Abu al-A'la al-Maududi, *Nazariyat al-Islam wa hadyuhu*, hlm 46.

[606] Tap MPRS No. XX/ MPRS / 1966

[607] Politik hukum Indonesia yang menyangkut GBHN, antara lain: 1)TAP MPR No.66/MPRS/1960, 2)TAP MPR No.IV/MPR/1973, 3)TAP MPR No.IV/MPR/1978, 4)TAP MPR No.II/MPR/1983, 5)TAP MPR No.II/MPR/1988, 6)TAP MPR No.II/MPR/1993, 7)TAP MPR No.X/MPR/1998 Tentang Pokok–pokok reformasi pembangunan dalam rangka penyelamatan dan normalisasi kehidupan nasional sebagai haluan negara". 8)TAP MPR No.VIII/MPR/1998 Mencabut TAP MPR No.II/MPR/1998, 9)TAP MPR No.X/MPR/1998, tentang GBHN, 9)Tap MPR No.IV/MPR/1999 tentang GBHN 1999 sampai dengan 2004.

[608] Muchtar Kusumaatmaja "*Pengembangan Filsafat Hukum Nasional*" (Dikutif dari Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Bulan Januari 1997 hal 3-11)

wetboek van strafrecht tidak berlaku di daerah tersebut, hanya pasal-pasal yang oleh undang-undang 1932 No.80 dinyatakan berlaku. norma-norma ditemukan dari adat kebiasaan suatu masyarakat atau dalam ajaran keagamaan atau kesusilaan, misalnya dalam KUHP pasal 338 ditentukan *"Siapa yang dengan sengaja membunuh orang lain dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun"* demikian bunyi hukum pidana, sedangkan norma yang dilanggar berbunyi; *"orang tidak boleh membunuh orang lain"* norma ini berada dalam bidang hukum perdata, tetapi tidak ada suatu undang-undang bidang hukum perdata yang memuat kalimat ini, norma ini dapat ditemukan dalam adat kebiasaan dan dalam kitab al-Qur'an. dalam pengertian yang dinamis akan menjadi bahan baku hukum nasional yang menampakkan wajah keindonesiaannya, hukum Islam sebagai salah satu dari tiga bahan baku hukum nasional, secara konstitusional dengan lahirnya, garis-garis besar Haluan Negara (GBHN) 1999, produk konstitusional dalam era reformasi.

Bidang hukum pidana telah dicampuri Belanda sejak awal kedatangannya ke Indonesia 1596 M, tahun 1848 Belanda mempertegas campur tangan dan kekuasaannya di bidang pidana dengan mengeluarkan peraturan baru yang lebih sistematis mengenai jenis-jenis hukuman yang boleh dijatuhkan oleh pengadilan. hukuman ini diambil dari hukum yang berlaku di Belanda, yaitu berasal dari hukum pidana Belanda kuno dan hukum pidana Romawi. Aturan pidana haruslah hukum yang tertulis tidak boleh lagi menggunakan aturan adat (aturan tidak tertulis). Kodifikasi ini diperbarui lagi pada tanggal 1 Januari 1918, Belanda membelakukan hukum pidana baru di Indonesia, yaitu sebuah kodifikasi yang berlaku untuk semua orang yang menjadi penduduk Indonesia. Undang-undang ini terus berlaku di Indonesia sampai era kemerdekaan, campur tangan Belanda di bidang pidana telah dilakukan terus menerus sehingga menjadi relatif kukuh dan mantap. Sedangkan di wilayah yang tidak ditaklukkan atau tidak diperintah langsung oleh hukum pidana Belanda tentu tidak akan berlaku, hukum pidana daerah taklukan yang tidak dikuasai maka di berlakukan Peradilan Swapraja

Sumber langsung dari hukum pidana di daerah swapraja ini adalah adat dan karena itu sampai batas tertentu adalah hukum fikih (oleh Belanda dihalang-halangi untuk berlaku). Setelah kemerdekaan perbedaan hukum antar daerah termasuk hukum pidana Belanda tetap diberi toleransi dalam konstitusi RIS, setelah RIS Pemberlakuan satu hukum pidana secara merata di seluruh Indonesia (1951) pemerintah mengeluarkan Undang-undang Darurat 1951 Nomor I yang membubarkan semua peradilan swapraja dan peradilan agama, semua masalah pidana tunduk kepada peradilan swapraja, ke bawah kuasa pengadilan negeri yang menggunakan hukum pidana peninggalan Belanda

(KUHP) sebagai pegangan maka kodifikasi ini menjadi satu-satunya hukum pidana di seluruh Indonesia.

Sejak 1977 pemerintah Indonesia telah membentuk sebuah tim yang bertugas menyusun konsep rancangan Undang-undang Kitab Hukum Pidana (RUU KUHP) Nasional, kini tengah dipersiapkan untuk dibahas di DPR, konsep RUU tersebut berasal dari KUHP lama, KUHP negara-negara lain, hasil symposium, seminar, lokakarya dan masukan dari berbagai kalangan. KUHP Indonesia yang sudah diperjuangkan selama 30 tahun, belum kunjung selesai. Muladi melihat hukum pidana juga mengalami perkembangan. Menurut Muladi, perkembangan yang dimaksud adalah perkembangan asas-asas hukum pidana materil yang dapat terjadi karena pengaruh praktek penerapan hukum pidana, baik nasional maupun internasional. Masih menurut Muladi, perkembangan asas-asas hukum pidana materil tidak dapat dilepaskan dari perkembangan berbagai instrumen internasional. Keberadaan instrumen yang sudah diratifikasi maupun belum, dengan sendirinya mengharuskan Indonesia untuk melakukan harmonisasi hukum. "Hal ini menunjukkan asas-asas hukum bersifat *open-ended,* tidak bersifat absolut serta dipengaruhi lingkungan masyarakat yang terus berubah. Penyusunan hukum pidana dalam bentuk kodifikasi dan unifikasi dimaksudkan untuk menciptakan dan menegakan keadilan kebenaran ketertiban dan kepastian hukum, memperhatikan kepentingan nasional, masyarakat dan individu dalam negara hukum Indonesia berdasarkan Pancasila & Undang-Undang Dasar 1945.[609]

RUU KUHP mengakui adanya tindak pidana adat untuk lebih memenuhi rasa keadilan yang hidup didalam masyarakat, suatu kenyataan bahwa dibeberapa daerah di tanah air masih terdapat ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis yang hidup dan diakui sebagai hukum didaerah yang bersagkutan, yang menentukan bahwa pelanggaran atas hukum itu patut dipidana. Hakim dapat menerapkan sanksi berupa "kewajiban adat" yang harus dipenuhi oleh pelaku tindak pidana, ini memberi arti bahwa nilai dan norma yang hidup dalam masyarakat setempat masih tetap dilindungi, tidak akan menggoyahkan tetap menjamin pelaksanaan asas legalitas serta larangan analogi

Selama kurang lebih 30 tahun, rumusan Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 (lama) ini ditafsirkan bahwa pembentuk UU adalah Presiden, sedangkan DPR hanyalah "bersetuju" untuk "setuju" atau "tidak setuju" terhadap RUU yang dibentuk atau disusun oleh Presiden. Setelah Perubahan Pertama dan Kedua UUD 1945 yang dilakukan tahun 1999 dan tahun 2000, pemegang kendali pembentukan UU adalah DPR. Dengan demikian sekarang DPR/DPRD berkewajiban menyusun program legislasi nasional (Prolegnas/Prolegda), dan menyusun perencanaan,

---

[609] *ibid*

analisis, evaluasi, yang didukung oleh penelitian dan pengkajian peraturan perundang-undangan. Sedangkan Presiden (Pemerintah) sebagaimana bunyi Pasal 5 ayat(1) Perubahan Pertama UUD 1945 berbunyi: *Presiden berhak mengajukan RUU* kepada DPR*,* hanya mempunyai hak yang dapat digunakan atau tidak .

Berdasarkan Perubahan Keempat UUD 1945 menetapkan bahwa MPR tidak lagi sebagai lembaga tertinggi negara melainkan hanya *"forum"* yang terdiri atas dua kamar (*bikameral*) yaitu DPR dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD) sesudah Pemilu 2004) pembentuk UU menjadi tiga lembaga yaitu DPR, DPD, dan Presiden. Namun demikian sebagai legislator utamanya adalah tetap DPR. Sedangkan DPD dan Presiden hanyalah sebagai legislator serta dalam UUD, DPD diberikan kewenangan legislasi terbatas khususnya yang berkaitan dengan substansi otonomi daerah dan hubungan pusat dan daerah. Asas pembentukan perundang-undangan yang baik*.* dalam *Asas-asas formil* yaitu:

1) Asas tujuan yang jelas yakni setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan dan manfaat yang jelas untuk apa dibuat;
2) Asas organ/lembaga yang tepat, setiap peraturan perundang-undangan dibuat oleh lembaga/organ pembentuk peraturan perundang-undangan
3) Asas kedesakan pembuatan pengaturan *(het noodzakelijkheidsbeginsel)*;
4) Asas kedapatlaksanaan (dapat dilaksanakan), yakni setiap peraturan perundang-undangan dapat berlaku efektif secara filosofis, yuridis, dan sosiologis
5) Asas konsensus *(het beginsel van de consensus)*.

2. Tranformasi Hukum Pidana Islam dalam RUU KUHP Nasional

"Tranformasi" berarti perubahan bentuk, rupa, sifat keadaan dan fungsi,[610] "tranformasi" merupakan gagasan akademis yang memiliki latar sosio–kultural dan historisnya sendiri, istilah tranformasi berasal dari subdisiplin ilmu ekonomi yaitu sosiologi pembangunan.[611] Pembangunan dan modernisasi akan banyak mengalami perubahan pembaharuan bahkan ada kalanya mengalami pergeseran-pergeseran perubahan-perubahan tersebut ada yang menyangkut struktur dan organisasi masyarakat berikut lembaga-lembaganya dan ada kalalanya perubahan-perubahan itu menyangkut norma nilai dan pandangan serta perilakunya, perubahan pertama disebut transformasi structural, sedangkan perubahan jenis kedua disebut dengan transformasi cultural.

---

[610] Lukman Ali "*Kamus Besar Bahasa Indonesia"* edisi II Balai Pustaka h 1070

[611] Lukman Hakim Mudzafir *"Pendekatan Tranformatif Paradigma Pembaharuan Islam Alternatif*" Jurnal WACANA Studi Islam vol IV no.1 IAIN Sunan Ampel Surabaya 2004 h 21

Tranformasi social atau perubahan social menyangkut tranformasi dari semua sistem yang digunakan manusia untuk mengatur masyarakat baik sistem politik, ekonomi social intelektual religius dan psikologis diantara sistem-sistem tersebut yang banyak menjadi sarana pengamatan adalah

Pertama Gejala perubahan ekonomi yang dikaitkan dengan proses industrialalisasi dan penerapan teknologi maju *Kedua* Gejala perubahan social dan psikologi yang menyangkut pola tingkah laku norma masyarakat sistem nilai dan kepercayaan. *Ketiga* Gejala perubahan politik yang dikaitkan dengan proses perubahan lembaga-lembaga politik seperti kepartaian, deferensiasi struktur politik dan lain-lain. termasuk juga peraturan-peraturan perundang-undangan" [612] Dalam pembahasan ini akan dibatasi hanya pada Gejala Perubahan materi Undang-undang hukum Pidana Republik Indonesia yang materinya bersumber dari hukum Pidana Islam.

Pembahasan Tranformasi Hukum Pidana Islam adalah upaya perubahan bentuk hukum dalam esensi yang sama pada Rancangan Undang-undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) Republik Indonesia. RUU. KUHP yang merupakan rancangan hukum nasional harus mengadopsi materi hukum Pidan Islam melalui tranformasi dalam upaya Dinamisasi dan objektivikasi hukum Pidana Islam di Indonesia. yang sesuai dengan budaya bangsa Indonesia Wawasan Nusantara dan wawasan kebangsaan. tetapi tidak terlepasas dari tujuan hukum pidana Islam . supaya tercapainya penegakan Hukum Pidana Islam sebagai Hukum yang Dinamis dan objektif. *(shalih li kuli zaman wal makan)*

Tranformasi sistem hukum pidana Islam dalam sistem hukum nasional adalah melalui tranformasi struktur dan kultur masyarakat hukum yang dapat ditempuh sebagai berikut:

1) Masyarakat dibiarkan berkembang secara alami tanpa ada campur tangan dari pihak manpun, cara ini biasanya memakan waktu yag sangat lama.
2) Perubahan masyarakat secara mendadak dan cepat revolusioner, teranformasi masyarakat melalui cara ini sering kali terjadi sebagai akaibat peristiwa berdaraah yang bertujuan menggantikan pimpinan negara maupun asas pemerintahan secara tiba-tiba. Kelemahan dari cara revolusioner ini ialah besar kemungkinan masyarakat akan mengalami set back karena perubahan itu terjadi secara terlalu mendadak.
3) perubhan masyarakat yang direncanakan dan diarahkan agar supaya perubahan masyarakat terjadi secara bertahap dan wajar (evolusioner),[613]

---

[612] Muhammad Tholhah Hasan " Islam Dalam Perespepektif Sosio Kultural" Cet III Lantabora Pres Jakarta Indonesia 2005 h. 12

[613] Sunaryati Hartono "*Politik Hukum menuju satu Sistem hukum Nasional"* alumni 1991 h.76

Setelah kemerdekaan Indonesia tahun 1945 terdapat dualisme hukum pidana yang berlaku di Indonesia dan keadaan ini berlangsung hingga tahun 1958 dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958. Undang-Undang tersebut menentukan bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana dengan semua perubahan dan tambahannya berlaku untuk seluruh Indonesia. Dengan demikian berlakulah hukum pidana materiil yang seragam untuk seluruh Indonesia yang bersumber pada hukum yang berlaku pada tanggal 8 Maret 1942 yaitu "Wetboek *van Strafrecht voor Nederlandsch-Indie",* selanjutnya disebut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Harus diakui bahwa di Era Kemerdekaan telah banyak dilakukan usaha untuk menyesuaikan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana warisan kolonial dengan kedudukan Republik Indonesia sebagai negara merdeka dan dengan perkembangan kehidupan sosial lainnya, baik nasional maupun internasional. Dalam hal ini di samping pelbagai perubahan yang dilakukan melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah beberapa kali mengalami pembaharuan dan/atau perubahansebagai berikut :

1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1960 tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang menaikkan ancaman hukuman dalam Pasal-pasal 359, 360 dan 188 KUHP;
2) Undang-Undang Noomor 16 Prp. Tahun 1960 tentang Beberapa Perubahan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang merubah kata-kata "*vijf en twintig gulden"* dalam Pasal pasal 364, 373, 379, 384 dan 407 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menjadi "duaratus lima puluh rupiah";
3) Undang-Undang Nomor 18 Prp Tahun 1960 tentang Perubahan Jumlah Hukuman Denda Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Dalam Ketentuan Pidana Lainnya Yang Dikeluarkan Sebelum 17 Agustus 1945;
4) Undang-Undang Nomor 2 PNPS Tahun 1964 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati Yang Dijatuhkan Pengadilan Di Peradilan Umum & Militer;
5) Undang-Undang Nomor 1 PNPS Tahun 1965 tentang Pencegahan Penyalah gunaan/Atau Penodaan Agama, yang antara lain telah menambahkan ke dalam KUHP Pasal 156a ;
6) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian, yang merubah ancaman pidana dalam Pasal-pasal 303 ayat (1), 542 ayat (1) dan 542 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan merubah sebutan Pasal 542 menjadi Pasal 303 bis.;
7) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan Beberapa Pasal Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Bertalian Dengan Perluasan Berlakunya Ketentuan Perundang-Undangan Pidana,

Kejahatan Penerbangan,&Kejahatan Terhadap Sarana/Prasarana Penerbangan.

8) Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999 tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Yang Berkaitan Dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara, khususnya berkaitan dengan kriminalisasi terhadap Penyebaran Ajaran Marxisme dan Leninisme;
9) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 yang kemudian digantikan oleh Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pada dasarnya menetapkan beberapa pasal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berkaitan Penyuapan & Tindak Pidana Jabatan menjadi Tindak Pidana Korupsi

Pelbagai pembaharuan dan/atau perubahan yang terjadi tersebut pada dasarnya bersifat ad hoc dan bernuansa evolusioner serta tidak dapat memenuhi tuntutan 4 (empat) misi perubahan mendasar yang telah diuraikan di atas (dekolonisasi, demokratisasi, konsolidasi dan harmonisasi), sehingga penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru harus dilakukan.[614]

- ***Pidana Mati***

Sesuai hukum di Indonesia, pidana mati dijatuhkan atas kasus pembunuhan berencana dan sengaja; usaha membunuh Presiden atau Wakil Presiden atau yang membuat mereka tak berdaya untuk memerintah; pengkhianatan; pembunuhan berencana terhadap kepala Negara dari negara sahabat; pembajakan yang menyebabkan kematian; pencurian yang mengakibatkan kematian; menghasilkan, memproses, menyaring, mengubah atau menyediakan narkotika; kejahatan terhadap kemanusiaan; dan "terorisme".3 1 "Data tentang Kasus-kasus Pidana Mati yang telah atau belum dikonfirmasi

Pidana mati dalam hukum pidana Isla dikenal dengan qishash karena tingkat kejahatan yang dilakukan sudak melampau batas yaitu menghilangkannya, akan tetapi jika pristiwa hukumnya tidak menunjukan kesengajaan maka dalam pidana Islam adanya unsur pemaafan yang dianjurkan oleh nabi, sehingga hukum pidana Islam llebihnampak sikap perdamaiandan kemanusiaan (humanis)

- ***Narkoba/obat terlarang***

Di bawah Pasal 59 Undang-undang No. 5/1997 tentang Obat Terlarang Psikotropik dan Pasal 80 sampai 82 Undang-undang No. 22/1997 tentang Narkotika, pidana mati diberikan sebagai hukuman pilihan bagi pelanggaran

[614] Penjelasan RUU KUHP 2005

tertentu sehubungan dengan produksi, persinggahan, impor dan kepemilikan obat terlarang psikotropik dan narkotika. Dalam hukum pidana Islam perbuatan mabuk (minum khamr) diacam dengan hukuman yang berbeda beda bahkan Ali bin abi Thalib menghukum dengan lebih tinggi, karena bahaya yang diakibatkannya sama dengan propokasi.

- ***Tindak Pidana Agama***

Istilah ”TP/delik agama” sebenarnya dapat mengandung berbagai pengertian, yaitu : (a)TP/delik ”menurut agama”; (b) TP/delik ”terhadap agama”; dan (c) TP/delik ”yang berhubungan dengan agama” atau ”terhadap kehidupan beragama”. Ruang lingkup TP Agama dalam Konsep RUU KUHP 2000 mencakup pengertian sub (b) dan (c) diatas. Oleh karena itu, dalam Konsep RUU digunakan istilah ”Tindak Pidana Terhadap Agama dan Kehidupan Beragama”. Pengertian demikian, yaitu delik agama mencakup sub (b) dan (c),[615]

Pada KUHP (WvS) selama ini tidak ada khusus mengenai delik agama, walaupun ada beberapa delik yang sebenarnya dapat dikategorikan juga sebagai delik agama dalam ketiga pengertian diatas. Delik agama dalam pengertian sub (a) banyak tersebar di dalam KUHP, seperti delik pembunuhan, pencurian, penipuan/perbuatan curang, penghinaan, fitnah, delik-delik kesusilaan (zuna, perkosaan dsb.). Delik-delik sub (a) di alam KUHP itu belum tentu sama dan tidak mencakup semua perbuatan dosa/terlarang/tercela menurut ajaran atau norma-norma hukum agama. Delik agama dalam pengertian sub (b) terlihat terutama dalam Pasal 156a KUHP (penodaan terhadap agama dan melakukan perbuatan agar orang tidak menganut agama).

Oemar Senoadji memasukkan juga delik dalam Pasal 156-157 KUHP (penghinaan terhadap golongan/penganut agama; dikenal dengan istilah ”group libel”) ke dalam kelompok delik agama sub (b) juga. Adapun delik agama dalam pengertian sub (c), tersebar antara lain di dalam Pasal 175-181 dan 503 ke-2 KUHP yang meliputi perbuatan-perbuatan:

1) Merintangi pertemuan/upacara agama dan upacara penguburan jenazah (Psl. 175)
2) Mengganggu upacara keagamaan dan upacara penguburan jenazah (Psl.176);
3) Menertawakan petugas agama dalam menjalankan tugasnya yang diijinkan (Psl. 177 ke-1)
4) Menghina benda-benda keperkuan ibadah (Psl. 177 ke-2);

[615] Oemar Senoadji dalam Simposium *”Pengaruh Kebudayaan dan Agama Terhadap Hukum Pidana”* di Bali pada tahun 1975.

5) Merintangi pengangkutan mayat ke kuburan (Psl. 178);
6) Menodai./merusak kuburan (Psl. 179);
7) Menggali, mengambil, memindahkan jenazah (Psl. 180);
8) Menyembunyikan/menghilangkan jenazah untuk menyembunyikan kematian/kelahiran (Psl. 181);
9) Membuat gaduh dekat bangunan untuk ibadah atau pada waktu ibadah dilakukan (Psl.503 ke-2).

Didalam Konsep KUHP 2000, TP agama meliputi :

- penghinaan terhadap agama (Psl. 290);
- mengganggu/merintangi ibadah atau upacara/pertemuan keagamaan (Psl.291 ayt 1)
- membuat gaduh dekat bangunan untuk ibadah (Pasl. 291 ayat 2);
- mengejek orang yang sedang beribadah atau petugas agama (Psl. 292);
- menodoi,merusak atau membakar bangunan/benda untuk beribadah (Psl. 293);
- menghasut untuk meniadakan keyakinan terhadap agama (Psl. 294);
- menghina ke-Agungan Tuhan, Firman dan sifat-Nya (Psl. 295);
- mengejek, menodai atau merendahkan Agama, Rasul, Nabi, Kitab Suci, Ajaran atau Ibadah keagamaan (Pasal 296);
- delik penyiaran terhadap tindak pidana dalam Psl. 290 atau Pasal 296 (Psal 297).

Ruang lingkup TP agama dalam Konsep 2000 di atas, sama dengan yang diatur dalam Bab VI Buku II Konsep KUHP 1993 (Pasal 257 – 264); yang berbeda hanya redaksi/formulasinya. dari perincian di atas terlihat, bahwa delik-delik agama yang diatur dalam Konsep itu, semuanya tergolong dalam delik agama dalam pengertian sub (b) dan (c) di atas. Walaupun Sebagian besar hampir sama dengan yang diatur dalam KUHP selama ini, namun terlihat juga beberapa hal yang menarik sebagai berikut :

a. Delik-delik dalam Pasal 175-176, 178-181 dan 503 KUHP yang berhubungan dengan upacara penguburan dan perbuatan-perbuatan lainnya yang berhubungan dengan jenazah/kuburan, tidak dimasukkan sebagai delik agama di dalam Konsep tetapi tetap seperti KUHP, yaitu dikelompokkan dalam Bab V mengenai ”Tindak Pidana Terhadap Ketertiban Umum”.
b. Di samping ada delik ”penghinaan agama” yang dirumuskan secara umum dalam Psl.290 Konsep (seperti Pasal 156a KUHP), ada pula perumusan delik yang lebih rinci/khusus mengenai ”Blasphemy” atau ”Godslastering” yaitu berupa ”penghinaan terhadap Tuhan” (Psl. 295 Konsep) dan

perbuatan ”mengejek, menodai, merendahkan Agama, Rasul, Nabi, Kitab Suci, Ajaran atau Ibadah Keagamaan” (Psl. 296 Konsep). Perumusan yang eksplisit dan lebih khusus seperti ini tidak dijumpai di dalam KUHP.

c. Delik kehidupan beragama yang diatur dalam Konsep masih sangat terbatas pada masalah kebebasan orang di dalam beragama, khususnya di dalam menjalankan Ibadah dan upacara/pertemuan keagamaan. Oleh karena itu, perbuatan-perbuatan yang diancam pidana dalam Konsep ialah :
   - mengganggu, merintangi atau membubarkan dengan kekerasan jemaah yang sedang beribadah atau upaca/pertemuan keagamaan (Psl. 291 ayat 1);
   - membuat gaduh dekat bangunan untuk beribadah (Pasal 291 ayat 2);
   - mengejek orang yang beribadah atau petugas agama yang sedang melakukan tugas (a.l. muballigh) – Pasal 292;
   - menghasut meniadakan keyakinan/kepercayaan orang terhadap agama (Pas 294)

Walaupun perbuatan di atas bertujuan melindungi kebebasan beragama (beribadahdan berkeyakinan), namun secara tidak langsung juga bermaksud mencegah terjadinya keresahan dan bentrokan di kalangan umat beragama. Jadi juga bermaksud melindungi kerukunan hidup ber-agama. Tujuan ini pun terlihat dengan dilarangnya melakukan perusakan/pembakaran/penodaan bangunan ibadah (Psl. 293) dan delik-delik ”Blasphemy” dalam Pasal 295-296 Konsep (lihat di atas). Namun harus diakui, bahwa belum semua perbuatan-perbuatan yang berhubungan dengan masalah kerukunan hidup beragama diatur di dalam Konsep. yang diatur didalam Pasal 410. Perlindungan terhadap bangunan-bangunan khusus

Salah satu masalah yang cukup rawan dalam hubungannya dengan masalah kerukunan hidup beragama, ialah masalah penyiaran/penyebaran agama kepada orang lain yang sudah beragama. Perumusan secara eksplisit mengenai hal ini tidak dijumpai di dalam Konsep. Di dalam Konsep hanya ada Pasal 294 mengenai ”penghasutan untuk meniadakan kepercayaan/keyakinan terhadap agama”. Di dalam pasal ini ditegaskan, bahwa yang dilarang adalah ”menghasut dalam bentuk apapun”, sehingga dapat dipermasalahkan apakah penyiaran agama kepada orang lain yang sudah beragama dapat dimasukkan disini. Istilah ”menghasut dalam bentuk apapun” sebenarnya cukup luas, sehingga apabila penyiaran itu memang dimaksudkan agar orang lain itu tidak lagi menyakini/mempercayai (”mengimani”) agama yang dianutnya, maka hal yang demikian sebenarnya dapat masuk dalam Pasal 294. Hanya saja di dalam Pasal 294 Konsep ada syarat ”di muka umum” yang tidak mudah diterapkan dalam

kasus di atas. Oleh karena itu wajar apabila ada yang mengusulkan pasal tersendiri mengenai hal ini. Tim IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta misalnya, pada tahun 1993 mengusulkan perumusan deliksebagai berikut :"Barangsiapa menimbulkan keresahan dengan menyiarkan kepada orang atau kelompok orang yang beragama lain atau menyiasati orang atau kelompok orang untuk berpindah agama diancam dengan hukuman penjara paling lama 10 tahun atau denda paling banyak kategori IV".

Timbul pula masalah apakah "pindah/keluar dari sesuatu agama" ("riddah/murtad") perlu dijadikan suatu tindak pidana tersendiri ? Dilihat dari sudut agama, khususnya Islam, "murtad" merupakan perbuatan/dosa yang sangat

tercela. Jadi jelas merupakan delik menurut agama, yang dalam penggolongan di atas termasuk delik agama dalam pengertian/kategori sub (a). Dari sederetan delik agama yang terdapat di dalam Konsep seperti telah dikemukakan di atas, tidak ada pasal yang menyatakan bahwa "riddah/murtad" merupakan suatu tindak pidana. Namun demikian, dengan adanya Pasal 294 Konsep (mengenai "penghasutan untuk meniadakan kepercayaan/keyakinan terhadap agama") dapatlah dikatakan, bahwa "menghasut agar orang lain murtad" dapat juga dipidana. Jadi yang dapat dipidana (yang dijadikan sebagai delik) disini, ialah perbuatan "si penghasut"-nya, bukan perbuatan orang yang "murtad" itu. [616]

diidentifikasi beberapa delik baru yang dimasukkan dalam Konsep (dibandingkan dengan KUHP yang sekarang berlaku), yaitu :

- perusakan bangunan untuk ibadah;
- penghasutan untuk meniadakan keyakinan/kepercayaan terhadap agama;
- penghinaan/penodaan terhadap ke-Agungan Tuhan (Firman dan Sabda-Nya),

Rasul/Nabi, Kitab Suci, ajaran/ibadah keagamaan; atau menyiarkannya dalam bentuk tulisan, gambar atau rekaman.[617]

---

[616] Tidak dipidananya orang yang murtad itu sendiri, berhubungan erat dengan masalah kebebasan seseorang di dalam memilih agama/keyakinannya. Kebanyakan para tokoh agama pun nampaknya berpendirian, tidak perlu masalah murtad itu dijadikan tindak pidana. Dalam thesis dosen UNS Surakarta yang dikemukakan di atas (yaitu thesis Supanto, SH) diungkapkan, bahwa 71,11% dari seluruh responden tokoh agama (N =135) menyatakan tidak setuju murtad dijadikan sebagai tindak pidana. Dari kalangan tokoh Islam yang tidak setuju berjumlah 72,3%; dari kalangan Protestan, Hindu dan Budha masing-masing 60% dan dari kalangan Katholik berjumlah 85%.

[617] Barda Nawawie, Makalah pada Forum DEBAT PUBLIK TENTANG RUU KUHPDepartemen Kehakiman dan HAMJakarta, 21 – 22 Nopember 2000

Kemusykilan yang dipaparkan di atas dapat diselesaikan apabila pemerintah (dan DPR) berani melakukan hal-hal di bawah ini. Pertama, RUU KUHP disusun secara lintas mazhab. Menteri Yusril dan Dirjen Gani tidak perlu terikat pada satu mazhab tertentu. Keduanya harus berani memilih opini dari mazhab yang lebih maslahat dan lebih sesuai untuk suasana Indonesia. Meskipun pendapat atau fatwa tersebut tidak populer, minoritas, atau dianggap dalilnya kurang kuat dibandingkan opini mazhab lain yang sayangnya kurang pas dengan suasana Indonesia. Pendapat Imam Syafi'i soal gugurnya tindak pidana pencurian boleh jadi harus ditinggalkan karena tidak sejalan dengan misi pemberantasan KKN dan pemerintah dapat memilih mazhab lain dalam kasus ini. Untuk itu, Depkeh harus dapat memilih pakar hukum Islam yang tidak hanya ahli perbandingan mazhab, tetapi juga bersikap moderat dan liberal agar Depkeh mendapat masukan yang pas soal itu.

Kedua, pemerintah sebaiknya berani melakukan reinterpretasi terhadap ketentuan pidana Islam yang diakomodasi dalam RUU KUHP. Tindak pidana pencurian yang diancam hukum potong tangan dalam Islam dapat diakomodasi setelah dilakukan reinterpretasi terhadap kata "potong" (al-qat'u) dan kata "tangan" (al-yad). Ada Sebagian ulama yang memandang bahwa al-qat'u tidak hanya bermakna menghilangkan, tetapi juga bermakna mencegah (al-man'u). Sedangkan kata al-yad sering ditakwil oleh para ahli teologi Islam dengan makna "kekuasaan". Jadi, pemerintah dapat saja mengumumkan bahwa RUU KUHP telah mengakomodasi ketentuan ayat Alquran "faqta'u aydiyahuma" dengan melakukan reinterpretasi terlebih dahulu.

Ketiga, pemerintah harus berani meninggalkan ketentuan hukum Islam yang sudah tidak sesuai lagi dengan peradaban modern. Dalam pidana Islam, perempuan yang menjadi saksi bernilai setengah dibandingkan lelaki. Nilai dua kesaksian perempuan sama dengan nilai kesaksian seorang lelaki. Ketentuan itu dapat ditinggalkan dengan alasan pada saat turunnya ayat tersebut perempuan masih dalam keadaan marjinal dan tidak berpendidikan. Sekarang banyak perempuan yang bahkan dapat menjadi saksi ahli akibat luasnya kesempatan pendidikan yang mereka terima. Itu artinya pidana Islam dapat diakomodasi dalam RUU KUHP (ataupun RUU KUHAP) asalkan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip pidana umum dan hak asasi manusia.

Keempat, berbicara soal hak asasi manusia, pidana Islam sering mendapat kritik akibat masih diterapkannya ketentuan rajam (melempar dengan batu sampai terpidana meninggal) dan jilid (cambuk). Dalam hukum Islam belakangan ini diusulkan adanya perubahan orientasi jinayat. Dahulu pemidanaan dalam Islam dimaksudkan sebagai unsur pembalasan dan penebusan dosa. Inilah yang melatarbelakangi lahirnya teori jawabir.

Namun, telah muncul teori baru yang menyatakan bahwa tujuan jinayat itu untuk menimbulkan rasa ngeri bagi orang lain agar tidak berani melakukan tindak pidana. Teori yang belakangan ini dikenal dengan teori zawajir (Ibrahim Hosen, 1997). Jadi, bagi penganut teori jawabir, hukuman potong tangan dan qishash itu diterapkan apa adanya sesuai bunyi nash, sedangkan penganut teori zawajir berpendapat bahwa hukuman tersebut bisa saja diganti dengan hukuman lain. Misalnya, hukuman penjara, asalkan efek yang ditimbulkan mampu membuat orang lain jera untuk melakukan tindak pidana.

Teori zawajir ternyata sejalan dengan teori behavioral prevention. Artinya, hukuman pidana harus dilihat sebagai cara agar yang bersangkutan tidak lagi berada dalam kapasitas untuk melakukan tindak pidana (incapacitation theory) dan pemidanaan dilakukan untuk memudahkan pembinaan yang bertujuan merahibilitasi si terpidana sehingga dia dapat mengubah kepribadiannya menjadi orang baik yang taat pada aturan (rehabilitation theory). Teori tersebut merupakan pengembangan deterrence theory yang berharap efek pencegahan dapat timbul sebelum pidana dilakukan (before the fact inhabition) -misalnya, melalui ancaman, contoh keteladanan, dan sebagainya- dan intimidation theory yang memandang bahwa pemidanaan itu merupakan sarana untuk mengintimidasi mental si terpidana. Pemerintah dapat saja memilih untuk mempertimbangkan teori zawajir (bukan jawabir) dalam pidana Islam yang ternyata cocok dengan teori-teori pidana modern.

F. REAKTUALISASI HUKUM PIDANA ISLAM DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL

Aktualisasi hukum Pidana Islam adalah suatu upaya untuk menciptakan suatu yang baru dalam menerapkan hukum berdasarkan kebutuhan masyarakat pada bidang Hukum Pidana Islam. Perkembangan hukum Islam selalu mengalami kemajuan yang dinamis, sejak Masa Rasulullah (610–632 M) dengan turunnya wahyu kepada Nabi Muhammad Saw mulailah tasyri' Islami. Umar Ibn Khatab dikenal sebagai imamul-mujtahidin beliau berijtihad "tidak menghukum pencuri dengan potong tangan" karena tidak ada *illat* untuk memotongnya. para sahabat pada zaman *Khulafa'ur-Rasyidin*, memakai ijtihad dengan berpegang kepada *ma'quul an-nash* dan mengeluarkan *'illah* Pada Masa Amawiyah dan Abasiyah pembentukan fiqh Islami, hukum-hukum diambil dari dalil-dalil *tafsili*. Fuqaha sunni terbagi tiga, yaitu *pertama ahli ra'yi* tokohnya, Abu Hanifah di Iraq, *Kedua ahli hadits* tokohnya Imam Malik di Hijaz, *ketiga al-jam'u* tokohnya al-Syafi'i.

Pada Masa Turki Utsmani (abad ke-14) diAnatoli Kemerdekaan *berijtihad* merupakan hak asasi. apabila hasil *ijtihad* telah dikodifikasikan, maka tidak menerima *ijtihad* orang lain, padahal dalam masalah baru harus ber-ijtihad lagi. Perundang-Undangan Modern Hukum perdata, hukum perdagangan, hukum pidana dititik beratkan berdasarkan hukum Islam, pada abad ke-19 (pemerintahan Abdul Aziz 1861–1876.M), Peraturan PerUndang-Undangan Kerajaan Utsmani dipengaruhi campur tangan asing, diantaranya adalah: UU perdagangan, UU pertahanan, UU hukum pidana, UU perdagangan laut. UU hukum acara Pembaharuan Hukum Islam Indonesia terjadi sejak sidang BPUPK (Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan) perdebatan hangat antara golongan Islam dan golongan nasionalis mengawali lahirnya Piagam Jakarta pada 10 Juli 1945, hasil sidang BPUPK yang dihadiri golongan Islam dan nasionalis hasil rapat panitia (piagam Jakarta) disampaikan oleh Soekarna sebagai ketua. Secara formal piagam Jakarta disetujui sebagai pembukuaan Undang-Undang Negara yang akan berdiri, karena pembukuan sifatnya sangat fundamental.

Ibrahim Hosen seorang ahli hukum Islam Indonesia menawarkan langkah-langkah pembaharuan Hukum Pidana Islam, yang dilakukan dengan cara ijtihad dan menjadi intisari pembaharuan, dengan *ijtihad* dapat diadakan penafsiran dan interpretasi baru terhadap ajaran-ajaran yang zanni, dapat ditimbulkan pemikiran baru sebagai pengganti pemikiran ulama-ulama terdahulu yang tidak sesuai dengan perkembangan zaman, Sesuai dengan kaidah fiqih: [618] pembaharuan hukum Pidana Islam harus ditempuh melalui beberapa metode sebagai berikut:

Pertama *"Pemahaman baru terhadap Kitabullaha"*[619] Untuk mengadakan pembaharuan hukum Pidana Islam, dilakukan dengan rekonstruksi pemahaman ayat al-Qur'an dalam konteks dan jiwanya. pemahaman melalui konteks berarti mengetahui *asbab an-nuzul*. Sedangkan pemahaman melalui jiwanya berarti memperhatikan makna atau substansi ayat. Hukum Pidana Islam yang bersumber pada ayat al-Qur'an telah menampilkan katagorisasi hukuman qishash, hudud, hukuman tersebut dinyatakan secara tersurat, sehingga bagi pencuri di tentukan dengan hukum potong tangan, pezinah dijilid (cambuk), lafadz hukuman dikesani sebagai hukum yang sadis dan tidak manusiawi, dengan metode ini maka ayat-ayat Hukum Pidana Islam perlu ditafsir ulang dengan pemahaman yang sesuai dengan sosial budaya berdasarkan ruh al-Qur'an sebagai *rahmatan lil alamin.*

---

[618] *Al-Islam Salih Li Kulli Zaman Wa Makan* dan *Tagayyur Al-Ahkam Bi Tagayyur Al-Amkinah Wa Al-Zaman*
[619] Ibrahim Hosen "*Pembaharuan Hukum"* http// one.indoskripsi.com

Kedua *Pemahaman baru terhadap Sunah* dengan cara mengklasifikasikan sunnah, mana yang dilakkan Rasulullah dalam rangka *Tasyri' Al-Ahkam* (penetapan hukum) dan mana pula yang dilakukannya selaku manusia biasa sebagai sifat basyariyyah (kemanusiaan). Sunnah dapat dijadikan pegangan wajib apabila dilakukan dalam rangka *Tasyri'al-Ahkam*, Sedangkan yang dilakukannya sebagai manusia biasa tidak wajib diikuti, seperti kesukaaan Rasulullah Saw kepada makanan yang manis, pakaian warna hijau, al-Qur'an, Sunnah juga harus dipahami dari segi jiwa dan semangat atau substansi yang terkandung didalamnya. Hukum pidana Islam memiliki sumber yang kedua adalah al-sunah, setiap penentuan hukuman yang tidak tersurat dalam al-kitab maka nabi menjelaskan dengan hadits, karena hukum pidana Islam merupakan bagian dari mu'amalah, dan pelaksnaan fiqih mu'amalah diserahkan kepada manusia[620]

Ketiga *"Pendekatan ta'aqquli (rasional)*" Ulama' terdahulu memahami rukun Islam dilakukan dengan Taabbudi yaitu menerima apa adanya tanpa komentar, sehingga kwalitas *illat* hukum dan tinjauan filosofisnya banyak tidak terungkap, Oleh karena itu pendekatan *ta'aquli* harus ditekankan dalam rangka pembaharuan hukum Islam (*ta'abadi dan ta'aqquli*). dengan pendekatan ini *illat* hukum *hikmahat-tashih* dapat dicerna umat Islam terutama dalam masalah kemasyarakatan. Hukum Pidana Islam dikesani sebagai hukum yang sudah mati, adanya sifat tabu dalam menafsirkan ayat-ayat pidana sehingga menutup fungsi *taaquli* yang ada dalam ayat Pidana Islam. Padahal penentuan ayat *qat'i dan dzani* adalah hasil ijtihad, tidak menutup kemungkinan ayat *qat'i* bisa bermakna *dzani*

Keempat *"Penekanan zawajir (zawajir dan jawabir)"* dalam masalah hukum pidana ada unsur zawajir dan jawabir. Jawabir berarti dengan hukum itu dosa atau kesalahan pelaku pidana akan diampuni oleh Allah Swt. dengan memperhatikan jawabir, hukum pidana dilakukan sesuai dengan nash, seperti pencuri dipotong tangan, *pezina muhsan dirajam* dan *pezina ghoiru muhsan* didera. Sedangkan zawajir adalah hukum bertujuan untuk membuat jera pelaku sehingga tidak mengulangi lagi, dalam pembaharuan hukum pidana Islam harus ditekakankan aspek zawajir yaitu hukum pidana tidak terikat pada teks nash.

Kelima *"Masalah ijmak"* Pemahaman yang terlalu luas atas ijmak dan keterikatan kepada ijamak dirubah dengan menerima ijmak sarih, yang terjadi dikalangan sahabat (ijmak sahabat) ijmak yang dijadikan pedoman haruslah mempunyai sandaran *qat'i* pada hakikatnya kekuatan hukumnya bukan kepada ijmak itu sendiri, tetapi pada dali yang menjadi sandaranya. Sedangkan ijmak yang mempunyai sandaran dalil zanni sangat sulit terjadi. Hukum pidana Islam

---

[620] *Asal Hukum muamalah adalah ibahah* (*mubah*) , *(" kalian lebih tahu urusan duniamu")*

pada pelaksanaannya harus disepakati dikalangan ulama dalam wilayah tersebut, karena hukum Pidana merupakan hukum publik yang memerlukan kesepakatan penguasa dan rakyat maka ijma dibutuhkan untuk membuat kesepakatan hukum.

Keenam "*Masalik al-'illat (cara penetapan ilat)"* Kaidah-kaidah yang dirumuskan untuk mendeteksi *ilat* hukum yang biasanya dibicarakan dalam kaitan dengan Qias, Dalam kaidah pokok dikatakan bahwa "hukum beredar sesuai dengan *ilat*nya". Ini ditempuh dengan merumuskan kaidah dan mencari serta menguji *illit* yang benar-benar. Hukum pidana Islam memerlukan pengkajian hukum yang bermuatan maslahah, sebagai *illat* hukum, penentuan hukum Pidana Islam harus berdasarkan kemaslahata, tujuan pemidanaan adalah terjaganya kehidupan manusia, maka kemanusiaan merupakan *ilat* hukum, tujuan Penerapan *qishahsh* adalah keadilan dan keseimbangan, maka adil merupakan *illat* hukum.

Ketujuh "*Masalih mursalah"* kemaslahatan adalah hukum Allah Swt adalah ungkapan popular dikalangan ulama. *masalih mursalah* dijadikan dalil hukum dan berdasarkan hal ini dapat ditetapkan hukum bagi banyak masalah baru yang tidak disinggung oleh *al-Qur'an dan sunah.* Kemaslahatan merupakan bagian dari illat hukum pidana Islam, dan kemaslahatan akan berjalan selaras dengan perjalanan peradaban dan kemanusiaan.

Kedelapan *"Sadd az-zari'ah Sadd az-zari'ah"* berarti sarana yang membawa ke hal yang haram. Pada dasarnya sarana itu hukumnya mubah, akan tetapi karena dapat membawa kepada yang maksiat atau haram, maka sarana itu diharamkan. Jika tidak ada aturan hukum pidana maka akan terjadi kekacauan dalam kehidupan, menegakan hukum pidana menjadi wasilah terciptanya kedamaian ditengah masyarakat dan negara, hukum pidana Islam adalah hukum dari Allah, hukum pidana Islam adalah hukum sempurna, karena memiliki nilai ilahiyah, maka menegakan Hukum Pidana Islam adalah wajib sebagai wasilah.

Kesembilan "*Irtijab akhalf ad-dararain"* dalam pembaharuan hukum Islam kaidah ini tepat dan efektif untuk pemecahan masalah baru. Menafsirkan ayat-ayat pidana (yang dianggap qat'i) adalah tidak boleh "batal". Sementara pengamalan ayat pidana secara tektual adalah sulit dilaksanakan, maka pemahaman kontek hukum Pidana lebih ringan kemadaratannya di bandingkan dengan meninggalkan ayat-ayat pidana sebagai ayat sudah tidak berfungsi lagi.

Kesepuluh *"Keputusan waliyy al-amr"* atau disebut juga *ulil amri* yaitu semua pemerintah atau penguasa, mulai dari tingkat yang rendah sampai yang paling tinggi. Segala peraturan Undang-Undangan wajib ditaati selama tidak bertentangan dengan agama. Hukum yang tidak dilarang dan tidak diperintahkan hukumnya mubah. Hukum pidana Islam sebagai hukum publik maka tidak akan terlepas dari kebijakan pemerintah atau penguasa, sebab

pelaksanaan hukum publik dilakukan oleh ulil amri sebagai wakil Allah yang berada di muka bumi.

Reaktualisasi Qishash dan Diyat*Qishash* menurut bahasa adalah "*al-musyawah wa ta'adul*"[621] *Qishash* adalah hukuman yang sama dan seimbang dengan *jarimah* yang diperbuat. *qishash* adalah jenis hukuman yang diancamkan kepada tindak pidana terhadap jiwa dan tubuh, *Qishash* terbagi dua yaitu *qishash* pada jiwa (pembunuhan) dan *qishash* pada pelukaan (melukai badan)[622], Jenis pembunuhan terbagi pada tiga yaitu: 1) disengaja (*amd*), 2) semi sengaja (*syibhu al-amd*), 3) tersalah (*khata*). pelakunya diancam dengan hukuman mati, orang yang mencungkil mata diancam dengan hukuman cungkil mata. *Qishash* diancamkan terhadap pembunuhan disengaja dan pelukaan tubuh dengan sengaja. Qishash ialah mengambil pembalasan yang sama, *qishash* itu tidak dilakukan, bila yang membunuh mendapat pema'afan dari ahli waris (keluarga terbunuh) yaitu dengan membayar *diat* (*ganti rugi*) yang wajar. *Diyat* ialah harta yang harus diberikan pelaku *jarimah qishash* kepada pihak korban, Pembayaran diyat diminta dengan baik, tanpa mendesak pelaku dan yang membunuh hendaklah membayar, tidak menangguh-nangguhkannya, *Qishsah* akan berkenaan juga dengan hukuman penglukaan *Diyat* diancamkan terhadap pembunuh semi sengaja (*syibhu Amd*) dan tidak disengaja (*al-Khata*) serta pelukaan tak sengaja. demikian juga terhadap pembunuhan sengaja tetapi keluarga korban tidak menuntut *qishas*.

Al-Qur`an dan Hadis Nabi menetapkan bahwa hak menjatuhkan hukuman terhadap pelaku pembunuhan atau penganiayaan ini bukanlah hakim (pemerintah atau masyarakat), tetapi keluarga terbunuh. Kalau keluarga memaafkan dengan membebaskan atau mengurangi hukuman maka hukuman menjadi berkurang atau malah tidak jadi dijatuhkan sesuai dengan pemaafan yang diberikan keluarga. Tugas hakim (pengadilan) hanyalah sekadar membuktikan bahwa orang tersebut betul-betul (terbukti) bersalah, sedangkan penjatuhan hukuman diserahkan kepada keluarga korban. Kalau keluarga korban meminta hukuman dijatuhkan maka hakim tidak boleh menukar atau menguranginya.

Hak penjatuhan hukuman ini merupakan hak keluarga karena itu tidak ada hak pihak lain untuk ikut campur. kepala negara pun tidak berhak melakukan campur tangan melalui grasi, sekiranya keluarga korban ingin memaafkan sejak awal dan karena itu menganggap tidak perlu proses atau pembuktian di depan pengadilan, maka boleh jadi proses pengadilan pun tidak akan dilakukan. Pembunuhan sengaja akan dijatuhi hukuman penjara maksimal 15 tahun (ps.

---

[621] Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami"* maktabah daar al-urubah Kairo 1961 h 9

[622] Ibnu Rusyd *"Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid"* juz II maktabah urwah tt. h 296

338); penganiayaan yang menyebabkan luka berat dijatuhi hukuman maksimal lima tahun penjara (ps. 351 ayat 2) hukuman yang dituliskan disini adalah hukuman maksimal. Jadi hakim boleh menjatuhkan hukuman kurang dari yang tertulis kalau ada alasan Misalnya untuk pembunuhan dia jatuhkan hukuman kurang dari 15 tahun. Alasan ini bersifat subjektif, sehingga sangat sukar untuk diukur atau dipertanyakan, dari segi penjatuhan hukuman ini, hukuman dalam fikih bersifat lebih objektif, karena campur tangan hakim relatif sedikit, hanya dalam pidana ta'zir. Sedang dalam *hudud* dan *qishash* hakim tidak berhak menambah atau mengurangi hukuman. fikih Islam relatif mendapat kritik dari berbagai pihak karena dianggap kejam, bengis atau tidak manusiawi, hukuman dera dan potong tangan dua hukuman ini oleh Sebagian sarjana dianggap primitive tidak sesuai dengan martabat manusia moden, di Indonesia jenis hukuman ini cenderung tidak diterima oleh para perancang hukum pidana nasional.

Hukuman yang disebutkan dalam Al-Qur`an dan Hadis di atas perlu dicantumkan dalam hukum pidana Indonesia untuk memenuhi rasa keadilan masyarakat, untuk memberi peringatan kepada orang yang berniat melakukan tindak pidana di samping hukuman itu adil dan mansuiawi. dalam hubungan ini, sekiranya dipikir dan direnungkan secara mendalam sejarah pendanaan dalam hukum pidana sekuler Eropa yang sekarang diterima di Indonesia,

Tidak ada penjelasan memadai yang telah dikemukakan oleh para sarjana pembela hukum sekuler ini untuk menyatakan bahwa hukuman penjara dan begitu juga berat ringannya seperti yang ditetapkan hakim untuk suatu perbuatan tertentu telah dibuktikan sebagai betul-betul adil dan sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat luas di Indonesia. Tidak ada suatu ukuran atau penjelasan rasional yang telah atau bisa digunakan untuk menguatkan pendapat ini selain dari fakta bahwa hukuman itu telah dicantumkan di dalam peraturan dan hakim diberi kebebasan untuk menjatuhkannya. Begitu juga tidak ada bukti yang kuat bahwa hukuman ini cukup efektif untuk menghindari kejahatan atau untuk memberi peringatan sehingga orang enggan melakukan tindak pidana.

Berdasarkan teori Pema'afan Ekskusi pidana pelaku *qishash* dapat gugur kalu dimaafkan oleh keluarga korban hal ini disebabkan ada dua haq bagi perbuatan pidana yaitu: *Haqullah (haq Allah)* dan *haqq al-adami (haq Manusia)* disamping itu ada pula hukuman yang mengandung unsur *haqullah dan haqq al-adami* sekaligus. *haqullah* hukuman yang berkaitan erat dengan kepentingan masyrakat [623] kemudian dipandang sebagai delik umum sedangkan yang dimaksud dengan *haqq al-adami* ialah hukuman yang berkaitan dengan kepentingan haq individu perorangan, hukuman tersebut dapat digugurkan oleh

[623]Ahmad Fathi Bahsani "*Nadzariyah Fi fiqhi Jina'T*" al-Islam Kiro asy-Syirkah Al-Arab 1963 h 55

pihak yang dirugikan (keluarga Korban) atau oleh pemerintah karena hal ini hanya menyangkut kepentingan peribadi atau keluarga. Ibnu Qudamah menganjurkan supaya menyebarkan sikap pemaafan, sebab pemaafan itu adalah shadaqah[624]. Sehingga dengan banyak yang memafkan maka semakin sedikit eksekusi *qishash*. Sebab dalam tindak pidana *qishash* ada tanda kehidupan, artinya dengan adanya *qishash* tidak akan terjadi dendam, apalagi kalau keluarga korban memaafkan.

Hudud jamak dari *had* adalah hukuman yang ditetapkan secara pasti sebagai *haqullah* (*haq Allah*) ditetapkan secara pasti maksudnya hukuman itu mempunyai batas dan jumlah tertentu, sedangkan yang dimaksud dengan *haqullah* ialah hukuman tersebut tidak dapat digugurkan atau karena hukuman itu ditetapkan demi kemaslahatan masyarakat, bukan kemaslahatan kemaslahatan individu Menurut Al-Mawardi membagi hudud menjadi dua. *Haqullah* (Haq Allah) dan *Haqul-adami*, yang termasuk haq al-adami adalah *had qadzaf*,[625] hudud hukumannya berpariasi sesuai dengan tindak pidananya yaitu ada tujuh macam

Pencurian adalah perbuatan orang yang mengambil benda dan atau barang milik orang lain secara diam-diam untuk dimiliki, pencurian bila ditinjau dari hukumnya dibagi menjadi dua pencurian yang diancam dengan hukuman *had* dan pencurian yang diancam dengan hukuman tazir, adapun pencurian yang diancam dengan *syariqah sugra* (disebud dengan istilah jarimah syariqah), *syarikah kubra* (disebut dengan *jarimah hirabah*),[626] ancaman hukuman terhadap tindak pidana pencurian ini berupa potong tangan, hukuman bagi pencuri adalah potong tangan. Pen*tathbiq*an hukum potong tangan, Sebagian ulama berpendapat bahwa hukum potong tangan ini menjadi gugur dengan taubat berdasarkan ayat: surat al-Ma'idah ayat 39[627] Sebagian ulama berpendapat, bahwa hukum potong tangan itu menjadi gugur pula manakala pemilik benda memaafkannya, atau pencuri mengembalikan benda curiannya atau menggantinya.[628] Menurut Ibrahim Hosen bahwa sanksi hukum dalam bentuk potong tangan dan rajam tidak relevan bila diterapkan di bumi Indonesia. Potong tangan, rajam, dan cambuk bukanlah tujuan hukum itu sendiri, melainkan lebih sebagai instrumen agar membuat pelaku pidana jera. Karenanya, dalam konteks ini syariah menjadi relatif, bisa diubah, dengan cara

---

[624] Ibnu Qudamah "*Al-Kafie*" Juz 4 maktabah Islami tt h.50

[625] Al- Mawardi "*Al-Ahkam As-Sulthaniyat*" Mustafa al-Babil Halabi Mesir 1966 h 221-273

[626] A. Djazuli *"Fiqih Jinayah of cit* h 72

[627] Surat al-Ma'idah ayat 39

فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ٣٩

[628] http://fai.uhamka.ac.id/post.php?idpost=20 - _ftn58

dipenjarakan atau semacamnya. pandangan Ibrahim, bila penjara bisa membuat pelaku pidana menjadi jera maka potong tangan tidak perlu dilakukan.

Zina adalah hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan yang tidak didahului dengan akad nikah yang sah atau akad yang subhat, dan tidak dalam sumpah perjanjian (*amat*),[629] dalam hukum Islam ada tiga bentuk *hadd* yang diancam terhadap perzinaan, hukum *jilid* (*cambuk*), Pengasingan (*Taghribh*) dan rajam. Hukuman cambuk dan pengasingan diancam terhadap perzinahan *ghairu muhsha* (belum Nikah) hukum rajam diancamkan bagi *pezina muhsan* (Pezinah sudah menikah). *Jarimah zina* harus dibuktikan dengan pengakuan yang didepan sidang atau dengan indikasi (*qarinah*) yang membuktikan berzinah, *qarinah* yang paling kuat adalah kehamilan wanita yang tidak bersuami,[630]akan tetapi kehamilan tersebut bukan karena diperkosa atau *wati subhat* (persetubuhan tersalah)

Hukuman cambuk al-Qur'an Surat an-Nur ayat 2 menegaskan orang yang berzina *ghairu muhshan* disamping diancam hukuman cambuk (dera) ini diancam pula dengan hukuman pengasingan, tegasnya setelah menjalani hukuman cambuk ia harus diasingkan selama satu tahun dasar hukuman ini adalah hadits Nabi yang berbunyi: "(Pezinah yang dilakukan) perjaka dengan gadis (diancam hukuman) dera seratus kali dan pengasingan satu tahun, mengingat otentisitas hadits ini tidak disepakati, para ulama tidak sependapat apakah pengasingan itu merupakan *had* yang harus dijatuhkan terhadap pelaku zina ataukah sekedar tazir yang pelaksanaannya diserahkan kepada kebijaksanaan hakim (pemerintah).

Hukum ranjam adalah hukuman mati dengan eksekusi melalui lemparan batu. dengan kata lain terpidana dilempari batu hingga menemui ajalnya. Hukuman ini tidak dijelaskan dalam al-Qur'an. golongan Khawarij tidak mengakuinya dengan sejumlah hadits sebagai dasar hukumnya, antar lain adalah hadits [631] nabi pernah memerintahkan merajam seorang buruh dan wanita pasangan zinanya, hukuman rajam didasarkan pada sunah *qauliyah* dan sunnah *fi'liyah* .

---

[629] Ibnu Rusd *of cit* h 334

[630] *Umar bin Khatab* "bahwa sanksi zina wajib dikenakan atas setiap pelaku zina bila ada pembuktian, hamil atau mengaku. *Ali bin Abi Thalib* "Zina itu ada dua, zina rahasia dan zina yang jelas, zina rahsia harus disaksikan oleh empat saksi, sedangkan zina yang jelas adalah dengan hamilnya wanita yang tidak bersuami atau pengakuan", A. Djazuli of cit h 60-61

[631] *"Tidak halal darah seorang muslim kecuali karena salah satu dari tiga hal kufur setelah beriman, zinah setelah menikah (zina muhshan) dan membunuh orang tanpa haq."*

Qadzaf adalah tindak pidana atau kejahatan terhadap kehormatan seseorang berupa tuduhan berzina, tindak pidana ini diancam dua macam hukuman pokok (*asasiyah*) yaitu dera dan hukuman tambahan (*tabiyah*) yaitu tertolaknya kesaksian pelaku selama hidup. ditegaskan dalam surat an-Nur : 4[632] Unsur tindak pidana atau *jarimah qadhaf* itu ada tiga yaitu; *Pertama* menuduh Zina atau mengingkari nasab, *kedua* orang yang dituduh itu adalah muhshan[633] dan *ketiga* ada itikad jahat, orang yang menuduh zina harus membuktikan kebenarannya, antara lain dengan ucapan *"Hei Pezina", Hei anak Zina dan ibumu adalah Pezina"*, menuduh homosek atau lesbian sama hukumnya dengan menuduh zina, sedangkan tuduhan *kinayah* para ulama berbeda pendapat sanksinya, harus disertai dengan bukti-bukti lain untuk mendukung *qadzafnya*. Tidak disyari'atkan orang yang menuduh zina perinsip itu berdasarkan kepada perhatian hukum Islam terhadap kehormatan manusia, jadi kehormatan manusia harus dipelihara, pada *jarimah qadzap* bias terjadi gugatan dari orang yang dituduh, tampaknya hal ini merupakan suatu kekecualian dalam jarimah hudud karena meskipun *qadzap* itu merupakan suatu jarimah hudud tetapi sangat menyinggung kehormatan orang yang dituduh. Qadzaf dari hukumannya telah mengganggu pada *hifd nasal,* yaitu menjaga kehormatan keturunan.

Hirabah ialah kejahatan terhadap stabilitas keamanan dengan berbagai macamnya. Hukuman yang diancam ini adalah empat macam 1). Hukuman Mati, 2).Hukuman mati dengan penyaliban. 3)Potong tangan dan kaki dan 4). Pengusiran (*an-nafyi*). hukuman ini disesuaikan dengan kualitas kejahatannya. Keempat jenis hukuman. *hirabah* adalah mengambil harta orang lain dengan kekerasan tindak pidana ini dilakukan diluar rumah (penodong/Begal). Berdasarkan *maqasid syari'ah* hirabah telah mengganggu dua maqashid yaitu *hifd Nafs dan hifd Maal,* maka hukuman hirabah lebih berat dari pada syariqah.

Al-Syarib ialah tindak pidana berupa meminum khamar (minum yang memabukan) *jarimah* ini tidak ditegaskan dalam al-Qur'an, hanya terdapat larangan minum khamar, sebagaimana dijelaskan dalam firman Allah Swt dalam surat al-Maidah ayat 90.[634] hukuman yang diancamkan terhadap tindak pidana

---

[632] Surat an-Nur ayat 4

وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ

orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (wanitaSuci,). (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, Maka deralah mereka delapan puluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka selama-lamanya dan mereka itulah orang yang fasik.

[633] Para fuqaha menyebutkan bahwa yang disebut muhshan dan ghafilat adalah muslim merdeka dan terpelihara kehormatannya atau memelihara kebersihan diri *(iffah)*

[634] Al-Maidah ayat 90

ini dalam sebuah hadits nabi[635] Kedua hadits ini hanya menerangkan bahwa Nabi menjatuhkan hukuman dera terhadap tindak pidana Peminum khamar Imam Syafi'i empat puluh kali dera, Ali bin Abi Thalib berkata: peminum itu hendaknya didera 80 kali, jika ia minum ia menjadi mabuk bila sudah mabuk ia berbicara ngawur, dan bila sudah berkata ngawur ia berkata provokatif (*iftira*). hukuman bagi yang berbuat provokatif (*fitnah*), yang menuduh berzina (*qadzaf)* adalah 80 kali Syarib khamar tindak pidana yang menggangu akal manusi, *hifd Aql* dengan mabuk dan minim khamr akal manusia akan terganggu.

Ridah adalah kembali, yaitu kembalinya seorang muslim yang berakal dan baligh untuk memilih keyakinan agama lain atas dasar pilihannya bukan atas dasar paksaan apabila yang diancam membahayakan diri dan keluarganya dengan ancaman berat sehingga ia harus menyelamatkan diri memeluk agama lain hal ini tidak termasuk *ridah*. *Ridah* adalah keluar dari Islam dan disebut *murtad* para ulama membagi murtad dalam tiga macam yaitu (1)Murtad dalam perbuatan atau meninggalkan perbuatan. (2) Murtad dengan ucapan. (3) *Murtad* dengan itiqad, Sebagaimana dijelaskan dalam al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 217,[636] Nabi berkata pula "barang siapa menukar Agama maka bunuhlah" orang yang murtad statusnya sama dengan seorang penghianat yang membahayakan pertahanan dan keamanan, maka seorang muslim murtad tetapi tidak membahyan keamanan orang tersebut tidak dihukum mati karena ilatnya membahayakan keamana Negara.

Bugah adalah suatu usaha yang dilakukan oleh suatu kelompok dengan tujuan untuk menggulingkan pemerintahan yang sah[637] para ulama berbeda pendapat dalam mendefinisikan al-Baghyu, ulama Hanafiah mengartikannya sebagai keluarnya seseorang dari ketaatan kepada Imam yang sah tanpa alasan, sedangkan Ulama *Syafiiyah* menyebutkan "Pemberontakan adalah orang muslim yang menyalahi Imam dengan tidak mentaatinya dan melepaskan diri atau menolak kewajiban dengan memiliki kekuatan, argumentasi, memiliki

---

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ ...

"Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya khamar, berjudi, berhala, mengundi nasib dengan panah adalah Termasuk perbuatan syaitan.

[635] "Nabi menjatuhkan hukuman dera kepada (yang minum) khamar dengan pelapah kurma dan sandal, Abu Bakar menjatuhkan hukuman dera kepada peminum khamar 40 kali" HR.Bukhari Muslim Turmudzi dan Abu Daud dari Anas bin Malik, hadits lain "barang siapa minum khamar deralah, jika mengulangi dralah, jika ia mengulangi deralah …"

[636] Surat Al-Baqarah ayat 217

...وَمَن يَرۡتَدِدۡ مِنكُمۡ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتۡ وَهُوَ كَافِرٞ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتۡ أَعۡمَٰلُهُمۡ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِۖ

"…Barangsiapa yang murtad di antara kamu dari agamanya, lalu Dia mati dalam kekafiran, Maka mereka Itulah yang sia-sia amalannya di dunia dan di akhirat..." *M Taufiq of. cit*

[637] Zaenuddin Ali *of cit* h 73

pemimpin. Pemberontakan *al-Bagyu* atau maker terhadap pemerintahan sah diancam hukuman mati, dan Nabi bersabda: "Barangsiapa datang kepadamu sedang urusnmu berada ditangan seorang pemimpin (yang sah) dengan maksud memecah kekuatan maka bunuhlah ia". Sanksi bagi para pemberontak (*buqah*) adalah pertama kali diajukan dengan islah, seandinya tidak bias ditempuh, maka diperangi dan orang yang tertangkap menjadi tawanan, akan tetapi harta para pemberontak tidak menjadi rampasan, *ganimah* atau *fae,* dan istri-istrinya tidak menjadi tawanan peran, tidak boleh diganggu kehormatannya. Jarimah bugah hanya berkenaan dengan siyasah sariyah, sehingga hartanya tidak boleh diganggu. Hukuman jenis *hudud* dan *kifarat* dengan berbagai bentuknya selain *hadd al-qadzaf*, *had al-qadzaf* baru dapat dijatuhkan manakala ada tuntutan dari pihak yang dirugikan (*maqdzuf*)[638] dan menjadi gugur apabila *maqdzuf* mema'afkan[639] sedangkan yang termasuk katagori kedua ini pihak yang dirugikan dapat memaafkannya, hudud bisa terjadi pembaharuan, sesuai dengan tujuan hukum.

Tindak pidana ketiga adalah ta'zir, yaitu perbuatan yang dicela oleh Al-Qur`an atau Sunnah, tetapi tidak dicantumkan hukumannya secara jelas atau boleh juga dimasukkan ke dalam kelompok ini, semua perbuatan yang harus (perlu) dilarang guna memenuhi kemaslahatan masyarakat. Pelarangan ini tentu harus dibuat berdasarkan kesepakatan atau musyawarah masyarakat dengan cara-cara yang dianggap memenuhi syarat. dalam buku fikih biasa disebut sebagai perbuatan yang diserahkan kepada hakim untuk menentukan apakah merupakan kejahatan atau tidakdan juga diserahkan kepada hakim untuk menentukan apa hukumannya. Oleh para ulama tindak pidana hudud yang tidak memenuhi semua unsur dan syaratnya maka tidak bisa dihukum dengan hudud, tetapi telah mengandung Sebagian unsur dan syaratnya, sehingga dapat dianggap sebagai percobaan hudud dapat digolongkan ke dalam ta'zir. Pada ta'zir pengadilan bertugas membuktikan terjadinya tindak pidana serta menjatuhkan hukuman. Ulama fikih tidak memberikan aturan mengenai hak kepala negara untuk memberikan grasi terhadap pelaku tindak pidana *ta'zir*. pada masa sekarang hak memberikan grasi dirasa perlu, dipertimbangkan dan *diijtihadkan.*

Ta'zir ada yang termasuk *haqullah* yaitu jika kemaksiatan yang diancamnya tidak merugikan manusia dan ada pula yang termasuk *haqqullah dan haqq al-adami sekaligus*, manakala kemaksiatanya merugikan manusia seperti pencurian yang tidak memenuhi syarat mendapat *had*, ulama berbeda pendapat apakah hukuman tersebut dapat dimaafkan dan dimintakan syafa'atnya baik

---

[638] Ibnu Abidin *"Hasiyah Radd al-Muktar'* maktabat al Imam tt juz XVIII h 48

[639] Al-Mawardi op.cit h.229, M Husain al-Aqabi "Al-Majmu syarh al-Muhadzab" juz XVIII h 298

oleh pihak yang dirugikan maupun oleh hakim serta gugur dengan taubat.[640] ta'zir hukum pidana Islam prospektif untuk ditegakan, karena hakim akan berijtihad sesuai dengan ruang dimana hukum tersebu di bangun. Hukuman penjara serta hukuman denda tidak disebutkan di dalam Al-Qur`an dan Sunnah, tetapi oleh para ulama dapat diterima sebagai hukuman untuk tindak pidana ta'zir, pencurian terhadap barang yang ada hak pencuri tidak dianggap hudud yang bisa dijatuhi hukuman potong tangan, persyaratan ini diperluas hingga mencuri barang milik umum, dianggap bukan hudud, hanya dijatuhi ta'zir.[641]

Jenis-jenis pemidanaan (sanksi) pidana hudud. Pidana penjara, Pidana mati dapat diterima oleh masyarakat, walau akhir-akhir ini ada yang memperdebatkannya, pidana rajam, Sebagian besar masyarakat belum menerimanya, kendatipun secara tegas disebutkan di dalam hudud. menjadi bahan perdebatan akademis dalam sejarah hukum Islam, apakah jenis-jenis pemidanaan itu harus diikuti huruf demi huruf, atau harus mempertimbangkan hukuman yang sesuai dengan masyarakat disuatu tempat dan zaman. Kelompok literalis dalam masyarakat Muslim, kelompok moderat, Draf Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional, tim perumus nampaknya telah menjadikan hukum yang hidup di dalam masyarakat, sebagai sumber hukum dalam merumuskan kaidah-kaidah hukum pidana yang bersifat nasional. Karena itu, tidak mengherankan jika ada delik pidana adat seperti orang yang secara terbuka menyatakan dirinya memiliki kemampuan melakukan santet untuk membunuh orang lain yang sebelumnya tidak ada di dalam KUHP warisan Belanda, dimasukkan ke dalam draf KUHP Nasional. Demikian pula rumusan pidana perzinahan, nampaknya mengambil rumusan hukum Islam,. dalam draf KUHP Nasional, perzinahan diartikan sebagai hubungan seksual di luar nikah.

KUHP Belanda perumusannya dipengaruhi oleh hukum Kanonik Gereja Katolik, yang merumuskan perzinahan sebagai hubungan seksual di luar nikah, tetapi dilakukan oleh pasangan, yang salah satu atau kedua-duanya terikat perkawinan dengan orang lain. KUHP warisan Belanda, hubungan seksual di luar nikah antara dua orang yang tidak terikat perkawinan misalnya pasangan kumpul kebo bukanlah perzinahan. Perumusan perzinahan dalam KUHP Belanda ini nampak tidak sejalan dengan kesadaran hukum masyarakat Indonesia. Mereka mengambil rumusan perzinahan dari hukum Islam pemidanaannya mengambil jenis

---

[640] Al-Mawardi Ibid h 237, Ahmad Fathi Bahansi *"Nadzariyah fi al-Fiqhu Al-Jina'I al-Islami"* h 65 dan Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqubah fi al-Fiqhu al-Islami"* h 115

[641] *Yusril "Hukum Islam& pengaruhnya terhadap hukum nasional" http://yusril. Ihzamahendra .com/*

Wilayah kesultanan Islam, telah berlaku hukum pidana Islam (Sebagiannya masih bercampur dengan hukum adat) dijadikan bahan cemoohan karena dianggap bengis, kejam dan tidak manusiawi. Belanda ketika membuat kodifikasi hukum untuk penduduk Bumiputera, menyebutkan berbagai jenis kejahatan dan berdasar fikih Islam, sepeti Pepakem Tjirebon (I 75 8) dan Kompendium Freijer (I 760).

BAB

5

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Hakikat manusia dan eksistensi hukum pidana Islam dalam disistem hukum pidana nasional secara filofosis dapat diaflikasikan pada sistem hukum Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Manusia mempunyai naluri beragama tauhid, hakikat manusia adalah jiwa (pikirannya), *Idealisme*, *Spiritualisme*, dan *Rasionalisme*, sebagai hakikat dari manusia adalah ragawi: *Materialisme, Empirisme, dan Sensisme,* Terdapat beberapa pemikiran tentang hakikat manusia yaitu *Cosmologi*, "*alam fisika*", *Antropologi*, *"hakikat manusia Interaksi Sosial"* dan *Teodesi* hakekat manusia adalah kehendak Tuhan manusia sebagai *zoon politikon* (makhluk yang hidup dalam polis), Socratet menyebutkan *eudaimania* (kebahagiaan sebagai cita-cita politik). Zaman Renesance menempatkan manusia sebagai pusat dalam kehidupan Pada zaman *Renaissance* masyarakat sebagai pangkal dari cita-cita politik yang diwujudkan oleh negara pada zaman *Aufklarung* konsep kekuasaan yang berdaulat mutlak, Manusia adalah makhluk yang bertugas sebagai khalifah dimuka bumi, manusia berasal dari tanah Jasad diciptakan dari unsur kimiawi dari tanah ruh adalah daya hidup, Nafs adalah jiwa, *Aqal* adalah daya fakir dan *Qolb*. Hukum Islam adalah kesatuan sistem yang tidak terpisahkan mengajarkan sosialisasi hukum sejak kelahiran anak, Manusia berkewajiban mengabdi pada Allah yang memiliki aturan "*Hukum"* dan rakyat berkewajiban melaksnakan aturan *"Tugas" Beribadah dan Menjadi Khalifah* Hakikat manusia adalah benda fisikal yang mengalami perubahan manusia berinteraksi secara antropologis dan sosiologis sehingga menimbulkan hak dan kewajiban, manusia yang terdiri dari jasmani dan ruhani, manusia

sebagai makhluk yang diciptakan yang Mahakuasa (Allah Swt), mengetahui ada hakikat akhir kehidupan ini, maka manusia adalah "*makhluk social yang berketuhanan".* Manusia memiliki sifat individu dan sosial, individunya aliran *1)Individualisme* 2)*Liberalisme*. sifat sosialnya aliran ini: *1)Altruisme*, *2)Sosialisme*, Manusia haruskan berbuat baik pada sang pencipta dan sesama manusia, akan tetapi pada kenyataannya tidak sedikit manusia yang melakukan perbuatan jahat, menurut teori kriminologi 1)Teori Kelasik manusia berbuat jahat karena melanggar perjanjian social. *2)Teori Positif* Maka manusia jahat karena bawan sejak lahir. *3 Teori Sosiologi* Manusia jahat karena dipacu oleh situasi yang tidak pastian, lingkungan yang tidak normal dengan aturan-aturan hukum yang tidak terbina maka memicu manusia berlaku kejahatan, *4) Teori Social Defense School*, teori *Social deferensial*, menitik beratkan studi kejahatan pada aspek moral dan nilai kemanusiaan yang bersifat abstrak, kekuasan adalah penyebab dari kejahatan 5) *teori Hukum Islam,* manusia "*fitrah"* manusia jahat lantara pengaruh lingkungan. kerusakan dunia akibat perbuatan jahat "Telah lahir kerusakan di daratan dan lautan, hasil perbuatan tangan manusia sendiri." kejahatan disebabkan oleh manusia yang melakukan pelanggaran-pelanggaran terhadap orang lain. Kebebasan Moral individu yang terlepas dari Norma Agama

2. Hakikat Hukum Pidana adalah sistem norma/kaidah yang hidup ditengah masyarakat, Kaidah/norma ini dapat berupa norma kesopanan, kesusilaan, agama dan hukum yang mengatur segala aspek kehidupan masyarakat, kepentingan individu (hukum privat) kepentingan negara (hukum publik). Hukum sebagai gejala social yang bertujuan mengusahakan adanya keseimbangan dari berbagai kepentingan Proses interaksi anggota masyarakat untuk mencukupi kepentingan hidupnya, perlu dijaga oleh hukum, Hukum pidana adalah untuk menentukan perbuatan yang dilarang disertai ancaman/sanksi, dijatuhkan sanksi, bagaimana cara pengenaan pidana. Hukum Pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara. kemudian dinamakan *Perbuatan Pidana* atau *Delik*. Perbuatan Pidana adalah bertentangan dengan ketertiban masyarakat dan melanggar/melawan hukum serta merugikan masyarakat. Hukum Pidana Islam menganut teori adaptabilitas yaitu hukum Islam beradaptasi demi mewujudkan kemaslahatan manusia, dengan presfektif Simpatis Partisipatoris atau Kritis Emansipatoris. simpatis partisipatoris: hukum pidana Islam mampu merespon perkembangan zaman dan lebih jauh ia harus mampu mendorong proses pembangunan yang dijalankan oleh Negara. Ibrahim Hosen yang mengajukan konsep jawabir dan dan zawajir dam hukum Pidana Islam. Presfektif kedua kritis emansipatoris hukum Islam

sebagai medium keritis social, hukum Pidana Islam dihadirkan sebagai sarana yang bisa digunakan untuk mengkeritisi kebijakan Negara dan sekaligus mampu memberdayakan potensi masyarkat dalam berhadapan dengan Negara Teori Imam Abu Hanifah bahwa Syari'at Islam diterapkan atas jarimah-jarimah yang diperbuat dinegeri Islam yakni didaerah territorial negeri Islam. Berdasarkan teori ini maka hukum Pidana Islam harus disesuaikan dengan wilayah daerah hukum itu diterapakan, setiap wilayah memiliki budaya yang berbeda sehingga praktek hukum pidana Islam di jazirah Arab akan berbeda dengan hukum Pidana Islam diIndonesia, karena hukum pidana Islam memiliki nilai kemaslahatan sesuai dengan lingkungannya. Teori Maqashid 1)-Hifdz al-Din 2). Hifdz al-Nafs 3). Hifdz al-Aql 4). Hifdz al-Nasal 5). Hifdz al-Maal dan 6). Hifdz al-Ummah**.** Pancasila merupakan harmonisasi nilai dan norma bertujuan untuk mendapatkan pengertian mendasar dan menyeluruh agar menjadi landasan filsafat yang sesuai dengan keperibadian Bangsa, *a)*Bersifat religius yang mengenal adanya kebenaran mutlak dari Tuhan Yang Mahaesa (*kebenaran religius*) *b)*Memiliki arti praktis, sebagai pedoman hidup (*way of life /weltanschaung*) Secara yuridis pancasila sebagai dasar filsafat negara Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum Indonesia Meliputi suasana kebatinan dari UUD 1945, Mewujudkan cita-cita hukum, mengandung norma yang memelihara kemanusiaan dan semangat UUD 1945 bagi penyelenggara Negara. Pancasila sebagai dasar ideologi negara sudah sangat tepat untuk negara kebangsaan Indonesia yang multi ras, multi kutural, multi etnis, multi agama, dan daerahnya sangat luas. Sistem hukum nasional harus dibangun berdasarkan cita-cita bangsa, tujuan negara, cita hukum dan penuntun yan terkandung di dalam Pembukaaan UUD 1945 artinya tidak boleh ada produk hukum yang bertentangan dengan hal-hal tersebut. Sistem hukum nasional mencakup dimensi yang luas dalam konsepNegara Hukum Pancasila (penjelasan UUDasar 1945). Hukum Nasional terdiri dari tiga sistim hukum, Kolonial, Adat dan Hukum Agama (Islam). pancasila sebagai bangunan viramid paling atas adalah "Ketuhanan Yang Mahaesa" kemudian "Kemanusiaan yang adil dan beradab", kemudian "Persatuan Indonesia", kemudian "Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmah kebilaksanaan dalam Permusyawaratan Perwakilan" dan "Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia" Sila Pertama Menjadi pancaran atas sila berikutnya, sila-sila yang lain tidak boleh bertentangan dengan sila yang pertama. Sistem hukum tersusun dari tiga unsur, yaitu *Pertama* Struktur Hukum, *Kedua* Substansi Hukum dan *Ketiga* Kultur Hukum, Setiap hukum Indonesia harus berdasarkan pancasila dan tidak bertentangan dengan sila pertama tentang ketuhanan, (*tauhidullah*) *Tuhidullah* yang ada dalam system hukum

nasional adalah system hukum Islam. Sebab system hukum colonial tidak dibangun berlandaskan *tauhid,* dan sistem hukum adat tidak dibangung berdasarkan *tauhid* (ideologi) Adat tetapai hanya merupakan consensus nilai dan norma. Maka hukum pidana Islam adalah bisa ditegakan di Indonesia karena sesuai dengan ideology pancasila yang memiliki nilai *Tauhidullah*, berlandaskan kemaslahatan.

3. Ilmu Hukum Pidana Islam adalah bagian dari ilmu fiqih, yang bersumber dari wahyu yang *mathlu* (al-Qur'an) dan wahyu yang *ghaer mathlu* (al-Hadits), termasuk katagori ilmu Fiqih Mu'amalah, hukum Pidana Islam tidak akan tegak kecuali dengan terbentuknya "Negara" ilmu hukum pidana Islam erat kaitannya dengan ilmu politik dan Tata Negara sebagai ilmu penyelenggara institusi Negara. Ilmu Hukum Pidana Islam temasuk bagian hukum Publik yaitu hukum yang penegakannya membutuhkan penguasa *(ulil amri*) dengan sistematika Filsafat ilmu Syari'ah dapat menggunakan dua pendekatan, pertama pendekatan kefilsafatan, kedua pendekatan empiris historis ilmu syari'ah itu sendiri, maka secara empiris historis dijumpai tiga pilar utama ialah Filsafat ilmu Syari'ah, metodologi ilmu syari'ah dan ilmu syari'ah atau ilmu fiqih. ilmu syari'ah terapan yakni *as-syiasah syariyah*, dari ilmu terapan inilah lahir peranata social, kemudian muncul cabang ilmu agama Islam dengan label fiqih dan pranata social, menjadi kajian hukum dan pranata social sebagai institusi penerapan hukum Islam praktis. Filsafat ilmu syari'ah meliputi filsafat teoritis (*al-hikmah al-nadzariyah*) dan filsafat praktis (*al-hikmatul amaliyah*), metodologi ilmu syari'ah melahirkan ilmu ushul-fiqih, ilmu syari'ah melahirkan berbagai cabang yang kemudian disebut dengan fiqih Ibadah, fiqih mu'amalah, fiqih mawarits, fiqih jinayah dan serterusnya. Ilmu Syari'ah terapan melahirkan fiqih siyasah Syari'at Islam dalam kontek hukum Negara didunia Islam baik konstitusional ataupun yang lain secara umum adalah *Fiqih*, sementara itu fiqih tidak mungkin secara langsung menjadi hukum negara karena semua madzhab dalam Islam melahirkan fikih yang bercirikan iktilaf (perbedaan) sementara hukum negara membutuhkan adanya aturan yang sama tidak dalam kontek iktilaf, Jalan keluar yang ditempuh adalah membuat kompilasi dan kodifikasi hukum Islam Filsafat adalah suatu ilmu yang berusaha menyelidiki hakikat segala sesuatu untuk memperoleh kebenaran. ontology adalah "segala yang ada" studi tentang yang ada pada dataran studi filsafat dilakukan oleh filsafat metafisika, Hukum pidana Islam pada eksistensinya bertujuan menciptakan kemaslahatan umum (*maslahatu amah*) derajat manusia sangat diperhatikan sekali, setiap penjatuhan hukum selalu berlandaskan preventif penegakan hukum pidana Islam sebagai upaya membangun humanisme berlandaskan thelogi=al-Qur'an dan al-Sunah. Epistimologi Ilmu

Hukum Pidana berdasarkan efistimimologi religious adalah ilmu yang berupaya menafsirkan hukum-hukum yang terdapat dalam al-Qur'an dan al-hadits, yang berjalan sesuai dengan peradaban manusia maka hukum pidana Islam akan berjalan disetiap waktu dan keadaan, nash-nash hukum pidana Islam memerlukan intrepretasi sesuai dengan ruang dan waktu. "Syari'at Islam diterapkan atas jarimah-jarimah yang diperbuat dinegeri Islam yakni didaerah teritorial negeri Islam, Filsafat hukum merupakan prinsif yang fundamental atau mendasar tentang hukum, Ilmu hukum dapat berperan dalam merefleksikan filsafat hukum, hasil-hasil penelitian ilmu hukum adalah bahan bagi filsafat hukum, filsafat hukum mengintegrasikan hasil penelitian ilmu hukum mengaitkannya dengan yang ada, menempatkan dalam pemahaman manusia secara inten dan mengimplementasikan pada kebutuhan manusia yang paling dasar akan suatu keadilan. Filsafat hukum bermanfaat bagi ilmu hukum pidana Islam, untuk mengatur prodak hukum Pidana Islam supaya dapat teraflikasikan pada tatanan masyarakat Islam fungsi filsafat hukum tidak hanya memberi masukan bagi ilmu hukum saja tetapi berfungsi untuk mengolah hasil-hasil ilmu hukum juga supaya dapat diaflikasikan dalam dataran praktis. Ilmu Hukum Pidana Islam berdasarkan fugsi aksiologisnya senantiasa membutuhkan filsafat hukum Pidana Islam, sebagai landasan oprasional pelaksanaan ilmu hukum pidana Islam, dengan filsafat hukum Pidana Islam dapat terwujud dalam dataran hukum yang *humanis* dan konstitusional. Hukum pidana Islam bagian dari *fiqih mu'amalah* yang mempunyai perinsif "*al- ashl fi al mu'amalah al-ibahah hata yadula dalil ala tahrim*" Pelaksanan fiqih mu'amalah diserahkan kepada umatnya, memberikan batasan yang disebut "*Had"* jamaknya "*Hudud".*

4. Perda syariat Islam telah menjadi wacana yang sangat menarik, signifikansi perda syariat bila ditinjau dari perspektif disiplin ilmu fikih dalam potret sejarah perjuangan penerapan syariat Islam di Indonesia. formalisasi syariat Islam telah mewarnai sejarah pembentukan negara kesatuan Indonesia. Kontroversi penerapan syariat Islam secara formal di Indonesia terus berlangsung Konstituante berdebat keras berkait dengan eksistensi syariat Islam dalam konstitusi. MPR mampu bersepakat untuk tidak memasukkan tujuh kata Piagam Jakarta di detik-detik akhir proses perubahan UUD 1945. Fenomena historis tersebut menjelaskan bahwa syariat Islam tidak diformalkan menjadi aturan konstitusi. Periode 1999-2002 bahkan mencatat, dukungan sosio-politik masuknya tujuh kata Piagam Jakarta ke dalam konstitusi jauh menurun dibandingkan dengan tahun 1945 dan 1956-1959. Namun itu bukan berarti syariat Islam tidak menjadi bagian hukum nasional. Undang-Undang (UU) Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,

yang tidak sedikit mengadopsi nilai-nilai hukum Islam, syariat Islam semakin marak di akhir 1980-an dan 1990-an. Lokalitas yang menjiwai menjamurnya perda syariat Islam secara formal telah mereduksi universalitas dan elastisitas ajaran Islam yang *rahmatan lil alamin,* implementasi syariat Islam bersendikan prinsip-prinsip utama Islam, seperti keadilan, persamaan, kemaslahatan, kesejahteraan, dan hikmah-kebijaksanaan. Penerapan syariat Islam cukup problematis jika hanya memuat daftar hukum-hukum syariat zaman lampau yang belum tentu cocok untuk diterapkan di Indonesia Cita–cita hukum nasional dalam penjelasan UUD 1945, sebagai berikut: 1)Negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dengan berdasar atas persatuan. 2)Negara hendak mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. 3)Negara yang berkedaulatan rakyat, berdasar atas kerakyatan dan permusyawaratan perwakilan. 3)Negara berdasar atas KeTuhanan Yang Mahaesa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab. Pancasila merupakan filsafat negara hasil kesepakatan dan perenungan para tokoh-tokoh Indonesia, kemudian dihayati dan merupakan perwujudan dari jiwa bangsa, sikap mental dan tingkah laku serta amal perbuatan. Pancasila merupakan filsafat hidup ideologi moral negara yang harus dikembangkan dan dijadikan dasar untuk memberikan arah untuk dicapai dalam kehidupan nasional sesuai dengan kodrat manusia, rumusan pancasila termuat dalam Pembukaan UUD 1945 landasan kuat dan tumbuh subur dalam kehidupan manusia yaitu: ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan. Fungsi Filsafat Pancasila adalah *1)* Sebagai Pandangan Hidup *2)*sebagai Dasar Negara Republik Indonesia. *3)*sebagai jiwa dan kepribadian Bangsa Indonesia. Syari'at Islam telah berlaku sejak adanya umat Islam, adalah jalan hidup menyangkut hukum tertinggi, yaitu kedaulatan Tuhan Yang Mahaesa, melalui prinsip hirarki dan elaborasi norma. mencerminkan keadilan berdasarkan Ketuhanan, terdapat dalam syari'at Islam, nilai yang telah diadopsikan, menjadi hukum nasional berdasarkan Pancasila esensinya *"Syari'at Islam".* Aktualisasi hukum Islam dalam bentuk peraturan yang berlaku bagi umat Islam, aktualisasi hukum Islam harus dilakukan secara sistemik 1)aktualisasi hukum Islam tidak hanya dengan pernyataan saja. 2)merumuskan prinsip-prinsip hukum sebagai acuan pengembangan sistem hukum nasional. 3)berdasarkan prinsip hirarki makna dan elaborasi Syari'at Islam, 4), hukum yang berlaku khusus bagi umat Islam dan yang berlaku umum sebagai hukum nasional proses selanjutnya adalah memperjuangkannya dalam proses legislasi nasional

5. Legislasi atau formalisasi hukum Islam telah terjadi dalam sejarah peradaban Islam pada riwayat Abu Zur'ah masa Umar Ibn Abdul Aziz pernah menginginkan unifikasi hukum bagi masyarakat sipil dan militer, memerintahkan Abu Bakar Ibn Muhammad Gubernur Madinah untuk melakukan kodifikasi terhadap *sunnah qauli*yah dan *sunnah amaliyah* Nabi dan sahabat. adanya politik *taqnin* dengan istilah *tadwin*. Al-Walid Ibn Abdul Malik(86-96.H), merencanakan unifikasi hukum, khalifah kemudian memberlakukan hukum yang sudah menjadi tradisi masyarakat, Ibn al-Muqaffa (138 H) Hukum nasional masyarakat, tatanan Indonesia adalah berdasarkan Pancasila. Sumber Hukum Nasional, adalah kesadaran atau perasaan hukum masyarakat yang menentukan kaedah hukum, hukum Indonesia adalah perasaan hukum masyarakat yang terjelma dalam pandangan hidup Pancasila, dalam kerangka sistem hukum Indonesia, Pancasila menjadi sumber hukum. Politik Hukum Nasional yang berkaitan erat dengan wawasan nasional yakni cara pandang bangsa Indonesia mengenai kebijaksanaan politik yang harus ditempuh dalam rangka pembinaan hukum Indonesia, Hukum pidana Indonesia telah dicampuri Belanda sejak 1596 M, pidana Belanda kuno dan hukum pidana Romawi. Kodifikasi ini diperbarui lagi pada tanggal 1 Januari 1918, Belanda memberlakukan hukum pidana Belanda tetap diberi toleransi dalam konstitusi RIS, setelah RIS Pemberlakuan satu hukum pidana di seluruh Indonesia (1951) dibawah pengadilan negeri yang menggunakan hukum pidana Belanda (KUHP) sebagai satu-satunya hukum pidana di wilayah Indonesia. Sejak 1977 telah membentuk sebuah tim yang bertugas menyusun konsep rancangan Undang-undang Kitab Hukum Pidana (RUU KUHP) Nasional, mengakui adanya tindak pidana adat untuk lebih memenuhi rasa keadilan yang hidup didalam masyarakat, suatu kenyataan bahwa dibeberapa daerah ditanah air masih terdapat ketentuan-ketentuan hukum yang tidak tertulis yang hidup dan diakui sebagai hukum didaerah Hakim dapat menerapkan sanksi berupa "kewajiban adat"
6. Reaktualisasi Hukum Pidana Islam dalam Sistem Hukum Nasional dilakukan sengan pembaharuan, yairu pengembangan hukum dengan menggunakan metode yang disampaikan oleh Ibrahim Hosen adalah: ***Pertama*** *"Pemahaman baru terhadap Kitabullaha* ***Kedua*** *"Pemahaman baru terhadap Sunah"* ***Ketiga*** *"Pendekatan ta'aqquli (rasional)"* ***Keempat*** *"Penekanan zawajir (zawajir dan jawabir)"****Kelima*** *"Masalah ijmak"* ***Keenam*** "*Masalik al-'illat (cara penetapan ilat)"****Ketujuh*** "*Masalih mursalah"* ***Kedelapan*** *"Sadd az-zari'ah Sadd az-zari'ah"* ***Kesembilan*** "*Irtijab akhalf ad-dararain"* ***Kesepuluh*** *"Keputusan waliyy al-amr"* *Qishash* menurut bahasa adalah "*al-musyawah wa ta'adul*" *Qishash* adalah hukuman yang sama dan

seimbang dengan *jarimah* yang diperbuat. *Diyat* ialah harta yang harus diberikan pelaku *jarimah qishash* kepada pihak korban, Ibnu Qudamah menganjurkan supya menyebarkan sikap pemaafan, sebab pemaafan itu adalah shadaqah. Sehingga dengan banyak yang memafkan maka semakin sedikit eksekusi *qishash*, pada tindak pidana *qishash* ada tanda kehidupan, artinya dengan adanya *qishash* tidak akan terjadi balas dendam, apalagi kalau keluarga korban mema'afkan. *Hudud* jamak dari *had* adalah hukuman yang ditetapkan secara pasti sebagai *haqullah* (*haq Allah*) *,Had Sariqah (Pencurian,) Had Zina Had Hirabah, Had Syarib Khamer. Had Ridah. Had Bagyu (Pemberontak)* Hukuman jenis *hudud* dan *kifarat* dengan berbagai bentuknya selain *hadd al-qadzaf*, *had al-qadzaf* baru dapat dijatuhkan jika ada tuntutan dari pihak yang dirugikan (*maqdzuf*) dan menjadi gugur apabila *maqdzuf* mema'afkan sedangkan yang termasuk katagori kedua ini pihak yang dirugikan dapat memaafkannya, hudud bisa terjadi pembaharuan, sesuai dengan tujuan hukum. Pada ta'zir pengadilan bertugas membuktikan terjadinya tindak pidana serta menjatuhkan hukumannya. Ulama fikih tidak memberikan aturan mengenai hak kepala negara untuk memberikan grasi terhadap pelaku tindak pidana jenis ta'zir adalah wujud pemaafan

B. REKOMENDASI

1. Tujuan Hukum Pidana Islam adalah kemaslahatan bersama mengacu pada doktrin *al-kulliyatul khams* (lima pokok pilar) *Pertama* Tujuan yang dekat (*al-ghardhu al-Qarib*) yakni untuk menghukum (menimpakan rasa sakit kepada pelaku pidana *Kedua* tujuan prosfektif (*al-Ghardhu al-baid*) melindungi kemaslahatan umum yang hendak dicapai oleh pemidanaan terhadap setiap jarimah, Teori Zawajir (pencegahan) dan Jawâbir (paksaan) muncul ketika para ulama fiqih membahas sifat hukum dalam tindak pidana, apakah bersifat preventif (pencegahan) atau paksaan (balas dendam), apabila hukman telah dilaksanakan didunia apakah mereka masih disiksa diakhirat.
2. Teori Cyibernetiks dalam penyusunan teori sistem hukum didasarkan pada berbagai pertimbangan objektif, dengan cara memberikan pengakuan seutuhnya terhadap karakter sehingga dapat disusun suatu teori sistem hukum yang paling objektif diatas dasar-dasar perinsif yang objektif pula
3. Hakekat dari penggunaan teori adalah seleksi kritis terhadap perinsip-perinsip teori yang paling relevan dengan penolakan terhadap perinsip-perinsip yang bertentangan (tidak sesuai dengan kebutuhan yang ada, maka benarlah pandangan ilmiah "*Pos Moderenisme*" yang mengutamakan objektivitas

4. Hukum Pidana Islam menganut teori *adaptabilitas hukum* yaitu hukum beradaptasi dengan perkembangan zaman, hukum bisa diubah demi mewujudkan kemaslahatan modernisesi pembangunan, terdapat dua presfektif yakni *Simpatis Partisipatoris* & *Kritis Emansipatoris.* simpatis partisipatoris, hukum Islam merespon perkembangan zaman harus mendorong proses pembangunan. Dipelopori HasbyAsh-Shiddieqi *"Fiqih Indonesia*" Hazairin Fiqih Madzhab keritis social, hukum Islam memiliki aturan mengantisipasi kejahatan disebut fiqih jinayah (Pidana Islam) setiap umat Islam mentaati pada ajaran agama dan harus mengamalkan sesuai dengan ketentuannya.
5. Menurut teori receftie a. contrario yang berlaku adalah hukum Islam, hukum adat berlaku apabila tidak bertentangan dengan hukum Islam, keberlakukan hukum pidana Islam harus diutamakan dibandingkan degan hukum adat, hukum adat dipergunakan umat Islam bila tidak bertentangan dengan syara.

Penelitian ini memerlukan kajian berikutnya tentang kajian ayat-ayat pidana Islam yang ditranformasikan kedalam bahasa hukum Pidana nasional dalam disiplin ilmu legal drafting

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

Abdul Aziz Dahlan (ed), *“Ensiklopedi Hukum Islam”* , Jakarta 1977

Abdul Hamid Hakim, *Mabadi' Awwaliyah*, t.t, Jakarta, Saadiyah Putra

Abdul Karim Zaedan *“Al-Madkhal Li dirasah syari’ah Islamiyah”* aL-Risalah tt

Abdul Manan *"Reformasi Hukum Islam di Indonesia"* Raja Grapindo Persada Jakarta 2006

Abdul Qadir Audah *“Tasryri al-Jina’I al-Islami”* juz I Daar al- Kutub Bairut 1963

Abdul Wahab Kahalaf *"Ilmu Ushul Fiqih"* cet ke 22 Dar Taujih 1978

Abdullah Yusuf Ali " *The Holy Qur'an Text, Translation an Coentari*" Brendwood. Maryland: Amana Corporatian, 1409/1989.

Abdullahi Ahmad An-Na'im "*Toward an Islamic Reformation (Terj: Ahmad Suaedi & Amirudin Arani)"D*ekonstruksi Syari'ah"LKIS Yogyakarta 1994

Abdur Rahman Idoi, *“Tindak Pidana dalam Syari’at Islam” Rineka Cipta 1992*

Abdurrahman *“Perbandingan Madzhab”* Sinar Baru Bandung 1991

Abdurrahman al-Jaziri *'"Fiqh Madzahib Arba'ah"* Dar al-Fiqr Bairut

Abdurrahman bin Ibrahim bin Sulaiman “ *Al-Fiqr al-Ushuli*” Daar as-Syuruq

Abi Zur’ah *“Tarikh Abi Zur’ah al-Dimasyqi”*, Damaskus: Majma’ al-Lugah al-‘Arabiyah, 1972, *Dirasah wa Tahqiq Syukrullah Ni’matullah al-Qujani*,

Abidin *"Hasiyah Radd al-Muktar'* maktabat al Imam tt juz XVIII

Abu al-A’la al-Maududi, Abu al-a’la *Nazariyat al-Islam wa hadyuhu*,

Abu Yusuf "*Al-Rad al Siyar al-Auza'I*" Daar Qalam Mesir 1357

Abu Zahrah *“Ushul Fiqih”* Maktabah Muhaimar Kairo 1957

Achmad Mubarok, *Solusi Krisis Keruhanian Manusia Modern*, *Jiwa Dalam Al-Qur’an*, Jakarta, Paramadina, 2000,

Ahmad Abd Mun’im *“ Thuruk al-itsbat fi al-syari’ah wa al-Qanun”* Dar al-fiqr Arabi 1965

Ahmad Al-Rasyuni & Muhammad Jamal Barut *"Al-ijtihad Al-Nas al-Waqi al-Maslahah"* Dar Fiqr Damascus (Alih Bahasa Ibnu Rusyd &Hayin Mukhtar) *"Ijtihad"* Erlangga Jakarta 2002

Ahmad Azhar Basyir *“Filsafat Ibadah dalam Islam”* UII Pres Yogyakarta 2001

Ahmad Fathi Bahansi *"Al-Uqûbat fi al-fiqhi Islami"* maktabah daar al-urubah Kairo 1961

Ahmad Fathi Bahansi "*Nadzariyah fi al-Fiqhu Al-Jina'i al-Islami*"

Ahmad Hanafi *"Asas-Asas Hukum Pidana Islam"* Bulan Bintang Jakarta

Ahmad Hanafi *"Pengantar Filsafat Islam "* Bulan Bintang Jakarta

Ahmad Ibnu Hanbal *“Musnad Ahmad”*

Ahmad Sukarja *"Posisi Hukum Pidana Islam Dalam Peraturan Perundangundangan dan Kontek politik hukum Indonesia"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) pustaka Firdaus 2001

Ahmad Warso Munawir *"Al-Munawir Kamus Arab Indonesia"* Ponpes al-Munawir Krafyak Yogyakarta 1984

Al-Alusi *"Ruh al-Ma'ani*" Bairut dar al-Ihya al-turat al-Arabi juz VI

Ali al-Shabuni *“Tafsit ayat ahkam”* Daar fiqr

Al-Mawardi "*Al-Ahkam As-Sulthaniyat*" Mesir Mustafa al-Babil Halabi 1966

Al-Mutawali*“Nizam al-hukm fi al-Islam”*

Al-Qarafi Syihabudin Abul Abas *"Tanqih Fuusul fi Iqtishar al-mahsul fi al- Ushul*" Daar Fiqr

Al-Qurtubi "*Al-Jami li Ahkam al-Qur'an"* Dar al-Kutub Ilmiyah al-Arabiyah juz VI 1967

Al-Suyuthi, “*Tafsir Al-Jalalain*”, Ghayalaini, Jami’ al-Durus al-‘Arabiyah

Al-Syatibi, Abu Ishaq al-Gharaniti *"Al-Muwafaqat fi syari'ah Islam"* J. II Daar Fiqr Bairut

Amir Nuruddin, *Ijtihad Umar Ibn al Khaththab: Studi tentang perubahan hukum dalam Islam*, Rajawali Pers Jakarta 1987

Amir Syarifudin *"Meretas Kebekuan Ijtihad Isu Penting Hukum Islam Kontemporer"* Ciputat Pers Jakarta 2002

Andi Hamzah *“Terminologi Hukum Pidana”* Sinar Grafika 2008

Andi Hamzh dan A. Simanglipu *“Pidana Mati di Indonesia masa lalu masa kini dan masa yang akan datang*, cet 2. Ghalia Indonesia Jakarta 1985

Anthon Freddy Susanto *"Smiotika Hukum Dari Dekonstruksi Tekas menuju Progresivitas makna"* Refika Aditama Bandung 2005

Anton M Muliono *"Kamus Besar Bahasa Indonesia"* Edisi ke dua Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Balai Pustaka 1996

Asafri Jaya Bakrri *"Konsep Maqashid Syari'ah menurut As-Syatibi"* Raja Grafindo Persada 1996

Asmuni Mth *“Menimbang Signifikansi Perda Syariah Sebuah Tinjauan Perspektif Fikih”*

Azyumardi Azra *“Kontek berteologi di Indonesia*” Pengamalan Islam Jakarta Yayasan Wakaf Paramadina 1999

Barda Nawawi Arif “Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana perkembangan penyusunan kosep KIHP Baru” Kencana Prenada 2008

Barda Nawawi Arif *“Perbandingan Hukum Pidana”* Raja Grafindo Persada 1990

Bemmlen, Van Mr Jm *“Hukum Pidana I”* Bandung Bina Cipta 1987

Bonger, WA "*Inleindeng tot de Criminologi*" Terj. RA. Koesnoen "Pengantar Tentang Kriminologi" Pustaka Sarjana Cet ke tujuh 1996

Budiono Kusumohamidjojo *"Filsafat Hukum Problematika ketertiban yang Adil"* PT. Grasindo Jakarta 2004

Carl Joachim Friedrich *"The Filosofi of Law in Historikal Prespective"* (terj. Raisul Muttaqien) *"Filsafat Hukum Prespektif Historis"*Nuans & Nuansa Media Bandung 2004

Chamzawi "*Memperjuangkan berlakunya Syariat Islam di Indonesia"* © 2004–2007 Universitas YARSI, All Right Reserved Site Designed and Maintained by CMIS YARSI

Cik Hasan Bisri *"Model Penelitian Fiqih Jilid I Paradigma penelitian fiqih dan Piqih Penelitian*" Prenada Media Jakarta 2003

Dahlan Thaib dkk *"Teori dan Hukum Konstitusi"* Raja Grafindo Jakarta 2004

Dasuqi Asy-Syahawi *"As-syariqah"* Maktabah Daral urubah 1991 cet I

Dede Rosyada *"Hukum Islam dan Pranata Sosial"* Lembaga Studi Islam dan Kemasyarakatan Jakarta 1992

Deliar Noer, *Partai Islam Di Pentas Nasional 1945-1965* Pustaka Grafiti, Jakarta 1987

Departemen Pendidikan dan kebudayaan *"Kamus Besar bahasa Indonesia"* Balai Pustaka 2001

Dhohir al-Qashimi, *"Nidzam al-Hukmu fi al-syari'ah wa al-tarikh"*

Djazuli, A *"Fiqh Siyasah Implementasi kemaslahatan Ummat dalam rambu-rambu syari'ah"* Kencana (edisi revisi) Jakarta 2003

Djazuli, A *"Kaidah kaidah Fiqih kaidah Hukum Islam dalam menyelesaikan masalah-masalah yang praktis"* Kencana Jakarta 2006

Djazuli, A " Ilmu Fiqih" Orbasakti Bandung 1991

Djazuli, A *"Fiqih Jinayah, Upaya menanggulangi kejahatan dalam Islam"* Raja Grafindo Persada cet kedua 1997

Djazuli, A dan I .Nurol Aen *"Ushul Fiqih Metodologi Hukum Islam"*: Rajawali Pers 2000

Dwija Priatno, "Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia" Refika aditama Bandung 2006

Dwija Priatno *"Kebijakan Legislasi tentang sistem pertanggungjawaban pidana Korporasi di Indonesia"* Utomo 2004 Bandung

Endan Soetari *"Ilmu Hadits Kajian Riwayah dan Dirayah* Mimbar Pustaka Bandung 2005

Faturahman Djamil "*Filsafat Hukum Islam"* Logos Wacana Ilmu Jakarta 1997

Fazlur Rahman "Islam dan Modernitas Tentang Tranformasi Intelektual" Penerbit Pustaka Bandung 1985

Fikri Ahmad Akaj *"Falsafah al-uqubah Fi Syari'ah wa al-Qanun"* Maktabah Akadh t.t.p cet awal 1982

Franz Magnis-Suseno,"*Berfilsafat Dari Konteks"*, Jakarta, Gramedia, 1999.

Haliman *“Hukum Pidana Syari’at Islam menurut Ajaran Ahli Sunah”* Bulan Bintang Jakarta 1971

Hamid, A. SA, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara,* disertasi, Jakarta, 1990,

Hanafi, A *Usul Fiqh*” Widjaya 1963,

Hans Kelsen *"Madzhab Hukum Murni"* Bab 330

Harun al-Rasyid *"Himpunan Peraturan Hukum Tata Negara* "Jakarta UI Press 1983

Harun Nasution *"Pembaharuan dalam Islam : Sejarah Pemikiran dan Gerakan*” Jakarta Bulan Bintang Jakarta

Hasan al-Turabi, *Qiraah Ushuliyah fi al-Fiqh al-Siyasi al-islami*, Buhus wa Dirasat

Hasbi Ashidieqi *" Kuliah Ibadah ibadah dari segi hukum dan Hikmah "* diedit oleh HZ Fu'ad Hasbi Pustaka Rizki Putra Semarang Edisi ke 2, 2000

Hasbi Ash-Shiddieqi *"Falsafah Hukum Islam*" Bulan Bintang Jakarta 1993

Hasbi Umar *“Nalar Fiqih Kontemporer”* Gaung Persada Pres Jakarta 2007

Hatta *"Alam Pikiran Yunani*"

Heni Sulistiani, http://library.usu.ac.id/download/fisip/fisip-erika.pdf

Hilman Hadikusuma *“Hukum Pidana Adat”* Penerbit Alumni Bandung 1997

Huzaimah Tahido Yanggo *“Pengantar Perbandingan Madzhab”* Logos 1997

Ibn Hajar *"Fath Bari*" Mesir Mustafa babi al-Halabi 1959 juz 15

Ibn Qayim Jauziah "*I'lam Muwaqi'in* " juz III Daar Fiqr Bairut 1977

Ibnu Humam *"al-Tahrir*" Mustafa Babul Halabi wa Awladuh 1351

Ibnu Humam *“Syarah Fathul Qadir”*

Ibnu Kaldun *“Muqadamah” Darul fiqr*

Ibnu Madzur *"Lisan al-Arab"* Dar Maarif Mesir jild IV h. 2774

Ibnu Qayim *"I'lam Muwaqi'in"* Juz I 1955

Ibnu Qudamah *“Al-Kaafie fi fiqh Imam Ahmad Ibnu Hanbal”* (tahqiq Jauhar Syawisy) Juz 4 Maktabah Islami .

Ibnu Rusyd *“Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid”* Daaral-Fiqr Bairut tt juz II h.405.

Ibnu Taimiyah *Majmu al-Fatawa* " Jilid XV H428-429

Ibrahim Hosen *"Fiqih Perbandingan Masalah Pernikahan*" jld I Pustaka Firdaus Jakarta 2003

Ibrahim Hosen, "*Apakah itu Judi* " Kajian Ilmiah jakarta 1987

Ilhami Bisri “sistem Hukum Indonesia Prinsif & implementasi Hukum di Indonesia” Raja Garafindo Persada Jakarta 2007

Imam Baihaqi *"Sunan Kabir"* Daar al-Fiqr Bairut juz VIII

Imam Fakhr al-Din al-Razi "*al-Tafsir al-Kabir*" cet II juz XI Teheran Dar al-Kutub ilmiyah

Iskandar Utsman “*Istihsan dan Pembaharuan hukum Islam”* LKIS Jakarta 1994

Ismail Muhammad Syah dkk *"Filsafat Hukum Islam"* Bumi Aksara dan Depag Jakarta 1992

'Izz al-Dîn Ibn Abd al-Salâm *"Qawaid Ahkâm fî Mashalih Anâm"* Maktabah tijariyah Mesir

Ja'ih Mubarok *"Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia"* Bani Qurais Bandung 2005

Ja'ih Mubarok "*Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam*" Rosda Bandung 2003Ja'ih Mubarok *"Fiqih Siyash Studi Tentang ijtihad dan fatwa Politik di Indonesia"* Bani Qurais Bandung 2005

Ja'ih Mubarok *"Hukum Islam Konsep Pembaharuan dan Teori penegakan"* Benang Merah Bandung 2006

Joseph Schacht *"An Introdaction to Islamic Law"* Oxford Univercity Pers, 1964

Juhaya S. Praja " *Filsafat Ilmu*" Taraju Jakarta 2002

Juhaya S. Praja "*Filsafat hukum Islam*" LPPM UNISBA Bandung 1995

Juhaya S.Praja *"Aliran-aliran Filsafat dan etika Suatu Pengantar"* Yayasan Piara Bandung 1997

Juhaya S.Praja *"Filsafat Ilmu meneleliti struktur Filsafat ilmu dan Ilmu-ilmu Islam"* Program Pasca Sarjana IAIN Sunan Gunug Djati Bandung

K. Berten *"Alam Pikiran Yunani*" 1983

Kaelan *"Filsafat Pancasila.* Paradigma Yogyakarta 2002

Kansil *"Ilmu Hukum dan tata Hukum Indonesia"* cet ke-5 Balai Pustaka Jakarta 1983

Kansil, C.T.S dan Cristine S.T Kansil. *"Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia"* Jakarta Balai Pustaka 200

Khalid Masud, M*"Filsafat Hukum Islam dan Perubahan Sosial"* al-Ikhlas Surabaya 1995 h. 35

Khalid Santosa *"Paradigma Baru Memahami Pancasila dan UUD 1945 sebuah rekonstruksi sejarah atas gagasan dasar Negara Ri consensus Nasional dan Demokrasi di Indonesia"* Segaarsi Bandung 2005

Khudairi Bik *"Tarikh Tasyri al-Islami"* Daar al-Fiqr Bairut

Lamintang "*Hukum Pidana Indonesia*" Sinar Baru Bandung 1990

Lamintang *"Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia"* Sumur Batu Bandung 1983

Lawrence M. Friedman, "*The Legal System: A Social Science Perspective",* New York: Russell Sage Foundation 1975,

Leden Marpaulung *"Asas Teori Peraktek Hukum Pidana"* Sinar Grafika" Bandung 2006

Lili Rasidi *"Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum"* Citra aditia Bakti 2001 Bandung

Lili Rasyidi *"Hukum Sebagai Suatu Sistem"* Rosdakarya Bandung Cet I 1993

Lukman Ali "*Kamus Besar Bahasa Indonesia"* edisi II Balai Pustaka Jakarta

M Noor Syam, 2000: XV, 3
M. Husain Abdullah *“Dirasat fi al-Fikr al-Islami,*.
Magnis-Suseno, Franz "*Berfilsafat Dari Konteks*, Jakarta, Gramedia, 1999.
Mahdi Ghulsyani "*The Holy Qur'an and the sciences of Natur"* (Terj: Agus Effendi) *"Filsafat Sain menurut al-Qur'an"* Mizan Bandung 1990
Mahmud Tohan, *“Taisir Mustalah Hadits”*Maktabah Maarif Riyadh 2004
Mahsun Fuad *"Hukum Islam Indonesia Dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris"* LKIS Yogyakarta 2005
Makrus Munajat *“Dekonstruksi Hukum Pidana Islam”* Logung Pustaka Yogyakarta 2004
Masdar F. Mas'udi, *“Islam & Hak-hak Reproduksi Perempuan*, “Mizan Bandung 1997
Masfuk Zuhdi "Pengantar Hukum Syari'ah" Haji Masagung Jakarta 1990
Miftahul Huda *“Filsafat Hukum Islam Menggali hakikat Sumber dan Tujuan Hukum”* STAIN Ponorogo Pres 2006
Moeljatno *“Asas-Asas Hukum Pidana”* Rineka Cipta Jakarta 1993
Muchtar Kusumaatmaja*“Pengembangan Filsafat Hukum Nasional”* Dikutif dari Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Bulan Januari 1997
Muhamad Husain al-Aqabi *"Al-Majmu fi syarh al-Muhadzab"* Maktabah al-imam juz XVIII
Muhammad Abu Zahrah *"Ushul Fiqih*" Daar Fiqr
Muhammad Khalid Masud *“Filsafat Hukum Islam dan Perubahan Sosial"* al-Ikhlas Surabaya 1995
Muhammad Muslihuddin *"Philosofhy of the Islamic Law and orientalis*" Islamic publication 1980
Muhammad Said al- Asmawi "*Al-Syari'ah al-islamiyah wa al-qanun al-Misriyah*" (Terj: Saiful Ibad) "Problemartika & Penerapan Syari'at islam dalam Undang-Undang" Gaung Persada Ciputat Jakarta 2005
Muhammad Salam Madkur "*Al-Madqal Li fiqih Islam"* Cairo Daar Nahdah al-Arabiyah 1960
Muhammad Shahrur "*Nahw Ushul Jadidah li al-Fiqh al-Islami (ter: Sahiron Syamsudin) Metodologi Fiqih Islam Kontemporer"* Elsaq Jogjakarta 2004
Muhammad Syawkani "*Irsyad al-Fuhul*" Dar ihya Al-Turas Arabi Bairut.
Muhammad Tahir Azhary *"Negara Hukum suatu Studi Tentang prinsif-prinsifnya dilihat dari segi hukum islam Implementasinya pada masa Madina dan masa Kini."* Prenada Media Jakarta 2003
Muhammad Tholhah Hasan *"Islam Dalam Perespepektif Sosio Kultural"* Cet III Lantabora Pres Jakarta Indonesia 2005
Muhammad Yamin, *Sekitar Proklamasi* (Jakarta: Tintamas, 1969)

Muhammad Zuhri *“Hukum Islam dalam Lintas sejarah”* Raja Grafindo Persada Jakarta 1996

Mustafa al-Zarqa *"Al-Madkhal al-Fiqh Al-Am"* Daar Kutub Ilmiah

Mustafa Zaid *"Maslahat Fi Syari'at islam Nazmuddin atTufi"* Dar Fikr al-Arabi t.t

Noeng Muhadjir *" Metode Penelitian Kualitatif"* Ed.IVRake sarasin Yogyakarta 2002

Noeng Muhadjir *"Filsafat Ilmu Positivisme dan Pos Moderenisme"* Rake Sarani Yogyakarta 2001

Norbert Winener 0f cit hl 1, Lili Rasyidi "Hukum Sebagai Suatu Sistem" Rosdakarya Bandung Cet I 1993

Notonagoro dalam pidato Dies Natalis Universitas Airlangga Surabaya, 10 November 1955

Nurkhalis Majid. *"Islam Doktrin dan Peradaban"* Jakarta Yayasan Wakaf Paramadina 1991

Oemar Senoadji "*Peradilan Bebas Negara Hukum*"

Otje Salaman dan Anton F Susanto "*Teori Hukum*" Refika Atima Bandung 2005

Otje Salman *"Iktisar Filsafat Hukum"* Armico Bandung 1992

Padmo Wahyono *"Konsep Yuridis Negara hukum Indonesia*"

Paul Edwards *“The Encylopedia of philosophy”* Vol 3 1966

Peter Mahmud Marzuki *“Penelitian Hukum”* Kencana Prenada Media Group Cet 3 2007

Poedjawijatna "*Tahu dan Pengetahuan Pengantar ke ilmu dan Filsafat*" Rineka Jakarta 1991

Poedjawijatna *“Pembimbing Kearah Alam Filsafat”* Rineka Cipta 1993

Poerwadarminta W.J.S *"Kamus Umum Bahasa Indonesia*" Balai Pustaka bagian pertama Jakarta

Qodri Azizi,. "*Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum*" Taraju 2004

Rachmat Syafe’i "*Ilmu Ushul Fiqh”* Pustaka Setia Bandung 1999

Rachmat Syafe’i “*Pengantar ushul Fiqih Perbandingan*” Orba sakti 1993

Ramdlon Naning “*Tanya Jawab Memahami Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana”* Bina Ilmu Surabaya 1982

Ridhwan al-Sayyid, “*al-Fiqh wa al-Fuqaha’ wa al-Daulah “Shira’ al-Fuqaha’ ‘ala al-Shulthah wa al-Shulthan fi al-‘Ashri al-mamluki,* majallah al-Ijtihad.

Romli Atmasasmita *" Teori dan Kapita Selekta Kriminologi"* Refika Aditama Bandung 2007

Roni Hanitijo Sumitro “*Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri”* Ghalia Indonesia 1990

Ruwai'i, *Figh Umar bin Khottob Muwazinan bi Fiqh Asyhuril Mujtahidin,* 1403 H, Beirut, Daar al Ghorbi al Islamy Juz 1

Sarbini Harahap "Pokok-pokok Pikiran Filosof Islam dan Barat" Pustaka Nizamiyah Semarang tt

Sayyid Husen Nasr *"Theologi Philosofhy and spirituality word spirituality"* (Terj; Suharsono dan Djamaludin) *"Intelektual Islam"* Pustaka Pelajar Yogyakarta 1996

Sevilla Consuelo G etc *"An Introduction to Researceh Metodds"* (Terj; Alimudin Tuwo) *"Pengantar Metode Penelitian"* UI-Pres Jakarta 1993

Slamet Sutrisno Filsafat dan Ideologi Pancasila" Penerbit Andi Yogyakarta 2005

Sobhi Mahmassani " *Falsafat Tasyri Fi al-Islam*" Daar Kasyaf Damsyiq t.t

Soejono Soekanto *"Pengantar Penelitian Hukum"* UI Pers Jakarta 2005

Soejono Soekanto dan Sri Mamuji *" Penelitian Hukum Normatif"* UI Pers Jakarta 2005

Sudarto *"Kapita Selekta Hukum Pidana"* Penerbit Alumni Bandung 1986

Sudarto *"Metode Penelitian Filsafat"* Raja Grafindo Persada Jakarta 1996

Sudarminta *"Epistimologi Dasar Pengantar Filsafat Pengetahuan"* Kanisius 2002

Sudirman Tebba *"Perkembangan Mutakhir Hukum Islam di Asia Tenggara"* Mizan Bandung 1993

Sulaiman Al-Sharhi lil Hayibi *"Al-Uqubah Muqadarah wa Hukmu Tasri'iha fi dau'i Kitabi wa sunah*" Maktabah Arabiyah Suudiyah 1983

Sumaryono, E *"Hemenetika Sebuah Metode Filsafat"* Kanisius Yogyakarta 1999

Sunan Abu Daud 4441

Sunan Tirmidzi 1436

Sunaryati Haryono "*Apakah Rul of law itu?"* Bandung 1982

Sunaryati Hartono *"Politik Hukum menuju satu sistem Hukum"* Alumni 1991

Supomo,R "*Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia ke II*" Jakarta Paramita 1982

Sutjipto Raharjo *"Hukum dan Perubahan Sosial"* Alumni 1983

Syabirin Harahap *"Poko-poko pikiran Filosof –Filasuf Islam dan Barat"* Nizamiah Semarang t.t

Syafi'I Imam *al-Umm* juz VII

Tajudin As-Subki *"Jamul-Jawame" tt* I

Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah *"Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum"* Pustaka Pelajar Yogyakarta 2007

Theo Huijbers *"Filsafat Hukum dalam Lintas Sejarah"* cet XV Kanisius Yogyakarata 2006

Tirtaamidjadja *" Pokok-pokok hukum Pidana "* fasco Jakarta

Titus dari Paul Tillich, *"Exsistentialist Aspect of Modern Man*" dalam Buku *Chiristianiti and the exsistensialis*, Carl Michalson(ed) (New York: Sribner's 1956) h 129-130, Titus h 383

Titus *etc* "*Living Issues in Philosohy"* (alih Bahasa HM Rasjidi *"Persoalan Persoalan Filsafat*) Bulan Bintang Jakarta 1984

Topo Santoso "*Membumikan Hukum Pidana Islam" penegakan Syari'at dalam wacana dan Agenda"* Gema Insani Jakarta 2003

Umar Sihab "*Hukum Islam dan Objektivikasi Pemikiran"* Dina Utama Semarang 1996

Utrecht, E *"Pengantar Dalam Hukum Indonesia"*,

Van Apeldoorn, L.J *"Pengantar Ilmu Hukum*" Pradnya Paramita, Jakarta 2004

Van Bemmlen, Van Mr Jm *"Hukum Pidana I"* Bandung Bina Cipta 1987

Wahab Afif *"Pengantar Studi Perbandingan Madzhab"* Drul ulum Pers 1991

Wahbah Al Zuhaily *" Fiqh al-Islam wa adilatuh "* Dar al-fiqr Bairut

Wahbah al-Zuhaili "*Ushul Fiqih Islam*" Daar al'fiqr Bairut Libanon 1997juz II

Wahbah al-Zuhaili "*Tafsir Munir*" Daar al'fiqr Bairut Libanon 1997juz II

Wantjik Saleh, K "*Seminr Hukum Nasional*" 1963-1979 Jakarta Ghalia Indonesia 1980.

Wasis SP *"Pengantar Ilmu Hukum "* (Malang: UMM Pres, 2002)

Wirjono Projodikoro *"Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia"* PT Eresko Bandung 1989

Yasmil Anwar & Adang "Pembaharuan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana" Grasindo Jakarta 2008

Yusuf Al Qardlawi, *"Kaifa Natamalu Ma'a Sunah Nabawiyah"* (Terj.Muhammad al Baqir) *"Bagaimana Memahami Hadits Nabi Saw"* Karisma Bandung 1993

Yusuf Hamid al-Amin "*al-Maqashid al-Amanah li al-Syari'ah al-Islamiyah"* Riyadh ad-Dar al-ilmiyah li al-kitab al-islamiyah 1415/1994

Zaenuddin Ali *"Hukum Pidana Islam*" Sinar Grafika Jakarta 2007

Zainuddin Ali *"Filsafat Hukum"* Sinar Grafika Jakarta 2006

Zamaksari *"Al-Kasyaf"* Mustafa al-Babil Halabi cet II juz III Dar al-Fiqr 1978

B. HASIL PENELITIAN

Ali Abdurrahman *"Pidana Mati Dalam Hukum Pidana Islam dan kebijakan Pidana Di Indonesia"* 'Desertasi" Program Pasca Sarjana UIN SGD Bandung 2007

Dadang Kahmad *"Agama dan kepercayaan Pada masyarakat Sunda*" Laporan Penelitian Pascasarjana UIN SGD Bandung 2006

Hamid, A SA, *"Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara",* disertasi, Jakarta, 1990,

Nurrohman dkk *"Syari'at Islam Konstitusi dan Hak Asasi Manusia" studi terhadap pandangan sejumlah tokoh tentang model pelaksanaan syari'at Islam di Daerah Istimewa Aceh"* Lembaga Penelitian IAIN SGD bandung 2002

Shiddiq Al-Jawi *"Pembunuhan di Saudi Arabia selama 1 tahun sama dengan pembunuha di Amerika selam satu hari"*:http://www.khilafah1924.org Tuesday, Sep04, 2007

C. JURNAL

Ibrahim Hosen *"Uquwah Islamiyah Jangan menjadi retak dikarnakan masalah khilafah"* dalam *Studi Islamika* XI 15 Jakarta IAIN Syarif Hidayatullah juli-Desember 1981)

Irfan Hielmi *"Presfektif Filosofis tentang Pengembangan Hukum Islam"* Journal Pemikiran Hukum Islam" Istinbath Mahad Ali Darusalam Ciamis Desember 2006

Iswahyudi *"Menyuntik Ushul Fiqih dengan Filsafat"* Justitia Islamica Jurnal Kajian Hukum dan Sosial STAIN Ponorogo juni 2005

Lukman Hakim Mudzafir *"Pendekatan Tranformatif Paradigma Pembaharuan Islam Alternatif"* Jurnal WACANA Studi Islam vol IV no.1 IAIN Sunan Ampel Surabaya 2004

Masykuri Abdillah "*Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional"* JAUHAR Jurnal Pemikiran Islam Kontektual program Pascasarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta Vol I No 1 th 2000

Muchtar Kusumaatmaja *"Filsafat Hukum Nasional"* Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Universitas Katolik Parahiyangan Bandung Bulan Januari 1997

Muchtar Kusumaatmaja*"Pengembangan Filsafat Hukum Nasional"* (Dikutif dari Jurnal Hukum "PRO JUSTITIA" Bulan Januari 1997

Syamsudin *"Fiqih Kesultanan Cirebon"* Holistik Journal of Islamic Schol Science 2004

Todung Mulya Lubis *"Suara Pembaharuan 11 september 1997"*

D. MAKALAH

Abdul Gani Abdullah *"Eksistensi Hukum Pidana Islam dalam Reformasi Sistem Hukum Nasional"* (dalam Pidana Islam di Indonesia) pustaka Firdaus 2001

Achmad Mubarok, "*Solusi Krisis Keruhanian Manusia Modern*," *Jiwa Dalam Al-Qur'an*, Jakarta, Paramadina, 2000

Achmad Shampton Masduqi *"Ijtihad Umar" http:/Pesantren org. Masterwebnet. com/ppsnh. Malang.cgi.* ppssnh@telkom.net

Ahmad Ali, *"Reformasi Komitmen dan Akal Sehat dalam Reformasi Hukum dan HAM di Indonesia",* makalah Seminar Nasional "Meluruskan Jalan Reformasi", UGM, Yogyakarta, 25-27September 2004

Ahmad Sukarja *"Posisi Hukum Pidana Islam Dalam Peraturan Perundang-undangan dan Kontek politik hukum Indonesia"* (Pidana Islam di Indonesia) Pustaka Firdaus 2001

Ana A, Apriyati, Muhammad & Siti Khotipah "*Hakikat Manusia Menurut Islam*" (makalah) tafanypada Oktober 27, 2007

Artikel utama untuk bagian ini adalah: Hukum Indonesia The article "Hukum" is part of the Wikipedia encyclopedia. "Hukum" on the wikipedia web Versi

Berita: Pembaruan Hukum Pidana di Luar KUHP Terkesan Tidak Terkendali

Chamzawi "*Memperjuangkan berlakunya Syariat Islam di Indonesia"* © 2004 - 2007 Universitas YARSI, All Right Reserved Site Designed and Maintained by CMIS YARSI

Deden Effendi *"Teori Modernisasi Hukum"* Makalah

Gatra Nomor 33 edisi 29 Juni 2006.

Ibrahim Hosen *"Ijtihad dan Taqlid"* http://fai.uhamka.ac.id./past.php.id.post=20

Ibrahim Hosen *"Pembaharuan Hukum"* http// one.indoskripsi.com

Ibrahim Hosen *"Jenis-Jenis Hukuman Dalam Hukum Pidana Islam Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan"* Dikutif dari "Wacana Baru Fiqih Sosial 70 Tahun KH Ali Yafie Editor Jamal D. Rahmat et al diterbitkan oleh Mizan dan Bank Mu'amalah Indonesia)

Ichtianto *"Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia"* dalam Tjun Sumarjan *"Hukum Islam di Indonesia Perkembangan dan Pembentukan"* Remaja Rosdakarya 1991

Jakob Sumarjo mentatan "*Jika hidup dalam ruang waktu tertentu kemudian menggunakan tata nilai yang lain adalah termasuk penghinatat terhadap kodrat* " yang dikutif oleh Aan Radianan dalam Makalah Uruf dan Kearifan Budaya Lokal dalam Diskusi Dosen Fakultas Syari'ah 1 Juni 2007.

Jalaluddin Rakhmat "*Sejarah Fiqih" http://media.isnet.org*

Kasuwi, *Butir-butir perunjuk Umar Ibn Khattab RA tentang Peradilan dan Relevansinya dengan Sistem Peradilan di Indonesia*, 2000, Malang, Makalah

Kattsoff A. "*Elements of Philosophy*" (1963) dikutif dalam *htt://filsafakina.f29.Net/ Term2.htm*

Lawrence M. Friedman, "*The Legal System: A Social Science Perspective",* New York: Russell Sage Foundation, 1975,

Lemaire, W.L.G *"Het Recht in Indonesia"*

Lie Oen Hock "*Yurisfrudensi sebagai Sumber Hukum*" (Pidato Peresmian guru Besar Luar Biasa dalam ilmu Pengantar ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia pada fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat dari Universitas Indonesia Jakarta) 19 September 1959

Majalah AMANAH No. 56, Th. XVIII, Nopember 2004 / Ramadhan - Syawal 1425

Majalah AMANAH No. 56, Th. XVIII, Nopember 2004 /Ramadhan - Syawal 1425 H, . Diadopsi oleh jurnal kampus MEDIKASI, edisi No. 1/Th I/April 2005

Naqib al-Attas, *"Konsep Agama"*,

Onno W. Purbo "Hakikat Manusia" Majalah AMANAH No. 56, Th. XVIII, Nopember 2004 / Ramadhan - Syawal 1425 H, . Diadopsi oleh jurnal kampus MEDIKASI, edisi No. 1/Th I/April 2005

Radianan., *"Uruf dan Kearifan Budaya Lokal*" Diskusi Dosen Fakultas Syari'ah 1 juni 2007

Rifyal Kabah dalam "*Yurisfrudensi Peradilan Agama dan Fiqih para Fuqaha*" pada *"10 tahun Undang-undang Peradilan agama* " Pusat Pengkajian Masyarakat 1999

Rifyal Ka'bah *"Islamic law"* dalam Majalah triwulan Muslim Excekutif dan Exspartiate, Jakarta, Muharam 1, 1420 H

Satria Effendi M. Zein *"Yurisprudensi Peradilan Agama ditinjau dari Segi Fiqih"* dalam *"10 Tahun Undangundang Peradilan Agama"(editor: Abdul Gani Abdullah dkk).* Laporan Seminar Nasional 10 tahun undang-undang Peradilan Agama Kerjasama DITBINBAPERA Islam. Fakultas Hukum UI dan Pusat Pengkajian pengkajian hukum Islam dan Masyarakat. Jakarta 1999

Shiddiq al-Jawi, M "*Keharusan Mengganti Total Sistem Hukum Sekarang Dengan Sistem Hukum Islam"*

Suhariyono "ARTIKEL PERATURAN PERUNDANGAN" pada 10 April 2007

Toha Andiko *"Metode ijtihad Ibrahim Hosen"*

Yasa Abubakar "*Hukum Pidana Islam dan Upaya Penerapannya di Indonesia*"

Yusril Ihza Mahendra "*Hukum Islam dan pengaruhnya terhadap hukum nasional"*

E. UNDANG-UNDANG

Direktorat Perundang-undangan *"RUU KUHP" (Rancangan Penjelasan)*, Departemen Hukum dan perundang-undangan Jakarta 1999-2000

KUH Pidana

Pembukaan UUD 1945

RUU KUH Pidana Nasional

RUU KUHP *(Rancangan Penjelasan)*, Departemen Hukum dan perundang-undangan Jakarta 1999-2000

Tap MPRS No. XX/ MPRS / 1966

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
UU No. 10/2004 (UUP3). Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan ini telah dimuat dalam
UUD, 1945

F. INTERNET

AbahHilmy-hilmy@ucsd.co @http://kawulagusti.blogspot.com/hakikat-manusia.html Blog pada Word Press.com. Vault9
Email: efhaui@ui.ac.id Update terakhir pada: March 17.2008 14:38:52 http//:www.law.ui.edu
htt: //filsafakina.f29.Net/Term2.htm
http // one.indoskripsi.com
http/ one.indoskripsi.com
http// id. Wikipedia. Org/wiki/ hukum Indonesia
http//:*www.law.ui.edu email*: efhaui@ui.ac.id
http: //filsafakina.f29.Net/Term2.htm
http: Tuban.wordpres.com
http://pesantren.or.id.29.masterwebnet.com/ppssnh.malang/cgi-bin/content.cgi/artikel /kolom gus / ijtihad_umar.single - TOC0
http://armansyah.swaramuslim.net
http://ayhee.wordpress.com/2007/11/14/hakikat-manusia-menurut-islam/feed
http://fai.uhamka. ac.id/post.php?idpost=20 - _ftn54
http://filsafatkita.f29net/alr.2/hnn
http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum_Indonesia" kategori: Hukum di Indonesia
http://id.wikipedia.org/wiki/Sistem_hukum_di_dunia" Kategori: Sistem hukum
http://id.Wikipedia/org/wiki/Hukum
http://id.wilkipedia.org/wiki/Eksistensialime
http://islamlib.com/id/index.php?page=article&id=62
http://kawulagusti.blogspot.com/2007/01/hakikat-manusia.html
http://library.usu.ac.id/modules.php?op.modload&nam=getit&lid=396.
http://media.isnet.org/islam/Paramadina/Konteks/Sejarah Fiqh 08. html
http://multyplay.Com.jurnal/item/22/Hakikat- Manusia
http://thepolitea.blogspot.com .2006/04./filsafat html links
http://ugm.ac.id/seminar/reformasi/i-ahmad-ali.php
http://ugm.ac.id/seminar/reformasi/i-ahmad-ali.php,
http://www.badilag.net
http://www.bloger.com/comment.g.blogID=140930928.postID=11.298578.305:1640896&I

http://WWW.DP48.WORDPRESS.COM
http://www.khilafah1924.org
http://www.uny.ac.id/akademik/sharefile/files/16042008143305_filsafat_pancasila.rtf.
http://yusril.ihzamahendra.com/
Ibrahim Hosen *"Pembaharuan Hukum"* http// one.indoskripsi.com
moh.taufiq @gmail.com taupQProduct ym id: mtaufiq.rm
Mukti Wibowo "amwibowo@excite.com, amwibowo@caplin.cs.ui.ac.id"
Mustofa, A "www.islamlib.com
syariahonline.com
Wikipedia encyclopedia. * "Hukum" on the wikipedia web *
Wikipedia Indonesia, ensiklopedia bebas berbahasa Indonesia.

G. COMPACT DISC

Compact Disc "*Qur'an in Word Ver 1.2.0 Created By Muh Taufiq*
Compact Disc. *Al-Qur'an Dital 2006*
Compact Disc. *Holy Qur'an V.6,5*
Compact Disc. *Kutub al-Tis'ah*
Compact Disc. *Maktabah Syamilah*
Compact Disc. *Maktabah Fiqh wa Ushulihi*

PROFIL PENULIS

A. DATA PRIBADI

Nama	:	Syahrul Anwar
Tempat, Tanggal Lahir	:	Majalengka, 02 Mei 1972
Pekerjaan	:	Dosen Tetap Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung
Status Keluarga	:	
-Orang tua	:	Ayah: Sarma Nasmawi Hadi (Alm) Ibu : Siti Junar Muhammad Ayah Mertua: Engkos Kosasih (Alm) Ibu Mertua:Hj. Siti Hafsah Abd Jabar
-Isteri	:	Eneng Zakiyah, S.Ag
-Anak	:	1.Daud Hamdan Gulamun Halim Syah 2.Halwa Fudhilaallah Mahmudah Syah 3.Sayid Mahmud Ibadirahman Syah
Organisai	:	-DKM Al-Hikmah sebagai Ketua -MUI Desa Cinunuk Sebagai Bid. Dakwah -PW PUI Jabar sebagai anggota

B. PENDIDIKAN

Latar belakang pendidikan Penulis adalah:

1. SDN I Burujul Wetan tahun 1986
2. Madrash Diniyah PUI 1987
3. MTs Al-Hidayah Burujl Wetan Jatiwangi tahun 1989,
4. Madrasah Aliyah Daarul Uluum (PUI) Majalengka 1992,
5. Pesantren "Shobarul Yaqien" Kawunggirang Majalengka tahun 1989-1992
6. Sarjana (S-1). Perbandingan Madzhab Fakultas Syari'ah IAIN SGD Bandung, tahun 1996,
7. Magister (S-2). Hukum Islam dan Pranatan Sosial IAIN SGD Bandung tahun 2001.

C. KARYA ILMIYAH

Selama tugasnya sebagai dosen penulis telah menulis beberapa karya ilmiyah yaitu: a)Jurnal *Teori Maqashid* Jurnal Adliah 2007, *Taqnin Sebagai Estafeta Hukum Islam* Jurnal Adliyah 2008, *Hakikat Ontologi Hukum Pidana Islam* Mimbar Studi 2009, b) Penelitian, *Peran FOSIRU dalam Masyarakat Ciseeng Bogor* BALITBANG DEPAG Jakarta 2004, *Tranformasi Hukum Pidana Islam Kedalam Hukum Pidana Nasional* DIPA 2007, c)Buku-buku, *Sejarah Perjuangan Umat Islam* Fak.Syari'ah, 2006, *Sejarah Peradaban Islam* Fak.Syari'ah 2008, *Ilmu Fiqih & Ushul Fiqih Untuk Jurusan Administrasi Negara* Jur AN 2009. Editor dengan Badri Khairuman Buku *Teori-Teori Hukum Suatu Telaah Perbandingan dengan Penekatan Filsafat* Karya Prof.Dr.H.Juhaya S.Praja, Pascasarjana UIN Bandung 2009.

Hakikat Manusia Dan Eksistensi
Hukum Pidana
Islam
Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional

Hakikat manusia adalah jiwa dan raga dalam teodesi hakekat manusia adalah kehendak Tuhan, manusia bertugas sebagai khalifah dan beribadah maka hakikat manusia adalah benda fisikal yang mengalami perubahan, manusia berinteraksi secara antropologis dan sosiologis sehingga menimbulkan hak dan kewajiban, Hukum pidana adalah aturan untuk menentukan perbuatan yang dilarang disertai ancaman/sanksi, Sistem hukum nasional harus dibangun berdasarkan cita-cita bangsa, tujuan negara, yang terkandung dalam Pembukaaan UUD 1945 Hukum Nasional terdiri dari sistim hukum, Kolonial, Adat dan Hukum Agama (Islam). meliputi Struktur, Substansi, dan Kultur, hukum harus berdasarkan pancasila dan ketuhanan, (tauhidullah) Ilmu Hukum Pidana Islam bersumber dari wahyu yang mathlu (al-Qur'an) dan wahyu yang ghaer mathlu (al-Hadits), termasuk katagori ilmu Fiqih Mu'amalah, hukum Pidana Islam tidak akan tegak kecuali dengan terbentuknya negara, ilmu hukum pidana Islam erat kaitannya dengan ilmu politik dan Tata Negara sebagai ilmu penyelenggara institusi negara.

Ilmu Hukum Pidana Islam bagian hukum Publik yang penegakannya membutuhkan penguasa (ulil amri), prinsip keadilan, persamaan, kemaslahatan, kesejahteraan, dan hikmah-kebijaksanaan. Cukup problematis jika hanya memuat hukum zaman lampau, Cita–cita hukum nasional dalam penjelasan UUD 1945, negara wajib: 1) melindungi bangsa, 2)mewujudkan keadilan sosial, 3) berkedaulatan rakyat, 4) KeTuhanan Yang Maha esa, 5) kemanusiaan yang adil dan beradab.

Hukum pidana Indonesia telah dicampuri Belanda sejak 1596 M, sebagai satu-satunya hukum pidana di wilayah Indonesia. Sejak 1977 telah membentuk sebuah tim yang bertugas menyusun konsep (RUU KUHP) Nasional, pengembangan hukum menggunakan: 1.Pemahaman baru Kitabullah, 2.Pemahaman baru Sunah" 3)Pendekatan ta'aqquli (rasional) 5.Penekanan zawajir, 5. Ijmak 6.Masalik al-'illat 7.Masalih mursalah 8.Sadd az-zari'ah 9.Irtijab akhalf ad-dararain 10.Keputusan waliyy al-amr. Qishash adalah al-musyawah wa ta'adul, hukuman yang sama dan seimbang Diyat ialah harta yang diberikan kepada keluarga korban.

ISBN 978-623-459-060-9

9 786234 590609

Penerbit widina
www.penerbitwidina.com