

**PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH DALAM  
TINJAUAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA**

*Application of Islamic Criminal Law in Aceh in the View of Legislation in  
Indonesia*

**Skripsi**

**Diajukan untuk memenuhi sebagian persyaratan  
guna memperoleh gelar Sarjana Syari'ah  
Program Studi Hukum Islam**



Oleh :

**YUSRON ASROPI**

**08421001**

**PROGRAM STUDI HUKUM ISLAM  
FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM  
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA  
YOGYAKARTA**

**2012**

## HALAMAN PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini,

Nama : YUSRON ASROPI  
NIM : 08421001  
Program Studi : Hukum Islam  
Fakultas : Ilmu Agama Islam  
Judul penelitian : **Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh Dalam Tinjauan Perundang-Undangan di Indonesia**

Dengan ini menyatakan bahwa hasil penyusunan Skripsi ini merupakan hasil karya sendiri dan benar keasliannya. Apabila ternyata di kemudian hari penyusunan skripsi ini merupakan hasil plagiat atau penjiplakan terhadap karya orang lain, maka saya bersedia mempertanggungjawabkan sekaligus bersedia menerima sanksi berdasarkan aturan tata tertib yang berlaku di Universitas Islam Indonesia.

Demikian, pernyataan ini saya buat dalam keadaan sadar dan tidak dipaksakan.

Yogyakarta, 9 Rabiul Awwal 1433 H

2 Februari 2012 M

Penyusun,

Yusron Asropi

# NOTA DINAS

Yogyakarta, 9 Rabiul Awwal 1433 H  
2 Februari 2012 M

**Hal : Skripsi**  
**Kepada : Yth. Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam**  
**Universitas Islam Indonesia**  
**di Yogyakarta**

*Assalamu 'alaikum wr. wb.*

Berdasarkan penunjukan Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia dengan surat nomor:

atas tugas kami sebagai pembimbing skripsi Saudara:

Nama : YUSRON ASROPI  
Nomor/Pokok NIMKO : 08421001  
Mahasiswa Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia  
Jurusan/Program Studi : Syari'ah/Ahwal al-Syakhsiyah  
Tahun Akademik : 2012/2013  
Judul Skripsi : **Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh  
Dalam Tinjauan Perundang-Undangan di  
Indonesia**

setelah kami teliti dan kami adakan perbaikan seperlunya, akhirnya kami berketetapan bahwa skripsi Saudara tersebut di atas memenuhi syarat untuk diajukan ke sidang munaqasah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia. Demikian, semoga dalam waktu dekat bisa dimunaqasahkan, dan bersama ini kami kirimkan 4 (empat) eksemplar skripsi dimaksud.

*Wassalamu 'alaikum wr.wb.*  
**Dosen Pembimbing,**

**Drs. Sidik Tono, M.Hum.**



# UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

Kampus Terpadu UII, Jl. Kaliurang Km. 14,5, Yogyakarta 55584; Tel. (0274) 898462; Fax. 898463; E-mail: fiiai@uii.ac.id

## PENGESAHAN

Skripsi ini telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Panitia Ujian Program Sarjana Strata Satu (S<sub>1</sub>) Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Program Studi Syari'ah/Hukum Islam yang dilaksanakan pada:

Hari : Rabu  
Tanggal : 29 Februari 2012  
Judul Skripsi : *Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh dalam Tinjauan Perundang-undangan di Indonesia*  
Disusun oleh : YUSRON ASROPI  
Nomor Mahasiswa : 08421001

Sehingga dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu (S<sub>1</sub>) Ilmu Agama pada Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

### TIM PENGUJI:

Ketua : Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum (.....)  
Sekretaris : Drs. H. Sofwan Jannah, M.Ag (.....)  
Penguji : Drs. H. M. Sularno, MA (.....)  
Penguji/Pembimbing : Drs. Sidik Tono, M.Hum (.....)

Yogyakarta, 01 Maret 2012  
Fakultas Ilmu Agama Islam  
Universitas Islam Indonesia  
Dekan

Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum.

- Syari'ah/Ahwal Syakhshiyah, Akreditasi A berdasarkan Kep. BAN PT No. 049/BAN-PT/Ak-XII/S1/III/2010
- Tarbiyah/Pendidikan Agama Islam, Akreditasi A berdasarkan Kep. BAN PT No. 046/BAN-PT/Ak-XII/S1/III/2010
- Ekonomi Islam, Akreditasi B berdasarkan Kep. BAN PT No. 001/BAN-PT/Ak-XII/S1/III/2009

## **MOTTO**

**Cukuplah Allah menjadi penolong kami dan Allah  
adalah sebaik-baiknya pelindung...**

**(QS. Ali Imran:173)**

**Dan Allah telah berjanji kepada orang-orang yang  
beriman di antara**

**Kamu dan mengerjakan amal-amal yang saleh bahwa  
dia sungguh-sungguh akan menjadikan mereka**

**berkuasa di muka bumi, sebagaimana Dia telah  
menjadikan orang-orang sebelum mereka**

**berkuasa...(QS. An-nur:55)**

## **PERSEMBAHAN**

Segala puji bagi Allah SWT yang telah mengizinkan hambanya untuk menyelesaikan karya sederhana ini,,,

Shalawat serta salam bagi manusia termulia sepanjang masa, nabi Muhammad SAW, yang telah mewarnai dunia ini dengan ketauladanan hidup bagi umatnya,,,

Skripsi sederhana ini penyusun persembahkan kepada orang-orang termulia, para orang tua yang telah mencurahkan seluruh kasih sayang dan hidup mereka kepada anak-anaknya.

Khususnya kepada orang tua penulis:

Ayahanda Bapak Uus kusnadi

Ibunda tercinta mamah Ehan Rahayu

Kepada keluarga besarku,, nenek dan kakekku, mak titi, pak aki uum (alm) dan aki encu, serta kakak ku Teh nelis dan A herman, serta dua adik ku,, ikhsan dan fiqri,,,

Kepada para guruku yang telah mengamalkan ilmunya dengan ikhlas,,,

Kepada orang-orang yang pernah melalui hidupnya bersamaku,,,

Untuk Almamater tercinta Fakultas Ilmu Agama Islam

Universitas Islam Indonesia.

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي علّم بالقلم، علّم الإنسان ما لم يعلم، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الهدى إلى الصراط المستقيم وعلى آله وأصحابه أجمعين، أمّا بعد

Alhamdulillah puji syukur kita panjatkan kehadiran Allah Sang Khalik, Maha Mengetahui lagi Maha Mendengar, yang tak pernah bosan memberikan kita hidayah dan kasih sayang-Nya, sehingga kita semua masih diberikan harapan untuk lebih bijak dalam memaknai hidup ini. Dan tak lupa pula kita haturkan shalawat dan salam kepada junjungan kita Nabi Besar Muhammad saw atas limpahan karunia ilmu dan pribadinya, yang mampu menjadi motivasi dan panutan bagi kita semua, yang telah mendidik dan membimbing kita menjadi manusia yang bermartabat. Sehingga kita semua senantiasa diberikan kekuatan hati dan pikiran dalam menyelesaikan semua tugas kita. Amin.

Berkat itulah penyusun dapat menyelesaikan study akhir program sarjana di Fakultas Ilmu Agama Islam ini dengan baik. Adapun skripsi yang penyusun kerjakan berjudul *“PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH DALAM TINJAUAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA”*

Penyusun ucapkan banyak terimakasih kepada semua pihak yang telah membantu dalam penyusunan skripsi ini. Karena atas dukungan, bimbingan, arahan, do'a, bantuan moral, pikiran dan materi dari pihak-pihak tersebut skripsi ini dapat terselesaikan:

1. Kedua Orang Tua Penyusun Ayahanda Bapak Uus Kusnadi dan Ibunda tercinta Ibu Ehan Rahayu. yang selalu mencurahkan perhatian, pengorbanan dan kasih sayangnya yang tulus. Tak ada balasan apapun yang setimpal yang dapat Ananda berikan untuk menggantikan semua kasih sayang kalian, Ananda hanya mampu berdoa kepada Alloh semoga Ayahanda dan Ibunda dijadikan sebagai ahli surgaNYa, Amin...
2. Rektor Universitas Islam Indonesia. Prof. Dr. H. Edy Suandi Hamid, M.Ec.

3. Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam, Universitas Islam Indonesia. Sekaligus Dosen dan Bapak panutan penyusun yang selalu memberikan nasehat dan motivasinya, Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, S.H., M.Hum. Semoga Allah selalu memberikan nikmat sehat dan kemudahan dalam mengemban amanah-Nya.
4. Ketua Program Studi Hukum Islam. Drs. H. M. Sularno, M.Ag. yang banyak memberikan motivasi dan kemudahan dalam hal akademik.
5. Bapak Sidik tono, selaku Dosen Pembimbing Skripsi yang senantiasa membantu, meluangkan waktu, tenaga, dan pikiran untuk membimbing, mengoreksi dan mengarahkan penulis, dengan kesabaran Beliau, alhamdulillah skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik. Semoga nikmat sehat senantiasa mengiringi langkah beliau.
6. Seluruh Dosen dan Guru yang pernah mengamalkan ilmunya kepada penyusun.
7. Seluruh karyawan Fakultas Ilmu Agama Islam, Universitas Islam Indonesia.
8. Untuk keluarga penyusun yang banyak membantu dukungan baik moril maupun materilnya, mak Titi, Pak aki Uum (alm), aki Encu, Teh Nelis, Aa Herman dan kedua pejuang ciliku Ikhsan (*tatan*) dan Fiqri (*empik*)Terimakasih atas do'a dan materi yang telah diberikan, hanya Alloh yang mampu membalas semuanya, semoga Allah selalu melimpahkan rizki-Nya. *Bāarakallāhu Fikum*.
9. Sahabat-sahabat terbaik ku, Fahmi Fatwa (Syariah 2009), Denes (Psikologi 2009),Romi Fadli (Ekonomi Islam 2009), Nurkholis (Pendidikan Dokter 2009), Ugik (teknik mesin 2009), Danu (Psikologi 2009), Subhan (pendidikan Dokter 2009), Firman (Teknik Informatika 2009), Rahmat (teknik sipil 2009), Syukur (pendidikan Agama Islam),Teh Ela(pendidikan Agama Islam 2008) dan Ori (Teknik Industri IP 2010), terimakasih telah menjadi teman, sahabat bahkan keluarga yang terbaik bagi penyusun di perantauan, semoga Alloh mempertemukan kita kembali untuk menjadi sebuah keluarga besar di surga nanti.
10. Sahabat sekaligus kakak bagi penyusun, Mas Lutfi chabib, terimakasih atas semua ilmu dan kemudahan yang mas berikan bagi penyusun, semoga Alloh membalas kebaikan yang telah diberikan dengan kebaikan yang berlipat-lipat
11. Rekan-rekan Takmir mesjid Ulil Albab, Mas Jojo, Mas Oby, Mas Josa, lanjar, arif, batubara, yusuf dan semua yang tidak dapat dituliskan pada lembaran ini,



terimakasih atas kehangatan kalian kepada tamu-tamu yang datang ke rumah  
Alloh tercinta

12. Teman-teman KKN unit 151, Arief, Tyas, Asih, Endra dan Ryan. Terimakasih telah menjadi rekan KKN yang terbaik bagi penyusun dan terimakasih telah mau menerima kekurangan yang ada pada penyusun selama di KKN, *ku tunggu kalian di puncak tangga kesuksesan..*
13. Teman-teman seperjuangan di Pondok Pesantren Sukamanah, Marilah kita gapai mardotillah dimanapun kita berada kawan.
14. Teman-teman di HMJ HI beserta teman-teman Fakultas maupun Kampus yang tidak dapat penyusun sebutkan satu persatu.

Urutan di atas bukan bermaksud untuk memberikan skala tertentu. Bagaimanapun juga semua sosok tersebut telah memberikan kontribusi berharga kepada penyusun, sesuai dengan wilayah dan perannya masing-masing. Sebagaimana semua pihak yang teramat banyak dan tidak dapat penyusun sebutkan satu-persatu.

Kepada mereka semua, penyusun berikan penganugerahan dan ucapan ribuan terimakasih yang setinggi-tingginya dan tiada terhingga atas segala bentuk bantuan dan jasa yang diberikan kepada penyusun. *Jazākumullāh bi ahsanil jazā.*

Semoga semua amal kebaikan yang telah dilakukan diberi pahala dan mendapat imbalan yang lebih baik dari Allah SWT.

Akhirnya, penyusun telah berusaha untuk mengerjakan skripsi ini sebaik mungkin, namun sebagai manusia biasa yang sangat dekat dengan kekurangan, maka penyusun mengharapkan kritik dan saran yang bersifat membangun, sehingga skripsi ini dapat menjadi lebih baik lagi.

Yogyakarta, 16 Februari 2012

Penyusun,

**PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN**  
**KEPUTUSAN BERSAMA**  
**MENTERI AGAMA DAN MENTERI PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN**  
**REPUBLIK INDONESIA**

Nomor: 158 Tahun 1987

Nomor: 0543b/U/1987

**a. Konsonan Tunggal**

Dibawah ini daftar huruf Arab dan transliterasinya dengan huruf latin:

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
أ	Alif	tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	b	Be
ت	Ta	t	Te
ث	Ṣa	ṣ	s (dengan titik di atas)
ج	Jim	j	Je
ح	Ha	ḥ	Ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha	kh	Ka dan Ha
د	Dal	d	De
ذ	Ḑal	Ḑ	Zet (dengan titik di atas)
ر	Ra	r	Er
ز	Zai	z	Zet
س	Sin	s	Es
ش	Syin	sy	es dan ye
ص	Sad	ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	Dad	ḍ	de (dengan titik di bawah)

ط	Ta	ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	Za	ẓ	Zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	‘	Koma terbalik diatas
غ	Gain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qaf	Q	Ki
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
هـ	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	ﺀ	Apostrof
ی	Ya	Y	Ye

## b. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia yang terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

### 1. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
— /	Fathah	A	A
— /	Kasrah	I	I
— ◌	Hammah	U	U

## 2. Vokal Rangkap

Vokal rangkap dalam bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
آ...إِ	fathah dan ya	Ai	A dan i
آ...ؤ	fathah dan wau	Au	A dan u

Contoh:

فَعَلَ - fa'ala	سُئِلَ - su'ila
ذُكِرَ - zukira	سُئِلَ - su'ila
يَذْهَبُ - yazhabu	هَوَّلَ - haula

## 3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan huruf	Nama	Huruf dan tanda	Nama
آ...ا...إِ	fathah dan alif atau ya	ā	a dan garis di atas
آ...ئِ	kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
آ...ؤ	dhammah dan wau	ū	u dan garis di atas

Contoh:

قَالَ - qāla	قِيلَ - qīla
رَمِيَ - ramā	يُقُولُ - yaqūlu

## 4. Ta' Marbuṭah

Transliterasi untuk ta' marbuṭah ada dua:

- Ta' marbuṭah hidup

Ta' marbuṭah yang hidup atau mendapat harakat fathah, kasrah dan dammah, transliterasinya adalah 't'.

- Ta' marbuṭah mati

Ta'marbutah yang mati atau mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah 'h'.

- c. Kalau pada kata terakhir dengan ta'marbutah diikuti oleh kata yang menggunkan kata sandang *al* serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta'marbutah itu ditransliterasikan dengan ha (h).

Contoh:

رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ	- raud}ah al-at}fāl
	- raud}atul at}fāl
الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ	- al-Madīnah al-Munawwarah
	- al-Madīnatul Munawwarah
طَلْحَةَ	- T{alh{ah

## 5. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda syaddah atau tasydid, dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu.

Contoh:

رَبَّنَا	-rabbanā	الْحَجَّ	-al-ḥajj
نَزَّلَ	-nazzala	نُعَمَّ	-nu''ima
الْبِرِّ	-al-birr		

## 6. Kata Sandang

Kata sandang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu ال, namun dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah dan kata sandang yang diikuti huruf qamariyah.

- a. Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah ditransliterasikan dengan bunyinya, yaitu huruf ال, diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

b. Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah ditransliterasikan sesuai aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya.

Baik diikuti huruf syamsiyah maupun huruf qamariyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanda sempang.

Contoh:

الرَّجُلُ	- ar-rajulu	القَلَمُ	- al-qalamu
السَّيِّدُ	- as -sayyidu	البَدِيعُ	- al-badī'u
الشَّمْسُ	- as-syamsu	الْجَلَالُ	- al-jalālu

## 7. Hamzah

Dinyatakan di depan bahwa ditransliterasikan dengan apostrof .Namun, itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan diakhir kata .Bila hamzah itu terletak diawal kata, isi dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh:

تَأْخُذُونَ	-ta'khuzūna	إِنَّ	-inna
النَّوْءُ	-an-nau'	أَمْرٌ	-umirtu
شَيْءٌ	-syai'un	أَكَلَ	-akala

## 8. Penyusunan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim maupun harf ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penyusunannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka transliterasi ini, penyusunan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh:

وَإِنَّ اللَّهَ لَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ	Wa innallāha lahuwa khair ar-rāziqīn Wa innallāha lahuwa khairurrāziqīn
وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ	Fa auf al-kaila wa al-mīzān Fa auf al-kaila wal mīzān

إِبْرَاهِيمَ الْخَلِيلُ	Ibrāhīm al-Khalīlu Ibrāhīmūl-Khalīl
بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَمُرْسَاهَا	Bismillāhi majrehā wa mursāhā
وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ	Walillāhi ‘alan-nāsi hijju al-baiti manistaṭa’ <sup>ṭ</sup> a ilaihi sabīlā
اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا	Walillāhi ‘alan-nāsi hijjul-baiti manistaṭa’ <sup>ṭ</sup> a ilaihi sabīlā

## 9. Huruf Kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut tetap digunakan. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, di antaranya. Huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bilamana nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh:

وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ	Wa mā Muhammadun illā rasūlun
إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا	Inna awwala baitin wuḍi’a linna-si lallaṭi bibakkata mubārakan
شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ	Syahru Ramaḍa-n al-laṭi unzila fih al- Qur’ānu Syahru Ramaḍa-nal-laṭi unzila fihil- Qur’ānu
وَلَقَدْ رَأَاهُ بِالْأُفُقِ الْمُبِينِ	Wa laqad ra’āhu bil-ufuq al-mubīn Wa laqad ra’āhu bil-ufuqil-mubīni
الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ	Alhamdu lillāhi rabbil al-‘ālamīn Alhamdu lillāhi rabbilil-‘ālamīn

Penggunaan huruf awal kapital hanya untuk Allah bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau tulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak digunakan.

Contoh:

نَصْرٌ مِّنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ	Nasrun minallāhi wa fathun qarīb
لِلَّهِ الْأَمْرُ جَمِيعًا	Lillāhi al-amru jamī’an Lillāhil-amru jamī’an

وَاللّٰهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيْمٌ      Wallāha bikulli syai'in 'alīm

## 10. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian yang tak terpisahkan dengan ilmu Tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.





## DAFTAR ISI

<b>HALAMAN JUDUL .....</b>	<b>i</b>
<b>HALAMAN PERNYATAAN .....</b>	<b>ii</b>
<b>NOTA DINAS.....</b>	<b>iii</b>
<b>HALAMAN PENGESAHAN .....</b>	<b>iv</b>
<b>HALAMAN MOTO .....</b>	<b>v</b>
<b>HALAMAN PERSEMBAHAN .....</b>	<b>vi</b>
<b>KATA PENGANTAR.....</b>	<b>vii</b>
<b>TRANSLITERASI HURUF ARAB .....</b>	<b>x</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>xvii</b>
<b>ABSTRAKSI.....</b>	<b>xx</b>
<b>BAB 1 PENDAHULUAN .....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Rumusan Masalah .....	4
C. Tujuan Penelitian .....	4
D. Manfaat Penelitian .....	5
E. Telaah Pustaka .....	5
F. Landasan Teori .....	7
G. Metode Penelitian .....	19
H. Sistematika Pembahasan .....	22
<b>BAB II TEORI-TEORI KONSTITUSI YANG MELANDASI BERLAKUNYA HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH .....</b>	<b>24</b>
A. Teori Konstitusi .....	24
1 Istilah dan Definisi Konstitusi .....	25
2 Sifat dan Fungsi Konstitusi .....	30
B. Konsep Hukum Pidana di Indonesia .....	37
1 Istilah dan Pengertian Hukum Pidana .....	41
2. Ruang Lingkup dan Pembagian Hukum Pidana .....	44

3 Sejarah Hukum Pidana Di Indonesia .....	46
4 Sumber-Sumber Hukum Pidana .....	48
C. Konsep Normatif Hukum Pidana Islam Sebagai <i>Ius Constituendum</i> .....	50
1 Asas-Asas Hukum Pidana Islam .....	53
2 Tujuan Hukum Pidana Islam .....	60
<b>BAB III PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH .....</b>	<b>70</b>
A. Sinkronisasi Perundang-Undangan di Indonesia Dalam Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh .....	70
1 Keberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh ditinjau dari Aspek Filosofis, Sosiologi dan Yuridis .....	74
2 Prosedur Penyusunan Perundang-undangan di Indonesia dalam Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh .....	76
B. Jenis Perbuatan Pidana(Jarimah) dan Hukumannya(‘Uqubat) Menurut Hukum Pidana Islam Yang Berlaku di Aceh .....	87
1 Jenis-Jenis Perbuatan Pidana(Jarimah) Dalam Qanun jinayah di Aceh .....	89
2 Hukuman(‘Uqubah) Dalam Qanun-Qanun Jinayah di Aceh .....	93
<b>BAB IV ANALISIS PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH BERDASARKAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA .....</b>	<b>98</b>
A. Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh .....	98
B. Sinkronisasi Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh Dalam Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia.....	105
<b>BAB V PENUTUP.....</b>	<b>118</b>
A. Kesimpulan.....	118
B. Saran-saran.....	119
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>121</b>
<b>LAMPIRAN-LAMPIRAN</b>	

1. UU No 22 tahun 1999 tentang pemerintahan daerah
2. UU No 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh
3. UU No 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi propinsi daerah istimewa Aceh sebagai propinsi Nangroe Aceh Darussalam
4. Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh
5. Kepres No 11 tahun 2003 tentang mahkamah syariah dan mahkamah syariah di propinsi nangroe Aceh darussalam
6. Qanun No 12 tahun 2003 tentang minuman khamer dan sejenisnya
7. Qanun No 13 tahun 2003 tentang maisir (perjudian)
8. Qanun No 14 tahun 2003 tentang khalwat(mesum)



## ABSTRAKSI

### PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH DALAM TINJAUAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA

Oleh:

**YUSRON ASROPI**

*Lahirnya reformasi di Indonesia memberikan jalan bagi daerah-daerah di Indonesia untuk mengatur kehidupan rumah tangga daerahnya sendiri. Hal tersebut di buktikan dengan di undangkannya UU No.22 tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Berbeda dengan daerah lain, Aceh diberikan kekhususan, tidak hanya diberikan kewenangan untuk mengatur rumah tangga daerahnya sendiri, namun juga diberi kebebasan seluas-luasnya untuk memberlakukan syariat islam diwilayah tersebut, pemberlakuan syariat islam merupakan hasil referendum masyarakat Aceh sendiri, kemudian pemerintah meresponnya dengan mengundangkan UU No. 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, UU No. 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussala, Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh dan dioprasionalkan oleh Kepres no 11 tahun 2003 tentang Mahkamah Syariah dan Mahkamah Syariah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Salah satu poin yang menarik untuk dianalisis dari pemberlakuan UU diatas adalah diberlakukannya hukum pidana islam(jinayah) yang kemudian dilegalisasikan dalam qanun-qanun jinayah, seperti qanun tentang khamer, maisir(judi) dan khalwat(mesum), menarik untuk dianalisis karena di Indonesia telah ada hukum pidana positif, yang wilayah cakupannya meliputi wilayah NKRI termasuk Aceh. Sehingga asumsi awal penyusun menyatakan bahwa pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh akan berimplikasi munculnya dualisme hukum. Implikasi negatif yang timbul adalah hilangnya kepastian hukum, equality before the law dll.*

*Untuk menganalisa aumsi awal diatas, penyusun kemudian membuat rumusan masalah yaitu bagaimana penerapan hukum pidana islam di Aceh, dan penerapan tersebut apakah telah sesuai dengan hukum positif di Indonesai atau tidak sesuai. Untuk menjawab rumusan masalah tersebut, penyusun menggunakan jenis penelitian library research dan sifat penelitiannya adalah deskriptif dalam hal ini menngambarkan bagaimana prosedur pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh, sehingga dapat dilihat kesesuaian atau tidaknya dengan hukum positif. Adapun pendekatannya adalah pendekatan yuridis-normatif dan teknik analisis datanya adalah deskriptif-kualitatif. Dengan metode peneletian tersebut, akhirnya penyusun dapat menyimpulkan bahwa hukum pidana isalm di Aceh telah sesuai dengan hukum positif di Indonesia sehingga dualisme hukum tidak terjadi di Aceh, hal tersebut dapat dipahami melalui sinkronisasi peraturan perundang-undangan, baik vertikal atau horizontalnya.*

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Sejak awal pembentukan Negara Republik Indonesia ini, para pendiri bangsa telah sepakat memancang dasar-dasar dan falsafah negara adalah pancasila dan UUD 1945, dimana dalam sila pertama pancasila adalah ketuhanan yang maha esa, dan salah satu pasal dari UUD 1945 itu menjamin kemerdekaan seluruh penganut agama untuk dapat menjalankan ajaran agamanya.

Secara historis terlihat adanya upaya kelompok islam sebagai penduduk mayoritas indonesia untuk berkeinginan mewarnai dasar negara dengan nuansa keislaman. Hal ini telah dimulai sejak awal kemerdekaan diperoleh dan berkesinambungan sampai era reformasi sekarang ini, misalnya perbincangan piagam jakarta pada tanggal 18 agustus 1945 yang berakhir dengan kesepakatan penghapusan tujun kata” *...dengan kewajiban menjalankan syariat islam bagi pemeluknya,*” dan penghapusan ini diganti dengan klausa “*ketuhanan yang maha esa*”, sebagai prinsip monotheisme yang sama-sama dimiliki anak bangsa sebagai penganut agama.

Dasar negara dengan nusansa keislaman, pertama kali di terapkan di wilayah Aceh. Aceh adalah wilayah pertama di indonesai yang menerima islam, setelah melalui proses yang panjang, pada abad ke XIII masehi Aceh mejadi sebuah kerajaan islam, kemudian berkembang pada abad ke XIV masehi dan Aceh pada saat itu menjadi sentral dalam penyebaran agama islam di asia tenggara.

Dinamika pemerintahan indonesia sekarang adalah memberikan kebebasan seluas-luasnya bagi daerah untuk mengatur rumah tangga daerahnya, dengan batasan tidak menyalahi nilai-nilai yang terkandung dalam dasar dan falsafah negara indonesia. Otonomi daerah ini menyangkut didalamnya adalah pembentukan

peraturan-peraturan hukum, sebagaimana ditetapkan dalam pasal 14 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 jo. Pasal 43 Undang-Undang Nomor 32 tahun 2004

Istimewa sekali Nangroe Aceh Darussalam (NAD) karena telah diberi kesempatan untuk menerapkan syariat islam. Era reformasi ternyata telah secara serta merta menggebrak pintu otonomi daerah diseluruh indonesia, bahkan otonomi yang seluas-luasnya bagi NAD untuk dapat melaksanakan syariat islam<sup>1</sup>.

Penerapan hukum islam di Aceh sangat mungkin untuk diterapkan, alasannya adalah secara yuridis

1. UU No. 22 tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah
2. UU No. 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh (lembar Negara Republik Indonesia tahun 1999 no 172, Tambahan Lembaran Negara No 34839)
3. UU No. 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nangroe Aceh Darussalam ( Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2001 no 114, Tambahan Lembaran Negara No 4134)
4. KEPRES No.11 tahun 2003 tanggal 23 maret 2003 tentang Mahkamah syariah di Provinsi Nangroe Aceh Darussalam.
5. Pengakuan negara atas keistimewaan dan kekhususan daerah Aceh terakhir diberikan melalui UU No. 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (Lembar Negara tahun 2006 No 62, Tambahan Lembar Negara No 4633)

Selain secara yuridis, penerapan hukum islam di Aceh sangat mungkin diterapkan. Misalnya dari sudut pandang sosiologis, dari data kependudukan NAD berdasarkan agama kantor wilayah Departemen Agama NAD tahun 2005, memperlihatkan bahwa penduduk NAD pada umumnya beragama islam, yaitu sebesar 98,84% sedang non-muslim secara keseluruhan adalah penduduk minoritas

---

<sup>1</sup> Friezt R. Tambunan Pr, *Dinas Syariat Islam Provinsi Nangroe Aceh Darussalam* (Banda Aceh: yayasan Ulul Arham.2002), hlm.23.

<sup>2</sup> Bahtiar efendi, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia* (Jakarta: Paramadina, 1998), hlm.25.

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> Sujatmo, *otonomi daerah yang nyata dan bertanggung jawab* (Ghalia Indonesia: Jakarta, 1983).

<sup>5</sup> Andi Malarange, *Otonomi Daerah, Demokrasi dan Civil Society* (Media Grafina: Jakarta, 2007).

<sup>6</sup> Djoko Sandandoko, *Dilema Otonomi Daerah* (Andi: yogyakarta, t.t).

<sup>7</sup> Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah* (Nusamedia: Bandung, 2009).

yang sangat kecil jumlahnya, yaitu 1,16% dan diklasifikasikan pada kristen protestan sebanyak 0,8% katolik 0,09% hindu 0,02% dan budha 0,16%.

Dari dua sudut pandang diatas dapat di tarik sebuah hipotesa bahwa prospek untuk berlakunya hukum pidana islam di NAD sangat terbuka lebar.

Tapi disisi lain, NAD adalah sebuah provinsi bagian dari NKRI memiliki wawasan nusantara dan wawasan bhineka tunggal ika yang sama dengan daerah lain di nusantara, dia harus berada dalam bingkai falsafah dan kontitusi negara pancasila dan undang-undang dasar 1945.<sup>2</sup>

Maksud pernyataan diatas dapat dipahami bahwa salahsatu permasalahan yang akan timbul dari diberlakukannya hukum pidana islam di NAD adalah timbulnya *dualisme hukum pidana di NAD*, karena hukum pidana NAD diatur dalam qanun-qanun sebagai implikasi dari kesepakatan penerapan syariat islam, disisilain NAD adalah termasuk bagian dari wilayah indonesia, yang mengatur hukum pidananya dengan KUHP. Dapat dijelaskan kembali, timbulnya permasalahan dualisme hukum di NAD, berawal dari asa hukum pidana indonesia yang bersifat umum seperti tertuang dalam KUHP, karena NAD adalah bagian integral dari NKRI. Kemudian qanun atau perda yang berdasarkan syariat islam yang dibuat oleh masyarakat NAD itu sendiri sebgai sesuatu ketentuan yang lebih khusus karena NAD telah diberi otonomi yang seluas-luasnya untuk menerapkan syariat islam berdasrkan UU No 18 tahun 2001. Penetapan kedua peraturan inilah yang melatarbelakangi timbulnya permasalahan dualisme hukum di NAD. Asas yang dimaskud sebagai alasan yang menimbulkan antara hukum pidana islam dengan hukum pidan positif adalah asas teritorial yang dipergunkan oleh hukum pidana positif dan asas teritorial yang dipergunakan oleh hukum pidan islam di NAD.

Dengan memahami latar belakang dan sumber kedua hukum ini, dapat dipahami bahwa disana ada dua macam hukum yan g berdeda, dan tidak saling melingkupi, karenanya dengan mentaati salah satunya kita tidak dapat dinyatakan telah melaksanakan keduanya, dan dengan melaksanakan keduanya disana ada

---

<sup>2</sup> Bahtiar efendi, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia* (Jakarta: Paramadina, 1998), hlm. 25.

kemusykilan karena akan mengamalkan dua hal yang berbeda oleh seorang subjek hukum dalam satu kesempatan. Implikasi negatif dari yang timbul akibat adanya dualisme hukum adalah hilangnya asas kepastian hukum dan asas equality before the law<sup>3</sup>

Adapun solusi yang dapat kami berikan terhadap permasalahan berikut adalah, dengan memberikan penjelasan bahwa penerapan hukum pidana islam di aceh telah sejalan dengan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Sehingga dualisme hukum yang di jelaskan tidaklah terjadi.

Tema ini menarik untuk diangkat, karena dapat memberikan penjelsan bagi masyarakat NAD bahwa penerapan syariat islam khususnya dalam permasalahan jinayah atau hukum pidana islam dengan hukum pidana positif, tidak menimbulkan permasalahan apapun dan telah sejalan dengan perundang-undangn yang berlaku,sehingga diharapkan dapat memberikan ketenangan bagi masyarakat NAD dalam melaksankannya, sebagaimana cita-cita rakyat Aceh semenjak pertamakali wilayah itu terbentuk.

## **B. Rumusan Masalah**

1. Apakah penerapan hukum pidana islam di Aceh sudah sesuai dengan hukum positif di Indonesia?

## **C. Tujuan Penelitian**

Melalui rumusan masalah tersebut, maka penulis melalui karya tulis ini mempunyai tujuan untuk :

1. mengetahui bahwa penerapan hukum pidana islam di Aceh telah sejalan dengan hukum positif di Indonesia

---

<sup>3</sup> *Ibid.*



#### **D. Manfaat Penelitian**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat kepada berbagai pihak yang mempunyai peran penting di dalamnya, diantara manfaat-manfaat yang ingin dicapai penulis sebagai berikut:

1. Bagi akademisi
  - a. Sebagai kontribusi positif bagi para akademisi khususnya penulis untuk mengetahui lebih lanjut wacana otonomi khusus, khususnya terhadap pemberlakuan hukum pidana islam di NAD
  - b. Penelitian ini diharapkan akan membawa perkembangan terhadap dunia ilmu pengetahuan khususnya dalam bidang hukum. Karena dengan penelitian ini akan semakin menambah referensi pengetahuan
2. Bagi masyarakat

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan wacana baru terhadap masyarakat luas pada umumnya dan masyarakat NAD pada khususnya, yaitu tentang penerapan hukum pidana islam di NAD dan memberikan penjelasan bahwa penerapan hukum pidana islam di NAD telah sejalan dengan hukum positif di Indonesia.

#### **E. Telaah Pustaka**

Adapun literatur yang sejalan dengan penelitian yang dilakukan penulis antara lain, Sujatmo dalam bukunya yang berjudul otonomi daerah yang nyata dan bertanggung jawab telah memberikan penjelasan yang panjang mengenai otonomi daerah, khususnya dalam penjelasan UU No. 5 tahun 1974 yang menitik beratkan tentang otonomi daerah tingkat II<sup>4</sup>.

Buku lain yang juga membahas tentang otonomi daerah, demokrasi dan civil society yang ditulis oleh Andi malarange dkk. Buku ini mengkaji otonomi daerah

---

<sup>4</sup> Sujatmo, *otonomi daerah yang nyata dan bertanggung jawab*(Ghalia Indonesia:Jakarta,1983).

secara substansif dengan menghadirkan pembahasan yang langsung ditulis pakar dan ahli di bidangnya<sup>5</sup>

Djoko sudandoko dalam bukunya berjudul dilema otonomi daerah, mencoba mengangkat persoalan aktual dalam penerapan otonomi daerah, mencoba mengangkat persoalan aktual dalam penerapan otonomi daerah sesuai dengan UU No. 22 tahun 1999<sup>6</sup>.

Ni'matul Huda dalam bukunya yang berjudul hukum pemerintahan daerah menyoroti UU No. 22 tahun 1999, UU No. 34 tahun 2000, maupun UU no. 32 tahun 2004, dimana pemerintahan dipandang memiliki kewenangan untuk mengawasi segala aktifitas daerah dalam menyelenggarakan pemerintahan daerahnya termasuk membetalkan produk hukumnya<sup>7</sup>.

Edy suandi hamid dkk dalam bukunya memperkokoh otonomi daerah kebijakan, evaluasi dan saran, menganalisis ekonomi daerah dari berbagai perspektif<sup>8</sup>.

Makalah yang disusun oleh Arif lutfi ansori dan ari wibowo, dalam makalah tersebut pemakalah menganalisa tentang permasalahan regulasi investasi di NAD pasca pemberlakuan otonomi khusus.

Selain itu penelitian yang dilakukan Arif lutfi ansori dan Ari wibowo pernah melakukan penelitian tentang otonomi khusus di NAD dengan fokus penelitian mengenai hukum materil yang berlaku di NAD setelah pemberian otonomi khusus serta penelitian tersebut mengupas mengenai kompetensi mahkamah syariah sebagai badan peradilan yang ada di NAD.

Penelitian yang dilakukan oleh ferdiansyah, yaitu efektifitas penerapan sanksi pidana cambuk terhadap pelanggaran qanun dibidang syariat islam diwilayah hukum kota madya banda aceh povinsi NAD, dalam penelitian ini dijelaskan tentang pengaturan tindak pidana dan hukumannya dalam qanun propinsi NAD, serta menjelaskan pengaturan hukuman cambuk menurut fiqih jinayah dan qanun provinsi NAD, dan menjelaskan juga tentang efektifitas penerapan sanksi pidana cambuk

---

<sup>5</sup> Andi Malarange, *Otonomi Daerah, Demokrasi dan Civil Society*(Media Grafina:Jakarta,2007).

<sup>6</sup> Djoko Sandandoko, *Dilema Otonomi Daerah*(Andi:yogyakarta,t.t).

<sup>7</sup> Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*(Nusamedia:Bandung,2009).

<sup>8</sup> Edy suandy hamdi dkk., *Memperkokoh Otonomi Daerah Kebijakan, Evaluasi dan Saran*(UII Press:yogyakarta,2005).

dalam menekan tingkat pelanggaran qanun dibidang syariat islam menurut qanun provinsi NAD diwilayah hukum kota madya banda aceh.

Konsep penerapan syariat islam dalam pencegahan perilaku menyimpang pada remaja SMA kota banda aceh. Penelitian ini diteliti oleh Drs. Abubakar, M.Si. dalam penelitiannya beliau menjelaskan tentang bagaimana konsep penyelenggaraan syariat islam dalam rangka pencegahan perilaku menyimpang pada remaja SMU di kota banda aceh secara efektif.

Hak asasi manusia dan penerapan hukum pidana islam: study kasus pelaksanaan hukuman cambuk di NAD, dteliti oleh Cut feroza. Dalam penelitian ini dijelaskan bahwa hukuman cambuk tidak sekejam yang dibayangkan oleh orang awam, karena hukuman cambuk pada hakikatnya bertujuan untuk memberikan penjeratan melalui efek malu karena pelaksanaannya dilakukan didepan umum.

Penelitian yang berjudul peran kepolisian RI dalam mendukung penegakan syariat islam di Provinsi Aceh, di teliti oleh Syarifah nayla. Dalam penelitian ini beliau menjelaskan keterkaitan pengaturan hukum syariat islam di propinsi aceh dengan hukum pidana nasional, dan menjelaskan kewenangan kepolisian RI dalam penegakan hukum pidana islam di Provinsi Aceh.

Biarpun sudah ada penelitian mengenai otonomi khusus maupun penerapan syariat islam di Indonesia sebagaimana yang telah dipaparkan penulis diatas namun penelitin ini berbeda dengan penelitian sebelumnya. Secara materi penelitian ini menyoroiti tentang penerapan hukum pidana islam di Aceh dilihat dari perundang-undangan atau hukum positif di Indonesia.

## **F. Landasan Teoritis**

Hubungan antar pusat dan daerah merupakan sesuatu yang banyak diperbincangkan, karena masalah tersebut dalam prakteknya saling menimbulkan upaya tarik menarik kepentingan (spanning of interest) antara kedua satuan pemerintah. Terlebih dalam negara kesatuan, upaya pemerintahan pusat untuk selalu memegang kendali atas berbagai urusan pemerintahan sangat jelas<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Ni'matul Huda, *op cit*(Nusamedia:Bandung,2009),hal.34.

Pengertian kesatuan dititik beratkan pada sistem sentralisasi, semua kewenangan dan kekuasaan terakumulasi oleh pemerintahan pusat, sehingga harus dan wajib melaksanakan apa yang menjadi policy pemerintahan pusat<sup>10</sup>.

Konsep hubungan antara pemerintahan pusat dan daerah, dalam negara kesatuan sebagaimana dijelaskan diatas, sejalan dengan konsep kalangan marxian yang mana mereka tidak membedakan antara pemerinthan pusat dengan pemerintahan daerah. Mereka semua adalah monolithic state apparatus yang unity, yang tidak perlu untuk dideferensiasikan menurut level geografis. Pemerintahan daerah tidak lebih sekedar institusi yang memproduksi kehadiran negara di daerah bagi penciptaan kondisi yang memungkinkan proses akumulasi kapital berlangsung<sup>11</sup>.

Sentralisasi dalam sistem pemerinthan di indonesia, memberikan efek negatif bagi terlaksananya konsep kesejahteraan bagi seluruh bangsa, padahal kesejahteraan bangsa adalah salah satu dari fungsi pokok negara. Faktanya rakyat hidup dalam keadaan yang miskin, semua sumber kekayaan alam daerah disedot oleh pemerinthan pusat, tanpa memperhatikan nasib rakyat daerah. Sehingga indonesia mempunyai penduduk yang besar jumlahnya akantetapi dibarengi dengan kualitas yang rendah<sup>12</sup>.

Beranjak dari fakta tersebut, maka muncul pendapat untuk merubah bentuk negara dari bentuk kesatuan menjadi bentuk federal. Sistem federal yang dimaksud disini adalah pemberian otonomi yang seluas-luasnya kepada daerah. Hal ini juga sudah terfikirkan pada masa orde refomasi(1998-1999). Proaktif dengan wacana ini MPR sebagai lembaga perwakilan rakyat tertinggi dalam persidangannya tahun 1998 menggulirkan TAP MPR NO.XV/MPA/1998. Dengan ketetapan MPR ini, MPR sebagai lembaga negara tertinggi mengamanatkan kepada presiden untuk menyelenggarakan otonomi daerah yang seluas, nyata dan bertanggung jawab<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Edy suandy hamdi dkk., *Memperkokoh Otonomi Daerah Kebijakan, Evaluasi dan Saran*(UII Press:yogyakarta,2005),hlm.57.

<sup>11</sup> Ni'matul Huda, *op cit*(Nusamedia:Bandung,2009).hal.38.

<sup>12</sup> Edy suandy hamdi dkk., *op cit*(UII Press:yogyakarta,2005),hal.59

<sup>13</sup> *ibid*

Sehubungan dengan hal diatas, diberlakukanlah UU No 22 tahun 1999 yang di mengatur tentang pemerintahan daerah. Prinsip-prinsip otonomi yang dianut oleh UU ini adalah sebagai berikut<sup>14</sup>:

1. Penyelenggaraan otonomi daerah dilaksanakan dengan memperhatikan aspek demokrasi, keadilan, pemerataan, serta potensial dan keanekaragaman daerah
2. Pelaksanaan otonomi daerah didasarkan pada otonomi luas, nyata, dan bertanggung jawab
3. Pelaksanaan otonomi daerah yang laus dan utuh diletakan pada daerah kabupaten dan daerah kota, sedangkan otonomi daerah propinsi merupakan otonomi yang terbatas
4. Pelaksanaan otonomi daerah harus sesuai dengan konstitusi negara, sehingga tetap terjamin hubungan yang serasi antara pusat dan daerah serta antar daerah
5. Pelaksanaan otonomi daerah harus lebih meningkatkan kemandirian daerah otonom, dan karenanya dalam daerah kabupaten dan daerah kota tidak ada lagi wilayah administrasi
6. Pelaksanaan otonomi daerah harus lebih meningkatkan peranan dan fungsi badan legislatif daerah
7. Pelaksanaan asas dekonsentrasi diletakan pada daerah propinsi dalam kedudukannya sebagai wilayah administrasi untuk melaksanakan kewenangan pemerintahan tertentu yang dilimpahkan kepada gubernur sebagai wakil pemerintahan.

Berdasarkan landasan awal diatas bahwa dengan berlakunya UU No. 22 tahun 1999 tentang pemerintahan daerah, memberikan peluang bagi setiap daerah yang ada di Indonesia untuk mengembangkan daerahnya masing-masing, dan tetap memperhatikan kesesuaiannya dengan konstitusi negara.

Konstitusi suatu negara termuat dalam undang-undang dasar dan berbagai aturan konvensi. Konstitusi atau undang-undang dasar merupakan aturan dasar atau aturan pokok negara yang menjadi sumber dan dasar bagi terbentuknya aturan hukum yang lebih rendah, disebut aturan dasar atau aturan pokok negara karena ia hanya memuat

---

<sup>14</sup> *ibid*

aturan-aturan umum yang masih bersifat garis besar atau bersifat pokok dan masih merupakan bersifat norma tunggal. Hans kelsen dalam teori hierarki norma (stufenbau theory) berpendapat bahwa norma hukum berjenjang dalam suatu tata susunan hirarki. Hans nawiaski kemudian mengkualifikasikan menjadi empat tingkat norma hukum yang secara berurutan terdiri atas:<sup>15</sup>

1. Tingkat pertama: *staatsfundamentalnorm*, atau *staatsgrundnorm*, yaitu norma fundamental negara, norma pertama, atau norma dasar,
2. Tingkatan kedua: *staatsgrundgesetz*, yaitu norma hukum dasar negara, aturan pokok negara atau konstitusi.
3. Tingkatan ketiga: *formell gesetz* atau *gesetzesrecht*, yaitu norma hukum tertulis, undang-undang, atau norma huku konkret
4. Tingkat ke empat; *verordnung* atau *autonome satzung*, aturan pelaksanaan atau aturan otonom.

Akibat posisi norma hukum mempunyai struktur hierarki tersebut , maka keberlakuan suatu norma yang lebih rendah akan sangat tergantung kepada norma yang di atasnya yang menjadi gantungan atau dasar dari berlakunya norma tersebut. Ketentuan-ketentuan yang digariskan oleh suatu norma yang lebih tinggi merupakan *das sollen* bagi pembentukan norma yang lebih rendah.<sup>16</sup>

Sehingga apabila ada suatu produk hukum yang tidak sesuai atau bertentangan dengan norma hukum yang berada di atasnya, maka produk hukum tersebut tidak bisa diberlakukan.

Samahalnya dengan daerah lain yang diberi kebebasan untuk mengembangkan daerahnya, NAD pun memperoleh kesempatan yang sama, tapi bedanya NAD dan daerah khusus lainnya dalam mengembangkan daerahnya tidak hanya di atur undang-undng pemerintahan daerah saja melainkan diberlakukan pula ketentuan khusus yang diatur dalam undang-undang lain, meliputi:

---

<sup>15</sup> Hans kalsen, *General Theory of Law and State*(Newyork:Russel & Russel,1945),hal. 113.

<sup>16</sup> Taufiqurrohman Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal. 53-54.

1. UU No. 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh(Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 No. 172, tambahan lembaran negara nomor 34839)
2. UU No. 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nangroe Aceh Darussalam(Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2001 nomor 114, Tambahan Lembaran Negara nomor 4134)
3. Kepres No. 11 tahun 2003 tanggal 23 maret 2003 tentang Mahkamah Syariah dan Mahkamah Syariah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam
4. Pengakuan negara ats keistimewaan dan ke khususan daerah Aceh terakhir diberikan melalui undang-undang No. 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (Lembar Negara 2006 No 62,Tambahan Lembar Negara 4633)

Sejalan dengan penelitian penulis yang mencermati tentang penerapan pidana islam di Aceh, pemberlakuan hukum islam (syariat ) bagi pemeluk agama islam di NAD tercantum dalam UU no 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh(Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 nomor 172, Tambahan Lembaran Negara nomor 34839) BAB III penyelenggaraan keistimewaan, bagian kedua penyelenggaran kehidupan beragama, pasal 4 ayat (1) yaitu penyelenggaraan kehidupan bergama di daerah diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syariah islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat.

Menanggapi undang-undang yang memberikan kekhususan bagi Aceh , dapat di jelaskan terlebih dahulu Sumber hukum dan tata urutan peraturan peundang-undangan di Indonesia,yaitu terdiri atas:

1. Undang-undang dasar republik Indonesia 1945 dan perubahannya
2. Ketetapan majelis permusyawaratan rakyat
3. Undang-undang
4. Peraturan pemerintah pengganti undang-undang
5. Peraturan pemerintah
6. Keputusan presiden yang bersifat mengatur
7. Peraturan daerah.

Kemudian berdasarkan ketetapan MPR No. I/MPR/2003, tata urutan perundang-undangan diatas mengalami perubahan melalui Undang-Undang No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang (UU PPP), sehingga tata urutan herarkinya menjadi seperti berikut:

1. Undang-undang dasar Negara republik Indonesia tahun 1945
2. Undang-undang/peraturan pemerintah pengganti undang-undang
3. Peraturan pemerintah
4. Peraturan presiden
5. Peraturan daerah.

Dilihat dari kekuasaan pembentuk undang-undang. Sebagaimana yang tercantum dalam UUD 1945 perubahan pertama menentukan, dewan perwakilan rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang. Sebelumnya menurut naskah asli undang-undang dasar itu, dipegang oleh presiden dengan persetujuan dewan perwakilan rakyat<sup>17</sup>. Sementara presiden diberi kewenangan mengajukan rancangan undang-undang.<sup>18</sup> setiap rancangan undang-undang dibahas oleh dewan perwakilan rakyat dan presiden untuk mendapat persetujuan bersama.<sup>19</sup> Rancangan undang-undang yang telah disetujui oleh dewan perwakilan rakyat dan presiden untuk menjadi undang-undang, tidak lagi bersifat final tetapi dapat diuji materil (judicial review) oleh manhkamah konstitusi atas permintaan pihak tertentu. Akhirnya apabila suatu rancangan undang-undang dari presiden di terima oleh dewa perwakilan rakyat,maka rancangan tersebut menjadi undang-undang. Dan peraturan perundang-undangan tersebut dapat berlaku di masyarakat, sehingga apabila dilangar akan mendapatkan sanksi hukum.<sup>20</sup>

Alasan filosofis diberlakukannya peraturan diatas adalah masyarakat Aceh sudah menjadikan syariat islam sebagai pedoman hidup<sup>21</sup> , sehingga segala sesuatunya

---

<sup>17</sup> Naskah asli UUD 1945 pasal 5 ayat (1) menyebutkan presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan dewan perwakilan rakyat

<sup>18</sup> Pasal 5 ayat (1) perubahan pertama UUD 1945

<sup>19</sup> pasal 20 ayat(2) perubahan pertama UUD 1945

<sup>20</sup> Taufiqurrohman Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal.56-57.

<sup>21</sup> Sebagaimana dipaparkan dalam penjelesan umum UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh. Islam telah menjadi bagian dari mereka, dengan



termasuk dalam bidang hukum dan pemerintahannya didasarkan kepada al-quran dan as-sunnah. Adapun ayat al-quran yang mengajarkan tentang pedoman hidup bernegara adalah QS Al-maidah 38

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا اطِيعُوْا اللّٰهَ وَاَطِيعُوْا الرَّسُوْلَ وَاُوْلٰى الْاَمْرِ مِنْكُمْ ط فَإِن تَنٰزَعْتُمْ فِيْ شَيْءٍ فَرُدُّوْهُ اِلَى اللّٰهِ وَالرَّسُوْلِ اِن كُنْتُمْ تُؤْمِنُوْنَ بِاللّٰهِ وَالْيَوْمِ الْاٰخِرِ ؕ ذٰلِكَ خَيْرٌ وَّاَحْسَنُ تَاْوِيْلًا ﴿٣٨﴾

Artinya: *Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (nya), dan ulil amri di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, Maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.(QS Al-maidah 38)*

Disebutkan ulil amri dalam ayat tersebut memberi isyarat bahwa adanya ulil amri untuk dapat terselenggaranya kehidupan kemasyarakatan umat islam itu memang diperlukan dan jika telah terjadi, rakyat wajib mentaatinya. Dari segi yang lain, diletaknya perintah taat kepada ulil amri setelah taat kepada alloh dan rasulnya itu mengandung ajaran pula bahwa kewajiban taat kepada ulil amri itu dikaitkan kepada adanya syarat bahwa ulil amri dalam melaksanakan kepemimpinannya harus berpedoman kepada ajaran-ajaran alloh dalam al-quran dan ajaran-ajaran rasulnya dalam sunnah. Tafsir demikian dapat dicerminkan dalam khutbah abu bakar ketika dibaiat sebagai khalifah pertama, menggantikan nabi muhammad SAW. Dalam kedudukannya sebagai pemimpin umat, bukan dalam kedudukannya sebagai rasul, yang antara lain beliau mengatkan :*taatlah kamu kepadaku selama aku taat kepada alloh dan rasulnya, apabila aku durhaka kepada alloh dan rasulnya, kamu tidak wajib taat kepadaku.* Hadis nabi riwayat Ahmad al Hakim mengajarkan, *tidak boleh taat kepada sesama makhluk dalam hal yang merupakan durhaka kepada khaliq*<sup>22</sup>

---

segala kelebihan dan kekurangannya masyarakat Aceh amat tunduk kepada ajaran islam dan mereka taat serta memperhatikan fatwa ulama karena ulamalah yang menjadi ahli waris nabi.

<sup>22</sup> Ahmad Azhar Basyir, *Negara dan Pemerintahan Dalam Islam*(Yogyakarta:UIN Press, 2000),hal.67.

Sejalan dengan pemberlakuan syariat islam di NAD. Ahmad hasjmy memberika tiga alasan bahwa pembentukan suatu negara atau daerah dengan dasar syariat islam adalah wajib. Adapun alasannya<sup>23</sup>

1. Bila ditinjau dari dalil aqli menurut A. Hasjim bahwa manusia sesuai dengan tabiatnya adalah makhluk yang cenderung untuk hidup bermasyarakat dan bergaul terhadap sesamanya untuk saling membantu dan memenuhi kebutuhannya. Manusia tanpa manusia yang lainnya tidak mungkin bisa bertahan hidup. Ini berarti dalam diri manusia ada kelemahan dan kelebihan sebagai sifat alami yang dibawa sejak lahir. Bila yang lain mempunyai satu kelebihan dan yang lebih itu yang akan melengkapi yang lemah dan kemudianlah membentuk suatu kekuatan sosial dalam masyarakat manusia. Sampai pada proses selanjutnya bahwa suatu masyarakat yang mendiami suatu wilayah tertentu akan memiliki keinginan hidup teratur damai dan kebutuhan akan rasa aman. Maka dibuatlah aturan-aturan yang dijalankan oleh sebuah institusi yang disebut pemerintahan. Namun yang menjadi catatan terbentuknya suatu wilayah dengan berbasis islam merupakan hasil pokok perenungan dan pemikiran para tokoh politik islam, yang mana mereka memadukan teori kenegaraan mereka dengan akidah yang mereka anut(islam).
2. Dail naqli atua dalil syari yang keterangannya di ambil dari al-quran dan hadis nabi, ayat-ayat tersebut antara lain berbunyi :

وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ كَمَا  
أَسْتَخْلَفَ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ الَّذِي ارْتَضَىٰ لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُم مِّن بَعْدِ  
خَوْفِهِمْ أَمْنًا ۗ يَعْبُدُونَنِي لَا يُشْرِكُونَ بِي شَيْئًا ۗ وَمَن كَفَرَ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ  
الْفَاسِقُونَ ﴿٥٥﴾

55. Dan Allah Telah berjanji kepada orang-orang yang beriman di antara kamu dan mengerjakan amal-amal yang saleh bahwa dia sungguh- sungguh akan menjadikan

---

<sup>23</sup> Sirajuddin, *Politik Ketatanegaraan Islam Study Pemikiran A. Hasjim*(Yogyakarta: pustaka pelajar.2007),hal.45.

*mereka berkuasa dimuka bumi, sebagaimana dia Telah menjadikan orang-orang sebelum mereka berkuasa, dan sungguh dia akan meneguhkan bagi mereka agama yang Telah diridhai-Nya untuk mereka, dan dia benar-benar akan menukar (keadaan) mereka, sesudah mereka dalam ketakutan menjadi aman sentausa. mereka tetap menyembahku-Ku dengan tiada mempersekutukan sesuatu apapun dengan Aku. dan barangsiapa yang (tetap) kafir sesudah (janji) itu, Maka mereka Itulah orang-orang yang fasik.( QS.An-nur: 55)*

3. Dalil tarikh yaitu berdasarkan fakta sejarah masa lampau, antara lain:
  - a. kisah nabi Nuh. Nabi Nuh diutus pada suatu kaum dimana pemerintahan dan rakyatnya telah sangat durjana mereka terus menerus membangkang kepada alloh dan rasulnya. Akhirnya kaum yang membangkang itu dengan negaranya musnah total dilanda suatu bencana alam yang maha dasyat.
  - b. kisah nabi Sulaiman. Kisah ini mengungkapkan riwayat nabi Sulaeman bersama ratu Bilqis sebagai negara dari kerajaan Saba. Negara ratu Bilqis dilukiskan oleh al-quran sebagai negara yang indah dan makmur.

Beberapa kisah kehidupan para nabi yang diungkapkan diatas tidak secara eksplisit disebutkan bahwa mereka memimpin negara . namun paling tidak ada alquran memberi informasi bahwa eksperimentasi kenegaraan dalam arti yang luas telah ada pada masa kehidupan para nabi terdahulu.

Pemaparan diatas terdapat pemaknaan bahwa pemberlakuan negara atau daerah dengan berdasarkan syariat islam hukumnya adalah wajib. Namun diperlukan pengertian yang jelas tentang istilah syariat itu sendiri, pengertian terhadap syariah tersebut ada dua pendapat:<sup>24</sup>

1. Menurut imam Abu Hanifah, beliau mengartikan bahwa yang dinamakan syariat adalah semua ajaran wahyu yang disampaikan oleh Rasulullah SAW kepada umatnya. Secara umum, semua wahyu yang ada hubungan lahiriyah maupun bathiniyah. Para ulama berpendapat bahwa pendefinisian hanafi ini dipandang penefinisian yang luas, karena ajaran nabi Muhammad SAW yang bersumber pada wahyu itu merupakan keseluruhan dari agama islam itu sendiri , yang meliputi aqidah, syariah, tasawuf, dll

---

<sup>24</sup> Renny Supriyanti, *Pengantar Hukum Islam*(Widya Padjadjaran:Bandung, 2001),Hal. 17.

2. Menurut imam syafii, beliau berpendapat bahwa yang dinamakan syariat itu adalah wahyu yang disampaikan oleh Rasulullah, berisikan hukum-hukum khusus, yang berhubungan dengan perbuatan lahiriyah saja, yaitu mengatur tingkah laku manusia dengan:
  - a. Hubungan vertikal pengabdian kepada Allah yang diatur dalam hukum syariat yang disebut ibadah
  - b. Hubungan horizontal hubungan dengan sesama manusia atau masyarakat, lingkungan alam sekitarnya, hal mana oleh syariat diatur dalam beberapa hal, antara lain hukum muamalah, hukum jinayah, hukum munakahah dll

Menanggapi penerapan syariat islam dalam suatu wilayah, tidak akan pernah terlepas dari perundang-undangan yang melingkupi wilayah tersebut, islampun tidak keinggalan dalam hal tersebut. Dari empat ragam produk pemikiran hukum islam, yang mempunyai hubungan erat dengan penerapan syariat islam dalam suatu wilayah adalah produk perundang-undangannya, yaitu peraturan yang dibuat oleh suatu badan legislatif(al-sultah al-tasyri'iyah) yang mengikat semua warga Negara dimana undang-undang itu diberlakukan, yang apabila dilanggar akan mendapatkan sanksi.<sup>25</sup>

wacana tentang penerapan syariat islam di Indonesia, sebelumnya telah dibahas oleh Hazirin dalam konferensi kehakiman di Salatiga tepatnya pada tahun 1950. Pada hal ini ia mengomentari pasal 29 UUD 1945 ayat (1) sebaga berikut:<sup>26</sup>

1. Dalam Negara Indonesia tidak boleh terjadi atau berlaku sesuatu yang bertentangan dengan kaidah-kaidah islam bagi umat islam, atau yang bertentangan dengan kaidah-kaidah agama nasrani, bagi umat nasrani, atau yang bertentangan dengan kaidah-kaidah agama hindu bali bagi orang hindu bali, atau yang bertentangan dengan kesusilaan agama budha bagi orang budha.
2. Negara Republik Indonesia wajib menjalankan syariat islam bagi orang islam, syariat nasrani bagi orang nasrani, syariat hindu bali bagi orang hindu bali, syariat budha bagi orang budha. Sekedar menjalankan syariat tersebut memerlukan perantaraan kekuasaan negara.

---

<sup>25</sup> *Ibid.*, hal. 19.

<sup>26</sup> *Ibid.*

3. Syariat yang tidak memerlukan bantuan kekuasaan negara untuk menjalankannya, dan karena itu dapat dijalankan sendiri oleh setiap pemeluk yang agama bersangkutan, menjadi kewajiban pribadi terhadap Allah SWT.

Penerapan atau aktualisasi syariat islam di Indonesia, telah terwujud menjadi hukum positif, dimana hukum positif tersebut telah menunjukkan hukum materiil syariat islam. Adapun hukum positif tersebut meliputi:

1. Ordonansi tahun 1882 No. 152, dan Ordonansi tahun 1937 No.116 dan ordonansi tahun 1937 No 610
2. UU No. 22 Tahun 1952, UU No.32 Tahun 1954 tentang Nikah, Talak dan Rujuk.
3. UU No. 1 Tahun 1974, tentang Perkawinan
4. UU No. 7 tahun 1989, tentang Peradilan agama
5. UU No. 7 tahun 1992, yang telah dirubah oleh UU No. 10 tahun 1998 tentang perbankan khususnya landasan hukum perbankan syariah
6. dll

Sebagaimana dalam UU nomor 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 nomor 172, Tambahan Lembaran Negara nomor 34839) BAB III penyelenggaraan keistimewaan, bagian kedua penyelenggaraan kehidupan beragama, pasal 4 ayat (1) yaitu *penyelenggaraan kehidupan beragama di daerah diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syariat islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat.* Dijelaskan kembali dalam UU No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, BAB XVII syariat islam dan pelaksanaannya, pasal 125 ayat (1) yaitu *syariat islam di laksanakan di Aceh meliputi aqidah, syariah dan akhlaq.* Selanjutnya diperinci kembali dalam ayat (2) *syariat islam sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 meliputi ibadah, ahwal al syakhshiyah (hukum keluarga), muamalah (hukum perdata) jinayah (hukum pidana), qadha (peradilan) tarbiyah (pendidikan) dakwah, syiar dan pembelaan islam.*

Melihat perincian dalam UU No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, BAB XVII syariat islam dan pelaksanaannya, pasal 125 ayat (2). Maka fokus

penelitian penulis adalah tentang permasalahan jinayah atau tentang hukum pidana islam

Salah satu asas terpenting dalam hukum adalah asas legalitas, asas legalitas diartikan bahwa *perbuatan yang diwajibkan atau yang dilarang harus diketahui dengan melalui aturannya agar bisa ditaati dengan cara meninggalkan yang dilarang dan melakukan yang diwajibkan*. Hal ini mengharuskan adanya aturan terlebih dahulu<sup>27</sup> sejalan dengan asas legalitas tersebut perbuatan pidana di NAD sudah diatur terlebih dahulu dalam qanun Aceh. Sebagaimana dijelaskan dalam UU No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, BAB XVII syariat islam dan pelaksanaannya, pasal 125 ayat (1) yaitu *ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan syariat islam sebagaimana dimaksud pada ayat( 1 )diatur dengan qanun Aceh*.

Qanun aceh tersebut dilandaskan pada alquran dan assunah khususnya dalam permasalahan jinayah. Sebagaimana yang tercantum dalam alasan yuridis terbentuknya qanun jinayah ini.

Selain al-quran dan as-sunah , yang menjadi landasan pokok terbentuknya aturan-aturan jinayah dan jarimah adalah qiyas, salah satu contohnya adalah:

*Ketika sahabat-sahabat bermusyawarah tentang hukuman had bagi peminum minuman keras, maka sahabat ali berkata”jika ia minum maka mabuklah ia, jika mabuk maka ia mengigau, jika mengigau maka ia akan membuat-buat kebohongan. Karena itu jatuhilah ia hukuman orang yang membuat kebohongan( yakni orang yang menuduh orang lain berbuat zinah sedang tuduhan tersebut tidak benar)” disinilah sahabat ali mengqiyaskan hukuman meminum minuman keras dengan memperbuat kebohongan. Terhadap pendapat sahabat ali tidak ada sanggahan dari sahabat-sahabat lainnya, dan oleh karena itu bisa disebut ijma<sup>28</sup>.*

Sebagaimana dijelaskan dalam latar belakang diatas, bahwa NAD adalah sebuah propinsi bagian dari NKRI memiliki wawasan nusantara dan wawasan bhineka

---

<sup>27</sup> A.Djazuli, *Fiqih Jinayah(Upaya Penanggulangan Kejahatan Dalam Islam)*,(Jakarta:PT Raja Grafindo persada, 1996),hal.78.

<sup>28</sup> Ahmad hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*,(Jakarta:PT Bulan Bintang,1967),hal.33.

tunggal ika yang sama dengan daerah lain dinusantara, dia harus berada dalam bingkai falsafah dan konstitusi negara pancasila dan undang-undang dasar 1945. Dari landasan awal ini dapat ditarik benang merah bahwa segala sesuatu yang berhubungan dengan NKRI harus disesuaikan dengan aturan UUD 1945, termasuk dalam ranah hukum pidananya.

Pemaparan diatas, telah disinggung tentang asas legalitas, asas legalitas dapat diartikan bahwa tiada perbuatan kejahatan atau pelanggaran tanpa ada pereturan yang mendahuluinya. Begitupun dengan aturan pidana di indonesia, aturan tersebut telah diunivikasi dalam bnetuk KUHP (kitab undang-undang hukum pidana). KUHP indonesia yng sekarang ini berlaku berdasarkan UU No. 1 tahun 1946 dan UU No. 78 tahun 1958<sup>29</sup>.

KUHP berlaku bagi seluruh wilayah di NKRI. Sebagaimana sejalan dengan salah satu asas hukum pidana yaitu asa *teriotrialiteit*, asas ini berpegang pada prinsip, bahwa setiap negara berhak mengatur dan mengikat segala hal mengenai dirinya sendiri dan tidak dapat mengikat kedalam negara lain. Maka hukum pidana yang dibentuk oleh suatu negara pada dasarnya hanya berlaku untuk orang-orang yang ada di dalam wilayah hukum negaranya sendiri<sup>30</sup>

## **G. Metode Penelitian**

Metode penelitian yang digunakan dalam penyusunan skripsi ini adalah:

### **1. Jenis penelitian dan Sifat penelitian**

Jenis penelitian ini adalah penelitian pustaka(library research), yaitu penelitian dengan menggunakan karya-karya pustaka termasuk dokumen-dokumen sebagai sumber data sekunder yang mendukung dan sesuai dengan permasalahan yang dibahas untuk mendapatkan data sebanyak-banyaknya yang berkaitan dengan pembahasan penerapan hukum pidana islam diAceh dan sifat penelitian ini adalah deskrifif

### **2. Sumber data**

---

<sup>29</sup> Dadan mutaqqin, "BAB II asas-asas hukum acara pidana di indonesia".makalah disampaikan pada perkuliahan hukum acara pidana, Yogyakarta, semester lima, hal.8.

<sup>30</sup> Adami chawazi, *pelajaran hukum pidana*, (Jakarta:PT Raja Grafindo Persada, 2007), hal.89.

Sumber Data Sekunder digali dari data pustaka sebagai data sekunder .  
sumber data sekunder diklasifikasikan menjadi:

a. Bahan primer

Bahan primer yang digunakan dalam penelitian ini meliputi:

- 1) UU No. 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh(Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1999 nomor 172, Tambahan Lembaran Negara nomor 34839)
- 2) UU No. 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam(Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2001 nomor 114,Tambahan Lembaran Negara nomor 4134)
- 3) Kepres 11 tahun 2003 tanggal 23 maret 2003 tentang Mahkamah Syariah dan Mahkamah Syariah di Provinsi NAD
- 4) Pengakuan negara dan keistimewaan dan kekhususan daerah aceh terakhir diberikan melalui Undang-Undang no. 11 tahun 2006 tentang PemerintahanAceh(Lembaran Negara 2006 No. 62, Tamabahan Lembaran Negara 4633)
- 5) Kitab Undang-Undang hukum pidana
- 6) Qanun
  - a) Qanun No 12 tahun 2003 tentang Minuman Khamer dan sejenisnya
  - b) Qanun No 13 tahun 2003 tentang Maisir (perjudian)
  - c) Qanun No 14 tahun 2003 tentang Khalwat(mesum)
- 7) Al-quran
  - a) Al-quran dan terjemah Departemen Agama Republik Indonesia
- 8) Al-hadist
  - a) Sunan At-tirmizi.

b. Bahan sekunder



Sedangkan bahan sekunder adalah bahan-bahan pustaka, seperti buku-buku yang berisikan pendapat para pakar atau praktisi, yang berkaitan erat dengan permasalahan yang diteliti.

c. Bahan tersier

Bahan tersier yang diambil dari jurnal, majalah, koran, internet dan lain sebagainya yang sesuai dengan arah penelitian.

3. Pendekatan

a. Pendekatan yuridis-normatif yaitu sasaran penelitian adalah hukum atau kaidah (norm). Pengertian kaidah salah satunya adalah asas hukum

4. Teknik Analisis Data

Dalam penelitian ini, analisa data yang digunakan adalah analisis-deskriptif-kualitatif, Penelitian deskriptif termasuk salah satu jenis penelitian kualitatif. Penelitian deskriptif kualitatif ini bertujuan untuk mengangkat fakta, keadaan, variabel, dan fenomena-fenomena yang terjadi ketika penelitian berlangsung dan menyajikannya apa adanya.

Penelitian deskriptif menuturkan dan menafsirkan data yang berkenaan dengan situasi yang terjadi, sikap dan pandangan yang menggejala di masyarakat, hubungan antarvariabel, pertentangan dua kondisi atau lebih, pengaruh terhadap suatu kondisi, perbedaan antar fakta, dan lain-lain.

Masalah-masalah yang diamati dan diselidiki di atas memungkinkan penelitian deskriptif memiliki metode yang mengarah pada studi komparatif, studi kuantitatif, dan bisa juga menjadi suatu studi korelasional satu unsur dengan unsur lainnya. Pada umumnya kegiatan penelitian deskriptif meliputi pengumpulan data, analisis data, interpretasi data, serta diakhiri dengan kesimpulan yang didasarkan pada penganalisan data tersebut.

Dalam penelitian kualitatif, akan terjadi tiga kemungkinan terhadap masalah yang akan dibawa oleh peneliti dalam penelitian yang akan dilakukannya.

1. masalah yang dibawa oleh peneliti merupakan masalah yang tetap, sehingga judul penelitian sejak awal pengajuan proposal sampai akhir laporan penelitian sama.
2. masalah yang diajukan peneliti menjadi berkembang dan lebih mendalam setelah peneliti melakukan penelitian di lapangan, sehingga tidak terlalu banyak perubahan, cukup disempurnakan saja.
3. masalah yang diajukan peneliti setelah melakukan penelitian di lapangan berubah total, sehingga objek masalah pun harus diganti secara menyeluruh.

Setiap penelitian, baik penelitian kuantitatif maupun penelitian kualitatif selalu berawal dari masalah. Akan tetapi, terdapat perbedaan yang mendasar antara objek masalah dalam kedua metode penelitian ini.

Dalam penelitian kualitatif masalah yang menjadi objek penelitian masih belum jelas, kompleks dan dinamis. Oleh karena itu, objek masalah dalam penelitian kualitatif masih bersifat sementara, tentatif, dan akan terus berkembang atau berganti setelah peneliti terjun langsung ke lapangan.

#### 5. Sistematika Pembahasan

Dalam skripsi ini bagian pertama adalah pendahuluan yang merupakan bab pertama, menjelaskan tentang bab pertama, menjelaskan tentang berbagai aspek masalah serta alasan yang menjadi dasar penyusunan skripsi ini. Dengan adanya pendahuluan akan membantu pembaca dalam memahami latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, telaah pustaka, metode penelitian serta sistematika pembahasan.

Bagian kedua adalah isi, terdiri dari ; bab ke dua yang membuat tentang teori-teori konstitusi yang melandasi berlakunya hukum pidana islam di Aceh, judul pertama teori konstitusi, yang terdiri dari subjudul, istilah dan definisi konstitusi serta sifat dan fungsi konstitusi. Judul kedua konsep hukum pidana di Indonesia, subjudulnya terdiri dari, istilah dan pengertian hukum pidana, ruang lingkup dan pembagian hukum pidana, sejarah hukum pidana di

Indonesia dan sumber hukum pidana. Judul ketiga konsep normatif hukum pidana islam sebagai *ius constituendum*, subjudul terdiri dari, asas-asas hukum pidana islam dan tujuan hukum pidana islam

Bab ke tiga membahas tentang penerapan hukum pidana islam di NAD, judul pertama sinkronisasi perundang-undangan di Indonesia dalam pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh, subjudulnya terdiri dari, keberlakuan hukum pidana islam di Aceh ditinjau dari aspek filosofis, sosiologis dan yuridis serta prosedur penyusunan perundang-undangan di Indonesia dalam pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh. Judul kedua, jenis perbuatan pidana (jarimah) dan hukumannya ('uqubah) menurut hukum pidana islam yang berlaku di Aceh, subjudulnya terdiri dari, jenis-jenis perbuatan pidana (jarimah) dalam qanun jinayah di Aceh dan hukuman ('uqubat) dalam qanun-qanun jinayah di Aceh

Bab ke empat membahas tentang analisis penerapan hukum pidana islam di Aceh berdasarkan peraturan perundang undang-undangan di Indonesia, judul pertama, penerapan hukum pidana islam di Aceh. Judul ke dua, sinkronisasi penerapan hukum pidana islam di Aceh dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Bagian ketiga yang merupakan bab ke lima sebagai penutup yang terdiri dari kesimpulan yang merupakan jawaban atas permasalahan yang ada, serta saran-saran sebagai rekomendasi untuk kajian lebih lanjut.

## BAB II

### TEORI-TEORI KONSTITUSI YANG MELANDASI BERLAKUNYA HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH

#### A. Teori Konstitusi

Konstitusi merupakan sesuatu yang sangat penting bagi setiap bangsa dan negara, baik yang sudah lama merdeka maupun yang baru saja memperoleh kemerdekaannya.

Di Indonesia sendiri, sejak proklamasi kemerdekaan Negara Republik Indonesia di kumandangkan pada tanggal 17 Agustus 1945 hingga sekarang, bangsa Indonesia ternyata telah mengenal lima konstitusi, yaitu: konstitusi pertama, adalah undang-undang dasar negara republik Indonesia yang ditetapkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945, konstitusi kedua, adalah konstitusi sementara Republik Indonesia Serikat (konstitusi RIS) tahun 1949, buah dari konferensi meja bundar di Den Haag pada tanggal 27 Desember 1949. Konstitusi ketiga, adalah undang-undang dasar sementara (UUDS) tahun 1950 yang ditetapkan tanggal 15 Agustus 1950, dengan Undang-Undang nomor 7 tahun 1950, konstitusi ke empat, sama dengan konstitusi pertama yang berdasarkan dekret presiden 5 Juli 1959 dengan nuansa spirit piagam Djakarta. Dikenal dengan Undang-Undang Dasar 1945. Konstitusi kelima, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 yang telah diubah empat kali, tahun 1999-2002<sup>31</sup>.

Istilah konstitusi telah dikenal semenjak zaman Yunani Purba, akan tetapi masih diartikan materiil, sebab belum diletakkan dalam suatu naskah yang tertulis. Hal ini dapat dibuktikan pada paham Aristoteles yang membedakan istilah *politeia* dan

---

<sup>31</sup> Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum* (Jakarta: Kencana Prana Media Grup, 2011), hal. 45.

*nomoi*. *Politea* diartikan sebagai konstitusi sedangkan *nomoi* diartikan undang-undang. *Politea* mengandung kekuasaan tertinggi dari pada *nomoi*. Pada zaman romawi dikenal adanya *Lex regia* yang berisikan perjanjian perpindahan kekuasaan rakyat ke caesar yang berkuasa mutlak. Dalam abad menengah dikenal pula sejenis konstitusi yang disebut *leges fundamentalis* yang berisikan hak dan kewajiban rakyat atau rex dan raja atau regnum.<sup>32</sup>

## 1. Istilah dan Definisi Konstitusi

Dalam buku "*corpus juris scundum*" volume 16 pengertian konstitusi dirumuskan sebagai berikut.<sup>33</sup>

*" A constitution is the original law by which a system of government is created and set up, and to which the branches of government must look for all their power and authority"*

Sejalan dengan pengertian diatas bahwa konstitusi berarti hukum dasar atau hukum yang masih murni, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Hukum dasar yang tertulis biasanya disebut undang-undang, sedangkan hukum dasar yang tidak tertulis disebut konvensi, yaitu kebiasaan ketatanegaraan atau aturan-aturan yang dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara.<sup>34</sup>

Hal tersebut diatas menimbulkan gagasan mengenai *living constitution*<sup>35</sup> dalam arti bahwa suatu konstitusi yang benar-benar hidup dalam masyarakat tidak hanya terdiri dari naskah yang tertulis saja, akan tetapi juga meliputi konvensi-konvensi.

Istilah konstitusi itu sendiri menurut Wirjono Prodjodikoro<sup>36</sup> berasal dari kata kerja *constituer* dalam bahasa perancis yang berarti *membentuk* jadi konstitusi berarti pembentukan. Dalam hal ini yang dibentuk adalah suatu negara. Maka

---

<sup>32</sup> Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 1990), hal. 88.

<sup>33</sup> *Corpus juris scundum, constitutional law, volume 16* ( Brooklyn, N.Y: The American law book, t.t) , halm. 21.

<sup>34</sup> Kusnardi dan Bintan R Saragih, *Ilmu Negara*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000), hlm. 139.

<sup>35</sup> Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia, 1977), halm. 103.

<sup>36</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Tata Negara di Indonesia*, (Jakarta: Dian rakyat, 1977), hlm. 10.

konstitusi mengandung pemulaan dari segala macam peraturan pokok mengenai sendi-sendi pertama untuk menegakan bangunan besar yang bernama **Negara**.<sup>37</sup> secara umum konstitusi dan negara merupakan dua lembaga yang tidak dapat dipisahkan satu sama lainnya.<sup>38</sup> Bahkan setelah abad pertengahan dapat dikatakan, tanpa konstusi negara tidak mungkin terbentuk<sup>39</sup>

Pemahaman Wirjono prodjodikoro tentang konstitusi, merupakan pengertian singkat mengenai pengertian *konstitusi dalam arti absolute*. Pengertian *absolut* mengandung arti bahwa konstitusi disamping memuat tentang bentuk negara, faktor integrasi dan norma-norma dasar/struktur pemerintahan, juga mencakup semua hal yang pokok yang ada pada setiap negara pada umumnya. Makna pengertian pokok atau peraturan pokok terbagi dalam empat sub pengertian:<sup>40</sup>

1. Konstitusi menggambarkan hubungan antar factor-faktor kekuatan yang nyata (*de riele machsactoren*) dalam suatu negara, yakni hubungan antar raja, parlemen, kabinet, partai politik, pressure group dan lain-lain, serta mencakup semua bangunan hukum dan semua organisasi yang ada dalam negara.
2. Konstitusi membuat *forma formarum* yakni bentuk yang menentukan bentuk-bentuk lainnya. Sesungguhnya sudah sejak ahli-ahli negara Yunani telah menganggap bahwa bentuk negara adalah hal yang sangat penting bagi hal ikhwal kenegaraan.
3. Konstitusi sebagai factor integrasi, Carl Schmitt menghubungkannya dengan *integration theory* dari Rudolf smend (dalam bukunya

---

<sup>37</sup> Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum* (Jakarta: Kencana Prana Media Grup, 2011), hal. 28.

<sup>38</sup> “negara” madinah dibawah kepemimpinan nabi Muhammad SAW. Telah memiliki piagam madinah yakni piagam tertulis pertama dalam sejarah umat manusia yang dapat dibandingkan dengan pengertian konstitusi modern. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia di masa depan*, (Op. cit.), hlm. 16 dicetak pada buku lain Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum* (Jakarta: Kencana Prana Media Grup, 2011), hal. 31.

<sup>39</sup> Pada jaman Negara kedaulatan Sriwijaya mengenal dua buah pertulisan (683 M) diatas batu berbahasa Indonesia lama berisi peraturan-peraturan hukum ketatanegaraan, yang oleh Muhammad yamin disebut batu konstitusi kedatuan sriwijaya, dan batu proklamasi kedaulatan sriwijaya. Lihat Muhammad yamin, *Pembahasan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia*, (Op.it.), hal. 109.

<sup>40</sup> Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 1990), hal. 115-116.

iverfassung und vervassung recht). Menurut Smend ada tiga macam integrasi, yaitu:

- a. *Personelijke integratie*, contohnya presiden
  - b. *Zakelijke integratie*, contohnya: bendera, lambing Negara dan lain-lain
  - c. *Functionele integratie*, yang terdiri dari:
    - 1) Yang bersifat abstrak, contohnya: lagu kebangsaan, bahasa, dll
    - 2) Yang bersifat konkrit, contohnya: pemilihan umum, referendum, reformasi cabinet dll.
4. konstitusi merupakan *norm de normen*, yakni norma dasar yang menjadi sumber bagi norma-norma lainnya yang berlaku. Berlakunya suatu norma senantiasa dapat dikembalikan kepada berlakunya norma yang lebih tinggi, demikian selanjutnya, sehingga akhirnya sampai pada *grundnorm*(norma dasar).

Selain dari pengertian konstitusi dalam arti absolut, sebagaimana dijelaskan diatas,terdapat beberapa pengertian konstitusi lainnya, diantaranya:<sup>41</sup>

Konstitusi dalam arti *relatif*, maksudnya sebagai konstitusi yang dihubungkan dengan kepentingan suatu golongan tertentu. Dalam pengertian ini mencakup dua hal: (1) konstitusi sebagai tuntutan dari golongan borjuis liberar agar hak-haknya dijamin tidak dilanggar oleh penguasa, dan (2) konstitusi dalam art formil atau konstitusi tertulis.

Selanjutnya ada konstitusi dalam arti *positif*, yang mengandung pengertian sebagai keputusan politik yang tertinggi tentang sifat dan bentuk suatu kesatuan politik yang disepakati oleh suatu negara. Carl Schmitt<sup>42</sup> menghubungkannya dengan ajaran “*dezisionismus*” yaitu ajaran tentang keputusan. Bahwa dibesbut

---

<sup>41</sup>Taufiqurrohman Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal. 32.

<sup>42</sup> Abu Daud Busroh,*Ilmu Negara*,(Jakarta:PT Bumi Aksara, 1990),hal 119.

*dezisionismus* karena titik tolak pemahamannya adalah keputusan politik tertinggi (*de hoogste politieke beslissing*) dari suatu bangsa.<sup>43</sup>

Yang terakhir ada konstitusi dalam arti *ideal*, disebut demikian karena ia merupakan suatu idaman atau cita-cita (golongan borjuis liberar) agar pihak penguasa tidak berbuat sewenang-wenang terhadap rakyat, cita-cita yang lahir setelah revolusi perancis, akan tetapi paham tersebut kemudian diterima oleh semua Negara (*natuurlijke waarheid*). Cita-cita kaum borjuis liberar seperti dimaksud, dicantumkan dalam konstitusi sebagai jaminan bagi rakyat agar hak-hak asasinya dilindungi. Dalam pengertian ini konstitusi mengandung arti sebagai wadah yang menampung suatu ide, maka ide yang bersangkutan dicantumkan satu persatu sebagai isi konstitusi seperti yang dimaksud dalam pengertian konstitusi dalam arti relatif.

Sebagaimana dijelaskan dalam konstitusi relatif, bahwa konstitusi diartikan sebagai konstitusi formal atau konstitusi tertulis. Menurut istilah lain disebut dengan undang-undang dasar atau *grundgesete*, dalam hal ini Herman heller menyatakan bahwa konstitusi mempunyai arti yang lebih luas dari pada undang-undang dasar<sup>44</sup>. Pengertian tersebut dikemukakan oleh Herman heller dalam

---

<sup>43</sup> Sebagai contoh dalam hal ini adalah konstitusi wien tahun 1918. Seperti halnya *wiemar verfassung* adalah keputusan politik tertinggi dari bangsa Jerman (*de hoogste politieke beslissing van de deutsche natie*). *Wiemer verfassung* telah menentukan nasib rakyat seluruh Jerman, karena telah mengubah struktur pemerintahan yang lama dari *stelsel monarchie* dimana kekuasaan raja sangat kuat, menjadi suatu system pemerintahan dengan system parlemen. *Weimer verfassung* secara positif menentukan siapa yang akan memimpin Negara dan juga sandaran dari kompetentie semua organ. Menurut Carl Schmitt, berlakunya *wiemar verfassung* tidaklah disandarkan pada *political philosophy*, tetapi semata-mata bersandarkan pada keputusan politik dari rakyat Jerman. Jadi hanya disandarkan pada perbuatan tanpa norma-norma. Tetapi sebagai keputusan politik tertinggi (*de hoogste politieke beslissing*) *verfassung* merupakan *grundnorm*, norma dasar yang menjadi sandaran dari *competenties* semua organ negara. Disinilah letak kesalahan Carl Schmitt yang dikritik Herman heller. Karena bagaimana mungkin *verfassung* dianggap sebagai suatu keseluruhan norma-norma, jika ia tidak disandarkan kepada *political philosophy* dan semata-mata disandarkan pada perbuatan, yakni keputusan dari bangsa Jerman. Karena tidak mungkin menurunkan norma-norma dari sesuatu yang tanpa norma. Tapi hal itu sama sekali tidak diakui oleh Carl Schmitt. Schmitt sesungguhnya dipengaruhi *mythe* abad ke 19. Katanya, rakyat Jerman berdaulat dan exist. Berlakunya *verfassung* hanyalah terletak dalam eksistensi rakyat Jerman, mereka sendiri yang memberikan keputusan sehingga tidak perlu pembenaran, atau tidak usah dibeber sandaran *political philosophy*, cukup berlandaskan pada perbuatan, yakni eksistensi dari rakyat Jerman yang berdaulat. Lihat Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 1990), hal. 119-120.

<sup>44</sup> Moh. Kusnardi dan Harmaly Ibrahim, *Hukum Tata Negara Indonesia*, cet. 5, (Jakarta: Pusat Studi HTN, 1983), hlm. 64-65.



bukunya *verfassunglehre* (ajaran tentang konstitusi), ia membagi konstitusi itu dalam tiga tingkat yaitu<sup>45</sup>:

### 1. Konstitusi sebagai pengertian sosial politik

Pada pengertian yang pertama ini konstitusi belum merupakan pengertian hukum, ia baru mencerminkan keadaan sosial politik suatu bangsa itu sendiri. Disini pengertian hukum adalah sekunder, yang primer adalah bangunan-bangunan masyarakat atau *political decision* bangunan-bangunan ini adalah keputusan masyarakat sendiri, misalnya siapa yang menjadi kepala suku, pembantu dan sebagainya.

### 2. Konstitusi sebagai pengertian hukum (*rechtsfervassung*)

Pada pengertian ke dua ini, keputusan-keputusan masyarakat tadi dijadikan suatu perumusan yang normatif, yang kemudian harus berlaku (*gehoren*). Pengertian politik diartikan sebagai *eine seine* Yaitu suatu kenyataan yang harus berlaku dan diberikan suatu sanksi kalau hal tersebut dilanggar. Dalam hal ini kita bias mengambil contoh pada tingkat pertama seperti yang telah dikemukakan diatas misalnya sifat tukar menukar dalam perdagangan kemudian dijadikan jual-beli, sewa-menyewa, dalam bentuk yang kedua ini kemudian mengandung pengertian-pengertian hukum (*rechtsfervassung*). *Rechtsfervassung* ini tidak selalu tertulis, misalnya hukum adat. Disini kita melihat apa yang disebut dengan abstraksi(konstruksi), yaitu suatu cara dalam ilmu pengetahuan hukum untuk menarik unsur-unsur dari kenyataan sosial yang kemudian dijadikan perumusan-perumusan hukum. Sepertihalnya tukar menukar tadi kemudian dijadikan jual-beli(bagian dari hukum perjanjian). *Rechtsfervassung* ada juga yang tertulis. Hal ini mengacu pada aliran *kodifikasi*, yaitu suatu yang menghendaki sebagian hukum ditulis dengan maksud untuk:

- a. Mencapai kesatuan hukum (*rechtsieneheid*)
- b. Kesederhanaan hukum (*rechtsvereenvoudiging*)
- c. Kepastian hukum (*rehtzekerheid*)

---

<sup>45</sup> Moh.Kusnardi dan Bintan R Saragih. *Ilmu Negara*, (Jakarta:Gaya Media Pratama, 1993), halm. 140.

### 3. Konstitusi sebagai suatu peraturan hukum

Pengertian ketiga ini, adalah suatu peraturan hukum yang tertulis. Dengan demikian undang-undang dasar adalah salah satu bagian dari konstitusi dan bukan sebagai penyamaan pengertian menurut anggapan-anggapan sebelumnya. Penyamaan pengertian adalah pendapat yang keliru dan bila ada penyamaan pengertian maka ini adalah akibat pengaruh dari aliran kodifikasi.

Dari pemaparan sebelumnya telah dijelaskan bahwa konstitusi terdiri dari dua bagian, bagian pertama disebut dengan konstitusi tertulis (undang-undang dasar), kedua sering disebut dengan konstitusi tidak tertulis atau konvensi, untuk lebih jelasnya akan dijelaskan dalam *sifat konstitusi*.

## 2 Sifat dan fungsi Konstitusi

Konstitusi disamping bersifat yuridis juga memiliki makna sosiologis dan politis.<sup>46</sup>

Maksud dari pernyataan diatas lebih jelasnya dapat dijelaskan, bahwa konstitusi mencerminkan kehidupan politik di dalam masyarakat sebagai suatu kenyataan (*die politische verfassung als gesellschaftliche wirklichkeit*) dan ia belum merupakan konstitusi dalam arti hukum (*ein rechtsverfassung*) atau dengan kata lain konstitusi itu masih merupakan pengertian sosiologis atau politis dan belum merupakan pengertian hukum. Baru setelah orang mencari unsur-unsur hukumnya dari konstitusi yang hidup dalam masyarakat itu untuk dijadikan sbagai suatu kesatuan kaidah hukum, maka konstitusi itu disebut *rechtverfassung* (*die verselbstandigte rechtverfassung*). Kemudian orang mulai menulisnya dalam suatu naskah sebagai undang-undang yang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup>Moh.kusnardi dan Harmaly Ibrahim, *Hukum Tata Negara Indonesia*, cet.5, (Jakarta: Pusat Studi HTN, 1983), hal. 64-65.

<sup>47</sup>Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum* (Jakarta: Kencana Prana Media Grup, 2011), hal. 30.

Menurut K.C. wheare,<sup>48</sup> sifat dari konstitusi dapat dibagi sebagai berikut:

1. Istilah konstitusi yang menunjuk kepada seluruh rules mengenai system ketatanegaraan<sup>49</sup>. Atau menurut paham CF.Strong dalam bukunya *modern political constitutions* disebut dengan *non-documentary constitution*. Atau menurut pendapat lain disebut dengan *konvensi* yang mana sifat konstitusi ini tidak merupakan suatu naskah, malahan banyak dipengaruhi oleh tradisi dan konvensi<sup>50</sup>.konvensi diartikan juga adalah hukum dasar tidak tertulis, yaitu aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara, meskipun tidak tertulis. Konvensi ini mempunyai sifat-sifat sebagai berikut.yaitu:<sup>51</sup>
  - a. Merupakan kebiasaan yang berulang kali dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara.
  - b. Tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dan berjalan sejajar
  - c. Diterima oleh seluruh rakyat
  - d. Bersifat sebagai pelengkap, sehingga memungkinkan sebagai aturan-aturan dasar yang tidak terdapat dalam undang-undang.

Contoh-contoh konvensi antara lain sebagai berikut:<sup>52</sup>

---

<sup>48</sup> Dalam dunia modern, paham yang membedakan tertulis dan tidak tertulis suatu konstitusi sudah hampir tidak ada. Kalau masih ada konstitusi yang tidak tertulis hanya diinggris. Namun demikian gambaran dari konstitusi ini sudah kabur atau sudah tidak bisa dibuktikan secara pasti, demikian pula sebaliknya kalau dikatakan suatu negara berkonstitusi tertulis dimana ada juga konstitusi tidak tertulis, misalnya di Indonesia banyak hal-hla yang hidup, yang pada suatu waktu menyingkirkan undang-undang dasar sendiri karena lebih hidup dan diterima masyarakat. Undang-undang dasar waktu pertama kalinya tidak pernah dijalankan sesuai dengan sisitem pemerintahannya. Misalnya, kabinet Sjahril yang parlementer dalam masa undang-undang dasar 1945 yang presidensil, inilah yang disebut konvensi(*concentration*). Lihat Moh.Kusnardi dan Bintan R Saragih.*Ilmu Negara*,(Jakarta:Gaya Media Pratama,1993),hal.144.

<sup>49</sup>Taufiqurrohman Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal.30.

<sup>50</sup>.Abu Daud Busroh,*Ilmu Negara*,(Jakarta:PT Bumi Aksara, 1990),hal. 127.

<sup>51</sup> Kaelani MS, *Pendidikan Pancasila*,cet. VIII,(Yogyakarta:paradigm,2004),halm.179.

<sup>52</sup> Ketiga hal tersebut dalam batinnnya secara tidak langsung adalah merupakan realialisasi dari undang-undang dasar(merupakan pelengkap). Namun pula digarisbawahi bilamana konvensi ingin dijadikan menjadi rumusan yang bersifat tertulis, maka yang berwenang adalah MPR, dan

- a. Pengambilan keputusan berdasarkan musyawarah untuk mufakat<sup>53</sup>
- b. Praktek-praktek penyelenggaraan negara yang sudah menjadi hukum dasar tidak tertulis antara lain:
  - 1) Pidato kenegaraan presiden Republik Indonesia setiap tanggal 16 Agustus di dalam sidang Dewan Perwakilan Rakyat.
  - 2) Pidato presiden yang diucapkan sebagai keterangan pemerintah tentang Rancangan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara pada minggu pertama pada minggu bulan Januari setiap tahunnya.

Unsur-unsur utamanya adalah<sup>54</sup>:

- a. Kelaziman (habits)
  - b. Tradisi-tradisi (traditions)
  - c. Kebiasaan-kebiasaan (customs)
  - d. Praktek-praktek (practices)
2. Istilah konstitusi merujuk pada suatu dokumen yang memuat aturan-aturan dan ketentuan-ketentuan tertentu yang bersifat pokok atau dasar saja mengenai ketatanegaraan suatu negara<sup>55</sup>. Pemahaman ini diistilahkan dengan *documentary constitutions*<sup>56</sup>. Secara umum menurut E.C.S Wade dalam bukunya *constitusal law*, undang-undang dasar menurut sifat dan fungsinya adalah suatu naskah yang memaparkan kerangka dan tugas-tugas pokok dari badan-badan pemerintahan suatu Negara dan menentukan pokok-pokok cara kerja badan tersebut<sup>57</sup>.

---

rumusannya bukanlah merupakan suatu hukum dasar melainkan tertuang dalam ketetapan MPR. Lihat Kaelani MS, *Pendidikan Pancasila*, cet. VIII, (Yogyakarta:paradigm,2004),hal.180.

<sup>53</sup> Menurut pasal 37 ayat (1) dan (4) undang-undang dasar 1945, segala keputusan MPR diambil berdasarkan suara terbanyak. Akan tetapi system ini dirasa kurang jiwa kekeluargaan sebagai kepribadian bangsa, karena itu dalam praktek penyelenggaraan negara selama ini diusahakan untuk mengambil keputusan berdasarkan musyawarah untuk mufakat. Lihat Kaelani MS, *Pendidikan Pancasila*, cet. VIII, (Yogyakarta:paradigm,2004),hal.179.

<sup>54</sup> Unsur-unsur tersebut mengatur sebagian besar aktivitas-aktivitas sehari-hari dari pemerintahan inggris. Lihat Moh.Kusnardi dan Bintan R Saragih.*Ilmu Negara*,(Jakarta:Gaya Media Pratama,1993),hal.145.

<sup>55</sup> Taufiqurrohman Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal.30.

<sup>56</sup> Abu Daud Busroh,*Ilmu Negara*,(Jakarta:PT Bumi Aksara, 1990),hal.127.

<sup>57</sup> Kaelani MS, *Pendidikan Pancasila*, cet. VIII, (Yogyakarta:paradigm,2004),hal.178.

Dr. Gruys, dalam bukunya *drieerlie westbegrip* mengartika undang-undang dasar adalah suatu jenis istimewa undang-undang. Jadi, undang-undang dasar merupakan species dari pengertian genus undang-undang. Dia membagi undang-undang dan undang-undang dasar menjadi tiga pengertian yaitu<sup>58</sup>:

- a. Undang-undang=hukum objektif (*objectif recht*). Arti kuno ini masih dapat kita lihat dalam istilah sah(*wettig*) atau menurut undang-undang (*wettelijk*) yang berarti sesuai dengan hukum yang berlaku atau sah menurut peraturan hukum objektif
- b. Undang-undang = dalam arti formal berarti suatu keputusan yang berasal kekuasaan tertinggi negara.
- c. Undang-undang=dalam arti materiel berarti setiap keputusan penguasa yang mengandung tujuan yang bersifat umum

Begitupun dengan undang-undang dasar mempunyai tiga arti:

- a. Undang-undang dasar = dalam arti formil, adalah suatu undang-undang yang dibuat secara istimewa dan ditinjau kembali secara istimewa juga.
- b. Undang-undang dasar=dalam arti materiel, adalah suatu undang-undang yang mengatur pokok-pokok dari alat perlengkapan negara. Jadi tentang isinya adalah mengenai struktur bangunan negara dan fungsi administratif negara. Undang-undang dasar sebagai hukum yang tertulis harus memuat hal-hal yang fundamental, yang mempunyai arti yang penting.
- c. Undang-undang dasar=sebagai naskah yang mempunyai nilai-nilai kenegaraan.

Dalam penjelasan undang-undang dasar 1945 disebutkan bahwa undang-undang dasar 1945 bersifat singkat dan supel. Undang-Undang Dasar 1945 hanya memuat 37 pasal, adapun pasal-pasal lain

---

<sup>58</sup> Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 1990), hal. 101-102.

hanya memuat aturan peralihan dan tambahan. Hal ini mengandung makna<sup>59</sup>:

- a. Telah cukup jikalau undang-undang dasar hanya memuat aturan-aturan pokok, hanya memuat garis besar instruksi pada pemerintahan pusat dan lain-lain penyelenggaraan negara untuk menyelenggarakan negara, untuk menyelenggarakan kehidupan negara dan kesejahteraan sosial<sup>60</sup>.
- b. Sifatnya yang supel, dimaksudkan bahwa kita senantiasa harus terus berkembang, dinamis<sup>61</sup>.

Berdasarkan pengertian-pengertian tersebut di atas, maka sifat-sifat undang-undang dasar adalah sebagai berikut:

- a. Oleh karena sifatnya tertulis maka rumusannya jelas, merupakan hukum positif yang mengikat pemerintah sebagai penyelenggara Negara, maupun mengikat bagi setiap warga Negara.
- b. Sebagaimana dijelaskan dalam undang-undang dasar 1945, bahwa UUD 1945 bersifat singkat dan supel, memuat aturan-aturan yaitu memuat aturan-aturan pokok yang setiap kali harus dikembangkan sesuai dengan perkembangan zaman, serta memuat hak-hak asasi manusia<sup>62</sup>.
- c. Memuat norma-norma, aturan-aturan serta ketentuan-ketentuan yang dapat dan harus dilaksanakan secara konstitusional<sup>63</sup>.

---

<sup>59</sup>Kaelani MS, *Pendidikan Pancasila*, cet. VIII, (Yogyakarta:paradigm,2004), hal.178.

<sup>60</sup> Hal-hal lain yang penting biarlah diatur oleh peraturan yang lebih rendah. Perubahan kebutuhan dari masyarakat tidak perlu menyentuh konstitusi, cukup dengan membuat peraturan yang lebih rendah atau peraturan pelaksanaan. Lihat Moh.Kusnardi dan Bintang R Saragih. *Ilmu Negara*, (Jakarta:Gaya Media Pratama,1993),hal.148.

<sup>61</sup> Kalau konstitusi itu mudah menyesuaikan diri dengan perkembangan masyarakat disebut *flexibel*. Lihat *Ibid*.

<sup>62</sup> Mudah atau tidak dalam menyesuaikan diri tergantung dari isi dan banyak pasal-pasal dari konstitusi itu sendiri. Seperti kita ketahui, isi dari konstitusi mengenai garis-garis besar atau pokok atau dasar tentang kehidupan negara dan masyarakat. Konstitusi yang mudah menyesuaikan diri dengan perkembangan zaman, biasanya terdiri dari sedikit pasal. Lihat *Ibid*.

<sup>63</sup> Dalam memahami sifat konstitusi ini Muhammad Yammin mengartikannya, bahwa norma atau aturan tersebut harus berisi, (1) bahwa pengakuan dan deklarasi hak-hak asasi manusia merupakan persyaratan mutlak bagi setiap deklarasi kemerdekaan suatu negara, (2) kekuasaan rayat dan kedaulatan harus diselaraskan dengan keadilan, (3) kedaulatan dan kesejahteraan rakyat tidak hanya

- d. Undang-undang dasar 1945 dalam tertib hukum Indonesia merupakan peraturan hukum positif yang tertinggi, disamping itu sebagai alat kontrol terhadap norma-norma hukum positif yang lebih rendah dalam hierarki tertib hukum Indonesia<sup>64</sup>

Hierarki norma hukum ini telah diformalkan dalam ketetapan majelis<sup>65</sup> No:III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan republik Indonesia sebagai berikut:<sup>66</sup>

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 dan perubahannya
- b. Ketetapan majelis permusyawaratan rakyat
- c. Undang-undang
- d. Peraturan pemerintah pengganti undang-undang
- e. Peraturan pemerintah keputusan presiden yang bersifat mengatur
- f. Peraturan daerah

Kemudian berdasarkan ketetapan MPR No I/MPR/2003, tatarutan perundang-undangan diatas mengalami perubahan melalui undang-undang Nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undngan (UU PPP), sehingga tata urutan atau hierarkinya menjadi sebagai berikut:

- a. Undang-undang dasar Negara republik Indonesia 1945

---

perlu dicatat dalam istilah yang jelas, tetapi harus diwujudkan dalam pasal-pasal yang jelas dalam undang-undang dasar. Lihat Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum* (Jakarta:Kencana Prana Media Grup, 2011), hal . 34.

<sup>64</sup> Hans kelsen dalam teori hierarki norma (*stufenbau theory*), berpendapat bahwa norma hukum itu berjenjang dalam suatu tata susunan hierarki. Suatu norma yang lebih rendah berlaku dan bersumber atas dasar norma yang lebih tinggi, dan norma yang lebih tinggi itu, berlaku dan bersumber pada norma yang lebih tinggi lagi. Demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri, yang bersifat hipotesis dan fiktif, yaitu yang dikenal dengan istilah *grundnorm* (norma dasar). Norma dasar sebagai norma tertinggi itu dibentuk langsung oleh masyarakat dan menjadi sumber dari norma-norma yang lebih rendah. Lihat *Ibid*, hal.53.

<sup>65</sup> Munculnya Tap MPR ini merupakan koreksi atas ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 mengenai hierarki peraturan perundang-undangan, seperti yang disinggung dalam konsideran tap MPR No III/MPR/2000 itu huruf e. lihat Padma Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia, cet.1*, (Jakarta:in-dhill-Co, 1989), hal.78.

<sup>66</sup> Sekertariat MPR, "Putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat republik Indonesia", *makalah* merupakan hasil sidang tahunan MPR tanggal 7-8 agustus 2000, Jakarta 2000

- b. Undang-undang/peraturan pemerintahan pengganti undang-undang
- c. Peraturan pemerintah
- d. Peraturan presiden
- e. Peraturan daerah, peraturan daerah ini meliputi: (a) peraturan daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur,(b) peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota,(c) peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.

Setelah memaparkan tentang sifat konstitusi sebagaimana dipaparkan diatas , selanjutnya akan dipaparkan mengenai fungsi konstitusi.

Bila dilihat dari fungsinya, maka konstitusi dapat dibagi dua yaitu<sup>67</sup>:

- a. Membagi kekuasaan dalam negara<sup>68</sup>
- b. Membatasi kekuasaan pemerintah atau penguasa dalam negara<sup>69</sup>

<sup>67</sup> Moh.Kusnardi dan Bintan R Saragih.*Ilmu Negara*,(Jakarta:Gaya Media Pratama,1993),hal.150.

<sup>68</sup> Pembagian kekuasaan menurut demokrasi sebagaimana tercantum dalam UUD 1945 adalah sebagai berikut:

1. Kekuasaan eksekutif, didelegasikan kepada presiden (pasal 4 ayat (1) UUD 1945
2. Kekuasaan legislative, didelegasikan kepada presiden dan DPR dan DPD (pasal 5 ayat(1), pasal 19 dan pasal 22C UUD 1945)
3. Kekuasaan yudikatif, didelegasikan kepada mahkamah agung (pasal 24 ayat(1) UUD 1945)
4. Kekuasaan inspektif, atau pengawasan didelegasikan kepada badan pemeriksa keuangan(BPK) dan dewan perwakilan rakyat (DPR). Hal ini termuat dalam UUD 1945 pasal 20 ayat(1)

<sup>69</sup> Pembatasan kekuasaan menurut konsep UUD 1945, dapat dilihat melalui proses atau mekanisme 5 tahunan kekuasaan dalam UUD 1945 sebagai berikut:

1. Pasal 1 ayat(2) UUD 1945 “kedaulatan di tangan rakyat...” kedaulatan politik rakyat dilaksanakan lewat pemilu untuk membentuk MPR dan DPR setiap lima tahun sekali
2. MPR memiliki kekuasaan melakukan perubahan terhadap UUD, melantik presiden dan wakil presiden, serta melakukan *impeachment* terhadap presiden jikalau melanggar konstitusi
3. Pasal 20 A ayat(1) memuat”DPR memiliki fungsi pengawasan, yang berarti melakukan pengawasan terhadap jalannya pemerintahan yang dijalankan oleh presiden dalam jangka waktu lima tahun
4. Rakyat kembali mengadakan pemilu setelah membentuk MPR dan DPR (rangkaian kegiatan 5 tahunan sebagai realisasi perodesasi kekuasaan)



Bagi mereka yang memandang negara dari sudut kekuasaan dan menganggap sebagai organisasi kenegaraan, maka konstitusi dapat dipandang sebagai lembaga atau kumpulan asas yang menetapkan bagaimana kekuasaan dibagi diantara beberapa lembaga kenegaraan, misalnya antara badan legislatif, badan eksekutif, dan badan yudikatif. Dan konstitusi juga menentukan cara-cara bagaimana pusat-pusat kekuasaan itu bekerja sama dan menyesuaikan diri satu sama lain serta merekam hubungan-hubungan kekuasaan dalam Negara.

dalam menanggapi fungsi konstitusi, **Jimly Asshiddiqie**, guru besar hukum tata negara, memperincinya sebagai berikut<sup>70</sup>:

- a. Fungsi penentu dan pembatas kekuasaan organ negara
- b. Fungsi pengatur hubungan kekuasaan antar organ
- c. Fungsi pengatur kekuasaan antar organ negara dengan warga negara
- d. Fungsi pemberi atau sumber legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan kekuasaan negara
- e. Fungsi penyalur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli (yang dalam sistem demokrasi adalah rakyat) kepada organ negara
- f. Fungsi simbolik pemersatu
- g. Fungsi sebagai sarana pengendalian masyarakat
- h. Fungsi sebagai sarana perekayasa atau pembaruan masyarakat.

## **B. Konsep Hukum Pidana di Indonesia**

Ketertiban dan keamanan dalam masyarakat akan terpelihara bilamana tiap-tiap anggota masyarakat menaati peraturan-peraturan (norma-norma) yang ada dalam masyarakat itu. Peraturan-peraturan ini dikeluarkan oleh suatu badan yang berkuasa dalam masyarakat itu yang disebut pemerintah.

Salah satu peraturan yang dibuat pemerintah untuk menjaga ketertiban dan keamanan dalam masyarakat, sebagaimana dijelaskan di atas adalah hukum pidana.

---

<sup>70</sup>Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*, (Jakarta: Kencana Prana Media Grup, 2011), hal. 27-28.

Sebelum menjelaskan lebih lanjut tentang hukum pidana, akan dipaparkan terlebih dahulu mengenai hukum itu sendiri. Hukum menjadi berbeda arti tergantung dari mana orang melihatnya. Poenardi purbacaraka, dan Soerjono Soekanto<sup>71</sup> mencatat sejumlah arti hukum yang diberikan oleh masyarakat seperti hukum sebagai tata hukum, hukum sebagai disiplin, hukum sebagai sistem nilai-nilai, dan lain sebagainya.

Hukum sebagai sistem berwujud dalam bentuk norma-norma yang banyak sekali jumlahnya, sehingga untuk menguasainya perlu adanya pengelompokan norma-norma secara praktis, yang disebut sistem hukum Negara Republik Indonesia. Negara Republik Indonesia mempunyai sistem hukumnya sendiri, yang terdiri dari beberapa lapangan hukum, yaitu:

1. Hukum tata negara
2. Hukum administrasi
3. Hukum pidana
4. Hukum perdata
5. Hukum acara<sup>72</sup>

Dalam hal ini lapangan hukum pidana termasuk kedalam kelompok hukum publik dan merupakan salah satu lapangan hukum dalam sistem hukum Indonesia.

Pada dasarnya hukum pidana berfokus pada pengaturan tentang masalah kejahatan yang terjadi ditengah masyarakat. Hukum pidana menjadi penjaga agar masyarakat terhindar dari kejahatan. Kalau mahkamah konstitusi disebut sebagai *the guardian of constitution*, maka hukum pidana dalam hubungannya dengan kejahatan layak disebut sebagai *the guardian of security* yang berusaha memberikan jaminan agar masyarakat tidak menjadi korban kejahatan<sup>73</sup>.

Dalam upaya penjaminan tersebut, sebagaimana dijelaskan dalam paragraf sebelumnya, hukum pidana yang dalam hal ini *bertugas sebagai the guardian of security*, mempunyai tugas-tugas tertentu, sebagaimana yang dikemukakan oleh

---

<sup>71</sup> Punardi Purbacaraka dan Soejono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1983), hlm. 4.

<sup>72</sup> HMN Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 2003), hal. 4.

<sup>73</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal. 1.

Teguh Parsetyo dalam bukunya yang berjudul hukum pidana<sup>74</sup>. Pandangan tersebut sejalan dengan pemikiran Wirjono Prodjodikoro yang menyebutkan tujuan hukum pidana yaitu<sup>75</sup>:

1. Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik secara menakut-nakuti orang banyak maupun menakut-nakuti orang tertentu yang sudah melakukan kejahatan agar dikemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi.
2. Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan agar menjadi orang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.

Berbeda dengan pendapat diatas, Remelink menyatakan bahwa tujuan pidana adalah untuk menegakan tertib hukum, melindungi masyarakat hukum. Manusia satu per satu di dalam masyarakat saling bergantung: kepentingan mereka dan relasi sosial ini untuk bagian terbesar sangat tergantung paksaan<sup>76</sup>

Berkenan dengan perlindungan masyarakat dari kejahatan, sebagaimana dijelaskan dalam tujuan hukum pidana di atas, maka dapatlah dijelaskan pula fungsi hukum pidana. Fungsi hukum pidana terbagi dua fungsi<sup>77</sup>, yaitu:

1. Fungsi primer sebagai sarana penanggulangan kejahatan yang rasional(sebagai bagian politik kriminal)
2. Fungsi sekunder, ialah sebagai sarana pengaturan tentang kontrol sosial sebagaimana dilaksanakan secara spontan atau secara dibuat oleh negara dengan alat-alat perlengkapannya. Dalam fungsi yang kedua ini tugas hukum pidana adalah *policing the police*, yakni melindungi warga masyarakat dari campur tangan penguasa yang mungkin menggunakan pidana sebagai sarana secara tidak benar<sup>78</sup>.

---

<sup>74</sup> Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal. 14.

<sup>75</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2003), hal. 19.

<sup>76</sup> Jan R Emmelink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2003), hlm. 14.

<sup>77</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal 36

<sup>78</sup> Sudarto dan Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1985), hlm. 16.

Namun walaupun peraturan-peraturan ini telah dikeluarkan, masih ada saja orang yang melanggarnya, misalnya dalam hal pencurian yaitu mengambil barang yang dimiliki orang lain dan yang bertentangan dengan hukum (KUHP Pasal 362). Segala peraturan-peraturan tentang pelanggaran (*overtredingen*<sup>79</sup>), kejahatan (*misdrifven*<sup>80</sup>), diatur dalam hukum pidana (*strafrecht*) dan dimuat dalam satu kitab undang-undang yang disebut dengan kitab undang-undang hukum pidana (*wetboek van strafrecht*) yang disingkat dengan KUHP(WvS)<sup>81</sup>.kejahatan dan pelanggaran yang dilakukan oleh seorang oknum terhadap kepentingan umum. Adapun yang termasuk dalam pengertian kepentingan umum<sup>82</sup> adalah:

1. Badan dan peraturan dan perundang-undangan negara, seperti negara, lembaga-lembaga negara,pejabat negara,pegawai negeri,undang-undang,pemerintah dan sebagainya.
2. Kepentingan hukum tiap manusia, yaitu jiwa,raga/tubuh,kemerdekaan,kehormatan, dan hak milik/harta benda

Dari rumusan diatas, dapat dikelompokkan bahwa yang dilindungi oleh hukum pidana adalah:

- a. Negara
- b. Penguasa negara
- c. Masyarakat umum
- d. Individu
- e. Harta benda individu
- f. Binatang ternak termasuk tanaman

Dengan demikian dapatlah dikatakan bahwa hukum pidana semata-mata digunakan untuk kepentingan masyarakat yang lebih luas. Dalam hal ini , Marc ancel

---

<sup>79</sup> Pelanggaran ialah mengenai hal-hal kecil atau ringan yang diancam dengan hukuma denda, misalnya: sopir mobil yang tak memiliki surat izin mengemudi, besepeda pada malam hari tanpa lampu, dll. Lihat C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil,*Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta:PT pradnya paramita,2007),halm.3-4.

<sup>80</sup> Kejahatan ialah mengenai soal-soal yang besar, seperti : pembunuhan, penganiayaan, penghinaa, pencurian dsb. Lihat *Ibid*.halm.4.

<sup>81</sup>*Ibid*.hal.3.

<sup>82</sup> Tujuan hukum pidana itu adalah untuk melindungi kepentingan orang perseorangan atau hak asasi manusia dan melindungi kepentingan masyarakat dan negara dengan pertimbangan yang serasi dari kejahatan di satu pihak dan dari tindakan penguasa yang sewenang-wenang dari pihak lain. Dengan demikian, yang dilindungi oleh hukum pidana bukan saja individu, tetapi juga negara,masyarakat dan harta benda dari individu. Lihat Muladi,*Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*,(Semarang:Badan Penerbit Universitas Diponorogo Semarang,1995),hal.88.

sebagaimana yang dikutip Ansyahrul menyatakan bahwa setiap masyarakat yang terorganisir mempunyai cara untuk mempertahankan diri dengan berbagai kebijakan(*policy*). Tujuannya adalah untuk menjaga ketertiban dan keamanan, sehingga kesejahteraan sosial (*social welfare*) yang didambakan dapat tercapai dengan baik. Kebijakan tersebut adalah apa yang disebut dengan politik kriminal<sup>83</sup> atau dengan kata lain adalah politik hukum pidana.

Dilihat dari pemaparan diatas, bahwa hukum pidana merupakan bagian dari pada hukum publik. Hukum publik tersebut memuat ketentuan-ketentuan tentang<sup>84</sup>:

1. Aturan umum hukum pidana dan (yang dikaitkan/berhubungan dengan) larangan melakukan perbuatan-perbuatan (aktif/positif maupun pasif/negatif) tertentu yang disertai dengan ancaman sanksi berupa pidana bagi yang melanggar larangan itu. Aturan umum hukum pidana yang dimuat dalam buku 1 KUHP adalah berupa aturan-aturan dasar hukum pidana yang bersifat dan berlaku umum dalam hal dan yang berhubungan larangan perbuatan-perbuatan tertentu baik tindak pidana dalam buku II (kejahatan) dan buku III KUHP (pelanggaran), maupun tindak pidana yang berada diluar KUHP.
2. Syarat-syarat tertentu(kapankah) yang harus dipenuhi/harus ada bagi sipelanggar untuk dapat dijatuhkannya sanksi pidana yang diancamkan pada larangan perbuatan yang dilanggarnya.
3. Tindakan dan upaya-upaya yang boleh atau harus dilakukan negara melalui alat-alat perlengkapannya(misalnya polisi, jaksa, hakim), terhadap yang disangka dan didakwa sebagai pelanggar hukum pidana<sup>85</sup>.

### **1 Istilah dan Pengertian Hukum Pidana**

Istilah “hukum” berasal dari bahasa arab, maka istilah “pidana” berasal dari bahasa sanskerta yang telah digunakan dalam ketatanegaran majapahit, sama halnya dengan istilah perdata atau tata negara. Pidana sendiri secara harfiah

---

<sup>83</sup> Ansyahrul, “Peranan Hakim Pengawas dan Pengamal Dalam Pencapaian Tujuan Pemidanaan,(Suatu Kajian dari Konsep Sistem Peradilan Pidana Terpadu)”,tesis, Palembang: Program Pasca Sarjana Universitas Sriwijaya, 1999,hal.1.

<sup>84</sup>Adami chawazi, *pelajaran hukum pidana*,(Jakarta:PT Raja Grafindo Persada, 2007), hal.2-3.

<sup>85</sup> Dalam hukum pidana yang bertindak dan dan yang mengurus perkara ke dan dimuka pengadilan pidana, bukanlah pihak korban sendiri melainkan alat-alat kekuasaan negara seperti polisi, jaksa dan hakim.lihat C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil,*Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta:PT pradnya paramita,2007),hal.4.

berarti penderitaan, siksaan dan nestapa<sup>86</sup>. Seringkali dimasyarakat disebut-sebut istilah hukum pidana. Penggunaan istilah tersebut jelas keliru karena pidana itu sendiri berarti hukuman<sup>87</sup>.

Istilah hukum pidana dalam bahasa belanda adalah *straf recht*. Karena hukum yang digunakan di indonesia adalah berasal dari belanda, maka terjemahan yang tepat untuk kata *straf recht* adalah hukum pidana (*recht=hukum, straf=pidana*)<sup>88</sup>. Menurut R. Soesilo, pidana atau hukuman adalah suatu perasaan tidak enak(sengsara) yang dijatuhkan oleh hakim dengan vonis kepada orang yang telah melanggar undang-undang hukum pidana<sup>89</sup>.

Selanjutnya pengertian hukum pidana berikut menurut para ahli<sup>90</sup>:

- a. *Wirjono prodjodikoro*, hukum pidana adalah peraturan hukum mengenai pidana. Kata pidana berarti hal yang dipidanakan yaitu oleh instansi yang berkuasa dilimpahkan kepada seorang oknum sebagai hal yang tidak enak dirasakannya dan juga hal yang tidak sehari-hari dilimpahkan.
- b. *WLG. Lemaire*, hukum pidana itu terdiri dari norma-norma yang berisi keharusan-keharusan dan larangan-larangan yang(oleh pembentuk undang-undang) telah dikaitkan dengan sanksi berupa hukuman yakni suatu penderitaan yang bersifat khusus. Jadi, dapat juga dikatakan bahwa hukum pidana itu merupakan suatu sistem norma yang menentukan terhadap tindakan-tindakan yang mana(hal melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dimana terdapat suatu keharusan untuk melakukan sesuatu) dan dalam keadaan bagaimana hukum itu dijatuhkan serta hukuman yang bagaimana yang dapat dijatuhkan bagi tindakan-tindakan tersebut.

---

<sup>86</sup> Untuk menjaga keselamatan kepentingan umum itu, hukum pidana mengadakan satu jaminan yang istimewa terhadapnya yaitu seperti tertulis pada bagian terakhir dari definisi hukum pidana, "...perbuatan mana diancam dengan suatu hukuman yang berupa siksaan"lihat *Ibid*.

<sup>87</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal.5.

<sup>88</sup> Sebenarnya tidak ada penerjemahan resmi KUHP hindia belanda dalam bahasa Indonesia, yang ada hanyalah terjemahan yang dilakukan oleh para ahli hukum Indonesia yang menguasai bahasa Belanda. Untungnya secara umum tidak ada perdebatan tentang terjemahan *straf recht* menjadi hukum pidana. Lihat *Ibid*. hal.4.

<sup>89</sup> R. soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Bogor: Politeia, 1996), hal.35.

<sup>90</sup> SR Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Ahaem-peteaem, 1986), hal.12-14.

- c. *WFC.Hattum*, hukum pidana positif adalah suatu keseluruhan dari asas-asas dan peraturan-peraturan yang diikuti oleh negara atau suatu masyarakat hukum umum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum dan telah mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan –peraturan yang dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa hukuman<sup>91</sup>

Selain pendapat tersebut, Teguh Prasetyo<sup>92</sup> membagi pengertian hukum pidana yaitu:

- a. *Apeldorn*, menyatakan bahwa hukum pidana dibedakan dalam dua arti yaitu, hukum pidana materiel<sup>93</sup> yang menunjuk pada perbuatan pidana yang oleh sebab perbuatan pidana itu mempunyai dua bagian yaitu bagian objektif<sup>94</sup> dan bagian subjektif<sup>95</sup>. Dan hukum pidana formal<sup>96</sup> yang mengatur cara bagaimana hukum pidana materiel di tegakan.

---

<sup>91</sup> KUHP dalam buku pertama Bab II, pasal 10 disebutkan mengenai tujuh jenis hukuman, empat jenis hukuman utama dan tiga jenis hukuman tambahan, yakni:

1. Hukuman mati
2. Hukuman penjara
3. Hukuman kurungan
4. Hukuman denda
5. Pencabutan hak yang tertentu
6. Permpasan barang yang tertentu
7. Pengumuman keputusan hakim

<sup>92</sup> Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal. 4-9.

<sup>93</sup> Hukum pidana materiel adalah peraturan-peraturan yang menegaskan:

1. Perbuatan-perbuatan apa yang dapat dihukum
2. Siapa yang dapat dihukum
3. Dengan hukuman apa menghukum seseorang

Hukum pidana material dapat membedakan adanya :

1. Hukum pidana umum, ialah hukum pidana yang berlaku terhadap setiap penduduk (berlaku terhadap siapa pun juga di seluruh Indonesia) kecuali anggota ketentaraan
2. Hukum pidana khusus, hukum pidana yang berlaku khusus untuk orang-orang tertentu. Lihat C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta: PT pradnya paramita, 2007), halm. 10.

<sup>94</sup> Hukum pidana objektif atau disebut dengan *ius ponale* adalah hukum pidana yang dilihat dari aspek larangan-larang berbuat, yaitu larangan-larangan yang disertai dengan ancaman pidana bagi siapa yang melanggar larangan tersebut. Lihat C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta: PT pradnya paramita, 2007), halm. 9

<sup>95</sup> Hukum pidana subjektif atau *ius poeniendi* sebagai aspek subjektifnya hukum pidana, merupakan aturan yang berisi atau mengenai hak atau kewenangan negara:

1. Untuk menentukan larangang-larangan dalam upaya dalam mencapai ketertiban umum
2. Untuk memberlakukan (sifat memaksanya) hukum pidana yang wujudnya dengan menjatuhkan pidana kepada sipelanggar larangan tersebut

- b. *Pompe*, yang menyatakan bahwa hukum adalah keseluruhan aturan ketentuan hukum mengenai perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum dan aturan pidananya.

## 2. Ruang Lingkup dan Pembagian Hukum Pidana

Sudarto menyatakan bahwa hukum pidana itu terdiri dari tiga hal pokok, yaitu: tentang perbuatan apa saja yang dilarang, tentang orang yang melanggar larangan itu dan tentang pidana yang diancamkan kepada si pelanggar itu<sup>97</sup>.

Menanggapi ruang lingkup hukum pidana, Hanafi misalnya menyatakan bahwa tiga masalah sentral dalam hukum pidana adalah mengenai perbuatan pidana, pertanggungjawaban pidana dan masalah pemidanaan<sup>98</sup>.

Pembagian tiga masalah sentral dalam hukum pidana itu juga dianut oleh Barda Nawawi Arif<sup>99</sup> yang menyatakan bahwa pada tiga materi /masalah pokok dalam hukum pidana yaitu:

- a. Masalah tindak pidana
- b. Masalah kesalahan dan pertanggungjawaban pidana
- c. Masalah pidana dan pemidanaan

Dengan demikian, maka ruang lingkup hukum pidana pada dasarnya membahas tiga masalah sentral dalam hukum pidana<sup>100</sup>. Yaitu:

- 
3. Untuk menjalankan sanksi pidana yang telah dijatuhkan oleh negara pada si pelnggar hukum pidana tadi. lihat Adami chawazi, *pelajaran hukum pidana*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), hal.10.

<sup>96</sup> Hukum pidana formal adalah hukum yang mengatur cara-cara menghukum seseorang yang melanggar peraturan pidana (merupakan pelaksanaan dari hukum pidana materiel). Dapat juga dikatakan hukum pidana formal atau hukum acara pidana memuat peraturan-peraturan tentang bagaimana memelihara atau mempertahankan hukum pidana materiel, dan karena memuat cara-cara untuk menghukum seseorang yang melanggar peraturan pidana, maka hukum ini dinamakan juga hukum acara pidana. Hukum acara pidana terkumpul/diatur dalam reglemen indonesia yang dibaharui disingkat dahulu R.I.B (*herziene indlansche reglement*) sekrang diatur dalam kitab undang-undang hukum acara pidana. C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta: PT pradnya paramita, 2007), halm.10.

<sup>97</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, cet .5 (Bandung: Alumni, 2007), hal.150.

<sup>98</sup> Hanafi, "Reformasi Sistem Pertanggungjawaban Pidana", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, No.11, Vol.6, (1999), hal.26.

<sup>99</sup> Barda nawawi arief, bunga rampai kebijakan hukum pidana, jakrta: kencana prenada media grup, 2010.

<sup>100</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal.12.



- a. Tentang perbuatan apa saja yang dilarang yang kemudian lazim disebut dalam bahasa Indonesia sebagai tindak pidana, perbuatan pidana, peristiwa pidana, dan perbuatan yang dapat dipidana. Istilah-istilah itu merupakan terjemahan dari *strafbafteit* dalam bahasa Belanda, *delict* dalam bahasa Latin, *criminal act* dalam bahasa Inggris.
- b. Tentang pertanggungjawaban pidana yaitu keadaan yang membuat seseorang dapat dipidana serta alasan-alasan dan keadaan apa saja yang membuat seseorang yang terbukti melakukan tindak pidana tidak dapat dipidana. Istilah pertanggungjawaban pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda *torekeningbaar heid*
- c. Tentang pidana itu sendiri, yaitu hukuman atau sanksi apa yang dapat dijatuhkan kepada seseorang yang melakukan tindak pidana dan kepadanya dapat dianggap bertanggung jawab.

Setelah membahas tentang ruang lingkup hukum pidana selanjutnya akan dibahas mengenai pembagian hukum pidana. Berdasarkan perkembangannya, hukum pidana dibedakan dalam beberapa bentuk. Perbedaan-perbedaan itu didasarkan kepada banyak hal antara lain<sup>101</sup>:

- a. *Berdasarkan materi yang diatur*, hukum pidana terbagi dari hukum pidana materiel dan hukum pidana formil,
- b. *Berdasarkan sumber diaturnya*, dibedakan antara hukum pidana umum dan hukum pidana khusus. Hukum pidana umum adalah hukum pidana yang terdapat dalam KUHP, sedangkan hukum pidana khusus adalah semua aturan hukum pidana yang diatur diluar KUHP.
- c. *Berdasarkan kepada siapa berlakunya*, hukum pidana umum dalam arti (berlaku untuk semua golongan) dan hukum pidana khusus dalam arti (hanya berlaku untuk golongan tertentu) misalnya hukum pidana militer.
- d. *Menurut wilayah berlakunya*, dapat dibedakan kedalam hukum pidana nasional dan hukum pidana lokal. Hukum pidana nasional sebagai hukum positif yang berlaku diseluruh wilayah negara, sedangkan hukum pidana

---

<sup>101</sup> *Ibid*, hal.13-30

lokal berlaku pada tindak pidana yang pengaturannya berdasarkan kepada peraturan daerah.

- e. *Hukum pidana positif dan hukum pidana yang dicita-citakan*, hukum positif (*ius constitutum*) hukum pidana yang berlaku pada waktu tertentu dan pada wilayah tertentu. Dari sisi tempat berlaku, adalah untuk seluruh wilayah negara kecuali apabila ada pengecualian. Hukum pidana yang dicita-citakan (*ius constituendum*) adalah dalam hal ini adalah rancangan kitab undang-undang hukum pidana nasional.
- f. *Hukum pidana internasional dan hukum pidana nasional*, hukum pidana internasional adalah ketentuan hukum nasional dan internasional yang mengatur tindak pidana internasional dan cara penegakan hukumnya, sedangkan hukum pidana nasional adalah hukum pidana yang berlaku untuk negara tertentu dan bersumber dari hukum pidana nasional.
- g. *Berdasarkan bentuknya*, ada hukum pidana tertulis dan hukum pidana tidak tertulis.

### 3 Sejarah Hukum Pidana Di Indonesia

Sebelum kedatangan orang-orang belanda di indonesia pada tahun 1596, hukum yang berlaku di indonesia adalah hukum adat. Di daerah yang berbentuk kerajaan islam, hukum yang berlaku adalah hukum islam. Ketentuan hukum pidana dalam kesultanan Cirebon dirangkum oleh belanda dalam bentuk *papakem Cirebon*<sup>102</sup> dan pada tahun 1750 dikenal pula kitab *hukum mocharaer* yang berisikan himpunan hukum pidana islam<sup>103</sup>.

Adapun kitab undang-undang pidana yang berlaku sekarang ini bukanlah asli ciptaan bangsa indonesia. Kitab undang-undang hukum pidana ini lahir dan telah mulai berlaku sejak 1 januari 1918 jadi ia dibuat pada zaman hindia belanda dulu. Berdasarkan pasal II Aturan peralihan dari UUD 1945 jo, pasal 192 konstitusi RIS 1949 jo, pasal 142 UUDS 1950, maka sampai saat ini masih diberlakukan

---

<sup>102</sup> Di Palembang belanda menyusun hukum islam dalam bentuk *simbur tjhaya*, merupakan hukum yang berlaku di Kesultanan Palembang Darussalam. lihat *Ibid*, hal.55.

<sup>103</sup> Kutaramanawa dalam kerajaan Majapahit kira-kira tahun 1350. Lihat C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2007), halm.8.

KUHP yang lahir pada januari 1918, karena belum juga diadakan KUHP yang baru. Walaupun demikian isi dan jiwanya telah banyak diubah dan diganti, sehingga telah sesuai dengan keperluan dan keadaan nasional kita dewasa ini<sup>104</sup>. Misal perubahannya adalah, perubahan dari raja/ratu/gubernur jendral menjadi presiden dan wakil presiden, hindia belanda menjadi indonesia dan seterusnya secara *mutatis mutandis*<sup>105</sup>.

Selengkapnya undang-undang yang merubah WvS Hindia Belanda tersebut adalah<sup>106</sup>:

- a. UU No 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana
- b. UU No 20 tahun 1946 tentang Hukum Tutupan
- c. UU No 8 Tahun 1951 tentang Penangguhan Pemberian Surat Izin Kepada Dokter dan Dokter Gigi
- d. UU No 73 tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya UU No 1 tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah RI dan mengubah KUHP
- e. UU No 1 tahun 1960 tentang Perubahan KUHP
- f. UU No 16 Prp tahun 1960 tentang Beberapa Perubahan dalam KUHP
- g. UU No 18 Prp Tahun 1960 tentang Perubahan Hukuman Denda dalam KUHP dan Dalam Ketentuan-Ketentuan Pidana Lainnya yang Dikeluarkan Sebelum tanggal 17 Agustus 1945
- h. UU No 1 Tahun 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan atau Penodaan Agama
- i. UU No 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian
- j. UU No 4 Tahun 1976 tentang Perubahan dan Penambahan Beberapa Pasal dalam KUHP Bertalian dengan Perluasan Berlakunya Ketentuan Perundang-Undangan Pidana, Kejahatan Terhadap Penerbangan dan Kejahatan Terhadap Sarana dan Prasarana Penerbangan.
- k. UU No 27 Tahun 1999 tentang Kejahatan Terhadap Keamanan Negara.

---

<sup>104</sup> *Ibid*,hal.7.

<sup>105</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung:PT Refika Aditama,2011),hal .56.

<sup>106</sup> *Ibid*,hlm.57.

Sebelum tanggal 1 januari 1918 di tanah air kita telah berlaku dua KUHP yaitu:

- a. Satu untuk golongan indonesia(mulai 1 januari 1873)
- b. Satu untuk golongan eropa ( mulai 1 januari 1867)

KUHP untuk golongan indonesia (1837) adalah copy (turunan) dari KUHP untuk golongan eropa (1867). Dan KUHP untuk golongan eropa juga merupakan turunan dari *code penal* , yaitu hukum pidana di Prancis di zaman Napoleon pada tahun 1811. Pada waktu 1 januari 1918 di indonesia sistem dualisme hukum di hapuskan dan hanya diadakan satu KUHP saja untuk semua golongan penduduk di Indonesia, maka KUHP yang baru ini (1918), bukan lagi copy dari *code penal* Prancis melainkan merupakan turunan dari KUHP nasional negara belanda tahun 1886. Sebelum tahun 1886, KUHP Belanda juga merupakan copy dari code penal Prancis tahun 1811<sup>107</sup>.

Berlakunya KUHP Hindia Belanda tersebut dimaksudkan untuk tempo sementara, karena itu sejak tahun 1962 telah diusahakan pembaharuan hukum pidana sebagai bagian dari kebijakan hukum pidana(*penal policy*)<sup>108</sup> yang hingga kini masih terus diolah<sup>109</sup>. Yang dimaksud dengan *penal policy* adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberikan pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang,akan tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan<sup>110</sup>

#### 4 Sumber-Sumber Hukum Pidana

---

<sup>107</sup> C.S.T. Kansil dan christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta:PT pradnya paramita,2007),hal.8.

<sup>108</sup> Barda nawawi arief. Mengatakan bahwa dalam upaya melakukan pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) pada hakikatnya adalah termasuk ke dalam bidang kajian panal policy yang merupakan bagian terkait erat dengan law enforcement policy,criminal poliyc dan social policy. Lihat Barda Nawawi Arif,*Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*,(Bandung:PT Citra Aditya Bakti,2005),hal.3.

<sup>109</sup> Tongat,*Pidana Kerja Sosial Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*,(Jakarta:Djambatan,2002),hal.20-21.

<sup>110</sup> Yesmil Anwar dan Adang,*Pembaharuan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*,(Jakarta:PT gramedia,2008),hlm.1.

Hukum pidana di Indonesia tersusun dalam sistem yang terkodifikasi dan sistem diluar kodifikasi. Yang terkodifikasi tersusun dalam KUHP, sedangkan **diluar kodifikasi** masih terdapat berbagai pengaturan tentang perbuatan apa saja yang juga dapat dihukum dengan sanksi pidana<sup>111</sup>.

Loebby loqman<sup>112</sup> membedakan sumber-sumber hukum pidana tertulis<sup>113</sup> di Indonesia adalah:

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- b. Undang-undang yang merubah/menambah KUHP
- c. Undang-undang Hukum Pidana Khusus
- d. Aturan-aturan pidana diluar Undang-Undang Hukum Pidana

KUHP sendiri terdiri dari tiga buku, yaitu buku 1, buku II, buku III. Buku satu mengatur prinsip pokok dan aturan umum, buku II berisikan tentang kejahatan, dan buku tiga tentang pelanggaran. Ini sejalan dengan pembedaan delik kedalam *mala in se* dan *mala prohibita*<sup>114</sup>

Buku I KUHP mengatur beberapa prinsip dalam hukum pidana yang juga berlaku untuk tindak pidana diluar KUHP, beberapa prinsip pokok tersebut antara lain:

- a. Asas-asas hukum pidana(batas-batas berlakunya aturan pidana dalam perundang-undangan (Bab 1 pasal 1-9)
- b. Pidana(bab II pasal 10-43)
- c. Hal—hal yang menghapuskan, mengurangi atau memberatkan pidana(bab III pasal 44-52)

---

<sup>111</sup>Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung:PT Refika Aditama, 2011), hal 61.

<sup>112</sup> Loebby Loqman, *Delik Politik di Indonesia*, (Jakarta: hill and co, 1993), hal. 91-92.

<sup>113</sup> Di negara-negara *Anglo Saxon* tidak dikenal satu kodifikasi atas kaidah-kaidah hukum pidana. Masing-masing tindak pidana diatur dalam satu undang-undang saja. Hukum pidana di Inggris misalnya, walaupun bersumber dari *common law* dan *statute law* (undang-undang), hukum pidana Inggris terutama bersumber pada *common law*, yaitu bagian dari hukum Inggris yang bersumber pada adat istiadat masyarakat yang dikembangkan berdasarkan keputusan pengadilan. Lihat Barda Nawawi Arif, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, (Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 2005), hal. 23.

<sup>114</sup> Kelsen dalam bukunya *teori murni tentang hukum*, menyatakan bahwa perbuatan manusia tertentu adalah delik karena tata hukum meletakkan kepada perbuatan itu sebagai kondisi, suatu sanksi sebagai konsekwensinya. Di dalam teori hukum pidana tradisional dibuat perbedaan antar *mala in se* dan *mala prohibita*, yakni perbuatan yang dengan sendirinya dianggap jahat, dan perbuatan yang dianggap jahat hanya karena perbuatan tersebut dilarang oleh suatu tata sosial politik. Lihat Hans Kelsen, *general theory of law*, diterjemahkan dari terjemahan Inggris oleh Soemardi, (Jakarta: Rimdi press, 1995), hlm. 51.

- d. Percobaan(bab IV pasal 53-34)
- e. Penyertaan(bab V pasal 55-62)
- f. Perbarengan dalam tindak pidana(bab VI pasal 63-71)
- g. Mengajukan dan menarik kembali pengaduan dalam kejahatan yang hanya dituntut atas pengaduan (bab VII pasal 72-75)
- h. Hapusnya kewenangan menuntut pidana dan menjalankan pidana(bab VIII pasal 76-85)
- i. Arti beberapa istilah yang dipakai KUHP(bab IX pasal 86-102)

Sebagaimana kita ketahui bersama, bahwa KUHP yang ada di Indonesia sendiri merupakan copy dari KUHP belanda. Akan tetapi sejak tahun 1960-an telah dilakukan pembaharuan terhadap hukum pidana.

Dengan demikian, artinya telah tiba saatnya untuk merombak tata hukum pidana dan hukum pidana yang berpijak pada asas-asas yang berasal dari zaman kolonial, dan menggantikannya dengan tata hukum dan hukum pidana Indonesia, yang asas-asasnya dan dasar pokoknya harus berdasarkan pancasila<sup>115</sup>.

Apabila diperhatikan, ada beberapa faktor yang menyebabkan terjadinya perubahan dalam arti yang luas<sup>116</sup>:

- a. Adanya pemikiran manusia
- b. Perubahan tersebut dipengaruhi adanya tuntutan atau kebutuhan manusia
- c. Perubahan selalu dibentuk oleh cara hidup manusia,teknologi, serta komunikasi yang selalu mengelilingi manusia.

Apabila dihubungkan antara penyebab perubahan masyarakat dengan kondisi faktual yang mendorong perubahan KUHP, kebutuhan terhadap perubahan KUHP dikarenakan sebagian besar materinya yang masih merupakan produk kolonoal sehingga dikhawatirkan tidak sesuai lagi dengan semangat dan jiwa juang bangsa indonesia<sup>117</sup>.

### **C.Konsep Normatif Hukum Pidana Islam Sebagai *Ius Constituendum***

<sup>115</sup> Sudarto,*Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*,(Bandung:sinar baru,1983),hlm.60-61

<sup>116</sup>Yesmil Anwar dan Adang,*Pembaharuan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*,(Jakarta:PT gramedia,2008),hal.19

<sup>117</sup> *Ibid*,hal.16.

Unifikasi hukum di Indonesia harus mampu menciptakan rasa keamanan, keadilan dan kewibawaan suatu badan peradilan, hal ini menuntut adanya kesungguhan untuk menggali dan menemukan hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat Indonesia. Di Indonesia, Pancasila merupakan pandangan hidup bangsa dan Pancasila ini merupakan kristalisasi dari nilai-nilai yang diyakini kebenarannya dan dimiliki bangsa Indonesia. Perwujudan nilai-nilai tersebut menurut Prof. Notonagoro disimpulkan dalam tiga kategori yaitu nilai yang meniadakan hukum Tuhan, nilai yang meniadakan kodrat dan nilai yang meniadakan hukum susila. Tentang nilai-nilai hukum Islam, Prof. Shalahuddin Abdul Hamid menyatakan bahwa tujuan hukum menurut konsep hukum Islam itu ada tiga yaitu: (1) *hifzu kulli ma huwa dharuriyun linnas fi hayatihim* (2) *tauafiru ma huwa hajjiyun* (3) *tahqiqu ma fihi tahsinul lihalil afrad wal jama'ah*.

Islam harus memberikan solusi yang baik bagi masalah-masalah konkret<sup>118</sup>. tidak boleh terjadi kepekaan Islam hanya terhadap masalah-masalah pada persoalan atau isu-isu abstrak saja, sehingga akan timbul asumsi bahwa agama Islam tidak sanggup menyelesaikan persoalan-persoalan riil yang dihadapi masyarakat.

Hukum pidana Islam itu sendiri atau istilah dalam bahasa Arab adalah *jinayah*, merupakan bentuk masdar dari kata *jana*. Secara etimologi *jana* diartikan berbuat dosa atau salah<sup>119</sup>. Sebagian fuqoha menggunakan istilah *jinayah* untuk perbuatan yang berkaitan dengan jiwa atau anggota badan, seperti membunuh, melukai, menggugurkan kandungan dan lain sebagainya. Dengan demikian istilah fiqih *jinayah* sama dengan hukum pidana. Haliman dalam disertasinya menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan hukum pidana dalam syariat Islam adalah ketentuan-ketentuan hukum syara yang melarang untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu, dan pelanggaran terhadap ketentuan hukum tersebut dikenakan hukuman<sup>120</sup> berupa penderitaan badan atau harta<sup>121</sup>.

---

<sup>118</sup> Padahal keberpihakan Islam terhadap isu-isu konkret merupakan sebuah keharusan karena Islam itu adalah agama amal. Jika dilihat lebih jelas, sebenarnya Islam tidak menyukai hal-hal yang bersifat abstrak namun yang konkret, misalnya dalam Al-Quran disebutkan dalam QS. As-shaf (37): 3.

<sup>119</sup> Luwis ma'luf, *Al-munjid*, (Bairut: Dar Al-fikr, 1954), hal. 88.

<sup>120</sup> Dilihat dari berat ringannya hukuman ada tiga jenis, yaitu *hudud*, *qisas diyat* dan *ta'zir* :

1. *Hudud* yaitu perbuatan melanggar hukum yang jenis dan ancaman hukumannya ditentukan oleh nash, yaitu hukuman had (hak Allah). Hukuman had yang dimaksud tidak mempunyai batas terendah dan tertinggi dan tidak bisa dihapuskan oleh perorangan (si korban atau walinya) atau masyarakat yang mewakili (ulil amri). Ada tujuh kategori dalam jarimah hudud

Salah satu solusi islam terhadap permasalahan konkrit adalah penegakan hukum pidana islam sebagai hukum positif. Hukum pidana islam ditegakan<sup>122</sup> justru untuk melindungi hak-hak asasi manusia yang bertujuan guna membentuk *non criminal society*(masyarakat anti kriminal)<sup>123</sup>. hukum pidana islam sebagai ius constituendum atau hukum yang dicita-citakan, mempunyai konsep terhadap penurunan angka kejahatan, salah satu konsep yang dimiliki adalah sanksi yang diterapkan dapat membuat takut atau jera bagi para pelaku kejahatan dalam melakukan tindakan kejahatan.

Pengertian Ius constituendum diatas bahwa hukum pidana islam di Indonesia merupakan hukum yang dicita-citakan oleh pergaulan hidup dan negara, tetapi belum merupakan kaidah dalam bentuk undang-undang atau berbagai ketentuan lain. Seperti dikatakan oleh W.L.G. Iemdire (1952) bahwa hukum menerbitkan pergaulan hidup manusia suatu tempat tertentu dan dalam jangka waktu tertentu.

---

yaitu: zina,qazf(menuduh zina),pencurian,perampokan atau penyamun,pemberontakan, minum-minuman keras dan murtad

2. *Jarimah qishah diyat* yakni perbuatan yang diancam dengan hukuman qishah dan diyat. Qisas adalah hukuman yang berupa pembalasan setimpal, sedangkan diyat hukuman ganti rugi, yaitu pemberian sejumlah harta dari pelaku kepada si korban atau walinya melalui keputusan hakim. Hukuman qisas diyat penerapannya ada beberapa kemungkinan, seperti hukuman qisas bisa berubah menjadi diyat, hukuman diyat menjadi dimaafkan maka hukuman menjadi hapus. Adapun katagori jarimah qisas diyat : pembunuhan sengaja,pembunuhan semi sengaja,pembunuhan keliru,penganiayaan sengaja,penganiayaan salah.
3. Ta'zir yaitu memberi pelajaran, artinya suatu jarimah yang diancam dengan hukuman ta'zir yaitu hukuman selain *had* dan *qisas diyat* pelaksanaan hukuman ta'zir hukumannya semua diserahkan kepada penguasa. Artinya untuk menentukan batas terendah dan tertinggi diserahkan sepenuhnya kepada penguasa (hakim). Lihat Makhrus Munajat,*Hukum Pidana Islam di Indonesia*,(Yogyakarta:Teras,2009),hlm.14.

<sup>121</sup> Haliman, *Hukum Pidana Islam Menurut Ajaran Ahli Sunah*,(Jakarta:Bulan Bintang,1971),halm.64.

<sup>122</sup> Berpijak pada deskripsi tentang kedudukan hukum pidana islam yang ternyata adalah hanya sebagai salah satu sumber bahan diantara sekian banyak bahan yang sedemikian pluralistik bagi upaya pembaharuan KUHP nasional, maka untuk kondisi sekarang ini, berdasarkan berbagai pertimbangan, belum saatnya mewujudkan gagasan formalisme pemberlakuan hukum pidana islam di indonesia. Oleh karena itu gagasan substansialismelah yang mungkin dapat dikatakan lebih prospektif bagi perwujudan keinginan menegakan hukum pidana islam di Indonesia dewasa ini. Lihat Makhrus Munajat,*Hukum Pidana Islam di Indonesia*,(Yogyakarta:Teras,2009),hal.34.

<sup>123</sup> Contoh di Sudan tahun 1983-1985 diterapkan hukum pidana islam dan ini bukti riil cara penanggulangan kriminal. Sebagai bahan pertimbangan yang menjadi bukti empirik adalah laporan yang ditulis oleh Charles mitchell(1985) tentang "pengaruh hukum syariah islam di negara Sudan terhadap penurunan angka kriminalitas". Hasil penelitian melaporkan bahwa sejak september 1983-1984 angka kriminal di Sudan turun sangat tajam, kasus pembunuhan turun 71%, dan pencurian turun 55%. Selama periode tersebut 9 orang dihukum gantung di muka umum, 70 orang dihukum potong tangan karena kasus pencurian dan beratus-ratus orang yang dicambuk karena minum minuman keras. Sejak diberlakukan hukum islam, chourtum ibu kota Sudan, dengan penduduk 1,5 juta jiwa menjadi penduduk teraman di dunia. Lihat laporan penelitian dikutip dari sebuah makalah yang ditulis oleh Jamaludin Ancok"Efektifitas Hukum Pidana Islam Dalam Menurunkan Kriminal".



Ia merupakan hasil pengembangan sejarah yang terbentuk dan akan hilang. Jadi bisa dikatakan bahwa *Ius constitutum* sekarang adalah *ius constituendum* pada masa lampau. Demikianlah hukumpun merupakan lembaga masyarakat yang senantiasa mengalami perkembangan, sehingga apa yang dicita-citakan, pada saatnya terwujud menjadi kenyataan, sebaliknya yang telah berlaku menjadi pudar ditelan waktu karena telah tidak cocok lagi karena adanya kesenjangan antara kaidah dan kenyataan sosial<sup>124</sup>

Dalam memahami hukum pidana islam sebagai *ius constituendum* di indonesia, akan dibahas mengenai asas-asah hukum pidana islam dan tujuan hukum pidana islam.

### **1 Asas-Asas Hukum Pidana Islam**

Kata asas berasal dari bahasa arab *asasun* yang berarti dasar atau prinsip . Asas hukum adalah aturan dasar dan prinsip-prinsip hukum yang abstrak dan pada umumnya melatarbelakangi peraturan konkret dan pelaksanaan hukum. Dalam bahasa Inggris, kata " asas " diformatkan sebagai " principle ", sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, ada tiga pengertian kata " asas": 1) hukum dasar, 2) dasar (sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat) dan 3) dasar cita- cita. peraturan konkret ( seperti undang- undang) tidak boleh bertentangan dengan asas hukum, demikian pula dalam putusan hakim, pelaksanaan hukum, dan sistem hukum<sup>125</sup>.

#### **a. Asas Legalitas**

Kata legalitas berasal dari bahasa latin yaitu *lex* yaitu kata benda yang berarti undang-undang, dengan demikian arti legalitas adalah keabsahan sesuatu menurut undang-undang<sup>126</sup>.

Secara historis asas legalitas pertama kali digagas oleh *Anselm van voirbacht* dan penerapannya di Indonesia dapat dilihat pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi “*suatu perbuatan tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan kekuatan peraturan perundang-undangan pidana.*”<sup>127</sup>

<sup>124</sup> Soedjono Dirjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*,(Jakarta:PT Rajagrafindo Persada,2005),hal.164.

<sup>125</sup> [rangerwhite09-artikel.blogspot.com/2010/05/asas-hukum.html](http://rangerwhite09-artikel.blogspot.com/2010/05/asas-hukum.html)

<sup>126</sup> Subekti dan Tjirosudibyo, *Kamus Hukum*,(Jakarta:Pradnya Paramita,1969),hal.63.

<sup>127</sup> Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*,(Yogyakarta:Teras,2009),hlm.21.

Dalam islam sendiri, salah satu aturan pokok yang sangat penting dalam syariat islam ialah aturan yang berbunyi: “*sebelum ada nash (ketentuan), tidak ada hukum bagi perbuatan orang-orang yang berakal sehat*<sup>128</sup>” (*la hukma li af'aalil-'uqala qabla wurud in nasshi*). Dengan perkataan lain perbuatan seseorang yang cakap tidak mungkin dikatakan dilarang, selama belum ada nash yang melarangnya, dan ia mempunyai kebebasan untuk melakukan perbuatan itu atau meninggalkannya, sehingga ada nash yang melarangnya. Dari pemaparan diatas dapat dipahami bahwa sesuatu perbuatan atau sikap tidak berbuat tidak boleh dipandang sebagai jarimah kecuali karena adanya nash yang jelas dan yang melarang perbuatan atau sikap tidak berbuat tersebut. Apabila tidak ada nash yang demikian sifatnya, maka tidak ada tuntutan ataupun hukuman pada pelakunya<sup>129</sup>.

Sebagaiman dalam surta Al-isra ayat 15

مَنْ أَهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۗ وَمَنْ ضَلَّٰ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۗ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ  
وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾

Artinya: ....dan kami tidak akan menyiksa sebelum kami mengutus seorang rasul(QS. Al-Isra :15)  
surat Al-qasas ayat 59

وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ ؕ أَيْنَتْنَا وَمَا  
كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ ﴿٥٩﴾

<sup>128</sup> Pengertian tentang orang yang berakal, menurut syara adalah orang yang mempunyai kesanggupan untuk memahami dalil-dalil pembebanan dan untuk mengerjakannya dan menurut syara pula pekerjaan yang dibebankan hanya pekerjaan yang mungkin dilaksanakan dan disanggupi serta diketahui pula oleh mukallaf sedemikian rupa sehingga bisa mendorong untuk dirinya dan perbuatannya. Dari pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa syarat yang harus terdapat pada orang mukallaf yaitu:

1. Sanggung memahami nash-nash syara yang berisi hukum taklifi
2. Pantas diminta pertanggungjawaban dan dijatuhi hukuman. Lihat Ahmad hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta:PT Bulan Bintang,1967),hal.59.

<sup>129</sup> *Ibid*.58.

Artinya: dan Allah tidak akan menghancurkan penduduk suatu negeri sebelum diutusnyā Rasul di tengah-tengah mereka untuk membacakan ayat-ayat kami. (QS. Al-Qasas: 59)

Berdasarkan beberapa ketentuan yang terdapat dalam ayat al-quran tersebut di atas kemudian para fuqoha merumuskan kaidah-kaidah hukum islam yang diambil dari substansi dari ayat-ayat tersebut diatas, seperti berikut ini:<sup>130</sup>

1) *Laa jariimata wa laa 'uquubata illa bin-nasin*

(Tidak ada tindak pidana dan tidak ada hukuman kecuali adanya nash)

2) *Al-ashlu fil asy-yaai al ibaahah hatta yadullu ad-daliilu 'ala at-tahriimi*

(Pada asalnya semua perkara dan perbuatan adalah diperbolehkan kecuali adanya dalil yang mengharamkan atau melarang perbuatan tersebut)

Asas legalitas diterapkan oleh syara, akan tetapi corak dan cara penerapannya itu tidak sama, menurut perbedaan macamnya jarimah, seperti pada *jarimah hudud* untuk zina<sup>131</sup> :

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾

Artinya: Janganlah kamu mendekati zina, karena ia adalah perbuatan keji dan seburuk-buruk jalan (Q.s al-isra 32)

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَنَّ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٣٢﴾

<sup>130</sup> Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hlm. 24.

<sup>131</sup> Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1967), hal. 61.

Artinya: *Pembuat zina perempuan dan pembuat zina lelaki hendaklah kamu jilid masing-masing seratus kali(Q.s an-nur 2)*

#### b. Asas Tidak Berlaku Surut

Asas tidak berlaku surut dalam hukum pidana islam ini sesuai dengan kaidah *la raj'iyah at tasyri'al-jina'I*, tidak berlaku surut pada hukum pidana islam, artinya sebelum adanya nash yang melarang perbuatan, maka tindakan mukalaf tidak bisa dianggap sebagai suatu jarimah. Adapun dasar hukumnya adalah ayat al-quran yang melarang tentang riba, sebagaimana firman Allah dalam surat Ali-Imran ayat 130

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ

تُفْلِحُونَ

Artinya: *Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan Riba dengan berlipat ganda dan bertakwalah kamu kepada Allah supaya kamu mendapat keberuntungan.(QS. Ali-Imran :130)*

Yang dimaksud Riba di sini ialah Riba nasi'ah. menurut sebagian besar ulama bahwa Riba nasi'ah itu selamanya haram, walaupun tidak berlipat ganda. Riba itu ada dua macam: nasi'ah dan fadhl. Riba nasi'ah ialah pembayaran lebih yang disyaratkan oleh orang yang meminjamkan. Riba fadhl ialah penukaran suatu barang dengan barang yang sejenis, tetapi lebih banyak jumlahnya karena orang yang menukarkan mensyaratkan demikian, seperti penukaran emas dengan emas, padi dengan padi, dan sebagainya. Riba yang dimaksud dalam ayat ini Riba nasi'ah yang berlipat ganda yang umum terjadi dalam masyarakat Arab zaman jahiliyah.

Namun dalam prakteknya ada beberapa jarimah yang diterapkan berlaku surut, artinya perbuatan itu dianggap jarimah walaupun belum ada nash yang melarangnya. Alasan diterapkannya pengecualian berlaku surut, karena pada jarimah-jarimah yang berat dan berbahaya apabila tidak diterapkan maka akan menimbulkan kekacauan dan kehebohan dikalangan kaum muslimin<sup>132</sup>.

<sup>132</sup>Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta:Teras,2009), hlm. 32.

Adapun jarimah-jarimah tersebut yaitu *qadzab* dan *hirobah*. Pada *qadzab*, nash tentang jarimah qadzab dan hukumnya, ayat al-quran berbunyi sebagai berikut:

وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعٌ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكٰذِبِينَ ﴿٨﴾

Artinya: mereka yang menuduh wanita-wanita terhormat, kemudian mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, maka jilidlah mereka delapan puluh kali, dan jangalah kamu terima persaksian mereka selamanya(Q.S An-nur 4)

Ada sebagian pendapat yang menyatakan bahwa nash tersebut turun sebelum terjadinya peristiwa pemfitnahan terhadap diri Aisyah, istri nabi yang berbuat serong<sup>133</sup>, kalau pendapat itu benar, maka nash tersebut tidak mempunyai kekuatan berlaku surut.

Pendapat lain yang dipandang lebih kuat, bahwa nash tersebut diturunkan sesudah terjadinya kedustaan terhadap diri Aisyah<sup>134</sup>. Jadi berdasarkan pendapat terakhir ini nash tersebut berlaku surut, sebab sesuatu hal yang jelas ialah bahwa rasululloh telah menjatuhkan hukuman had atas para penuduh (pembuat-pembuat jarimah qodzaf), seolah-olah rasululloh menerapkan nas tersebut atas peristiwa-peristiwa yang terjadi sebelum diturunkannya<sup>135</sup>.

Dalam sejarahnya peristiwa pemfitnahan Aisyah telah menimbulkan kehebohan dikalangan kaum muslimin dan hampir-hampir terjadi perang

<sup>133</sup> Peristiwa kedustaan(pemfitnahan) terhadap Aisyah , istri nabi, yang terkenal dengan sebutan “haditsul-ifki” , dimana ia dituduh telah berbuat serong. Lihat Ahmad hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*,(Jakarta:PT Bulan Bintang,1967),hal.84.

<sup>134</sup> Kisah pemfitnahan itu diceritakan sebagai berikut : *setelah perang dengan bani mustalib pada bulan sya’ban tahun 5 hijriyah, dalam perang itu diikuti pula orang munafik dan istri nabi,Aisyah,berdasarkan undian yang diadakan oleh istri-istri nabi. Dalam perjalanan mereka di peperangan, mereka berhenti pada suatu tempat, kemudian Aisyah keluar sebentar untuk suatu keperluan, kemudian ia kembali ketempat peristirahatan. Tiba-tiba merasa kalungnya hilang. Rombongan perang itu berangkat dengan penuh persangkaan bahwa Aisyah masih diredup ditempat peristirahatan. Kemudian kembalinya Aisyah mencari kalungnya ternyata redup sudah kosong dan rombongannya telah berangkat, saat itulah Aisyah duduk dengan harapan rombongannya akan kembalimenjemputnya, tidak lama kemudian lewatlah sahabat nabi yang bernama Sofyan Ibnu Muathal, diketukannya seorang wanita sedang tidur sendirian, seraya diaterkejut dengan mengcap inna lillahi wa inna ilahi raji’un , ketika dia melihat bahwa dia adalah istri nabi. Terbangunlah Aisyah, lalu dipersilahkan oleh Sofyan untuk menaiki untanya dan sofyan berjalan di depannya sambil menuntun untanya sampai ke madinah. Lihat kisah ini diambil dari kitab Lulu’ wa al-marjan,hlm 173, lihat. Makhrus Munajat,Hukum Pidana Islam di Indonesia,(Yogyakarta:Teras,2009),hlm.45.*

<sup>135</sup> Ahmad hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*,(Jakarta:PT Bulan Bintang,1967),hal.85.

antar sahabat-sahabat golongan Aus dengan sahabat-sahabat golongan khazraj karena fitnahan tersebut. Sudah sepantasnya pada perbuatan tersebut dikemukakan tindakan berlaku surut, sebab penjatuhan hukuman pada peristiwa semacam itu bisa menimbulkan ketenangan pada orang-orang yang menjadi korban, dan bisa mengembalikan nama baik mereka, serta menghapuskan kesan buruk dari orang banyak<sup>136</sup>.

Sedangkan pada Hirobah, dasar hukumnya adalah firman Allah dalam surat Al-maidah ayat 33

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾

Artinya: *sesungguhnya balasan balasan bagi orang-orang yang memerangi Allah dan rasul-Nya dan membuat kerusakan dimuka bumi ialah agar mereka di bunuh, atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki secara bersilang atau diasingkan dari bumi, itu semua adalah balasan di dunia dan diakhirat adalah siksa yang pedih. (QS. Al-Maidah:33)*

Menurut suatu riwayat bahwa ayat tersebut turun sesudah terjadinya peristiwa pembantaian terhadap pengembala unta. Akibat peristiwa tersebut dikenakan sanksi terhadap orang bani UKL(urainah) yang melakukan kejahatan perampasan harta dan membunuh pengembala unta<sup>137</sup> sebelum diturunkannya nash. Dalam kasus ini dapat dilihat bahwa hukuman pidana islam dalam jarimah tertentu mempunyai kekuatan berlaku surut<sup>138</sup>.

<sup>136</sup> Ibid.

<sup>137</sup> Menurut riwayat yang kuat dan dipegangi oleh kebanyakan oleh para fuqoha, ayat tersebut turun berkenaan dengan peristiwa orang-orang Urainah yang tidak kerasan tinggal di Madinah. Kemudian Rasulullah mengirimkan unta-unta kepada mereka untuk diminum air susu dan air kencingnya (untuk obat). Kemudian pergilah mereka, akan tetapi setelah datang waktu pagi, mereka membunuh pengembalanya dan membawa lari unta-unta tersebut. Maka rasululloh menyuruh untuk mengejar mereka, dan mereka dapat ditangkap. Kemudian turunlah nash tersebut dan mereka dikenakan hukuman. lihat Ibid. hal.86.

<sup>138</sup> . Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hlm .35.

Dengan perkataan lain, tujuan utama dan terpenting dalam menjadikan sesuatu nash mempunyai kekuatan berlaku surut ialah memelihara keamanan dan ketentraman masyarakat<sup>139</sup>

c. Asas Praduga Tak Bersalah

Satu konsekuensi yang tidak bisa dihindarkan dari asas legalitas adalah asas praduga tak bersalah (*principle of lawfulness*). Menurut asas ini, semua perbuatan dianggap boleh, kecuali dinyatakan sebaliknya oleh suatu nash hukum. Selanjutnya setiap orang tidak dianggap bersalah untuk suatu perbuatan jahat, kecuali dibuktikan kesalahannya pada suatu kejahatan tanpa ada keraguan. Jika suatu keraguan yang beralasan muncul, seorang tertuduh harus dibebaskan<sup>140</sup>

Konsep tersebut, telah dikenal oleh umat islam empat belas abad yang silam, sebagaimana nabi muhammad bersabda:

*Hindarkan bagi muslim hukuman hudud kapan saja kamu dapat dan bila kamu dapat menemukan jalan untuk membebaskannya. Jika imam salah, lebih baik salah dalam membebaskan daripada salah dalam menghukum*<sup>141</sup>. Menurut ketentuan ini, putusan untuk menjatuhkan hukuman harus dilakukan dengan keyakinan, tanpa adanya keraguan<sup>142</sup>. Dalam kejahatan hudud, keraguan membawa pembebasan terdakwa dan pembatalan hukuman hadd. Akan tetapi, ketika membatalkan hukuman hadd ini, hakim (jika diperlukan) masih memiliki otoritas untuk menjatuhkan hukuman ta'zir pada terdakwa<sup>143</sup>

<sup>139</sup> Ahmad hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1967), hal .86.

<sup>140</sup> Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hal.37.

<sup>141</sup> At-tirmizi, *Sunan At-tirmizi*, cet. IV, (Mesir: Dar Al-bab Al-halabi, 1963), hlm.33.

<sup>142</sup> Mazhab syafi'i mengklasifikasikan *subhat* dalam tiga kategori:

1. Subhat berkaitan dengan objek
2. Subhat yang disebabkan oleh pelukunya
3. Keraguan formal (muncul karena tidak sepakatnya para fuqoha untuk suatu masalah)

Sementara mazhab hanafi mengklasifikasikan keraguan ini ke dalam :

1. Keraguan yang melekat dalam perbuatan itu
2. Keraguan yang melekat pada tepatnya
3. Keraguan yang melekat dalam perjanjiannya. Lihat Abd Al-qadir Audah, *At-tasyri Al-jinai Al-islami*, cet. 1 (...), halm.258-261.

<sup>143</sup> Abdullahi ahmad an-naim, *Deskontruksi Syariah*, diterjemahkan dari terjemah Arab oleh Ahmad Syuedi, (Yogyakarta: LKIS, 2001), hlm.200.

d. Asas Larangan Memindahkan Kesalahan Kepada Orang Lain

Asas ini adalah asas yang menyatakan bahwa setiap perbuatan manusia, baik perbuatan yang baik maupun perbuatan yang jahat akan mendapatkan imbalan yang setimpal. Asas ini terdapat dalam berbagai surah dan ayat di dalam al-quran:

Sebagai contoh dalam surat Al-muddatstir ayat 38

كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴿٣٨﴾

Artinya: *Tiap-tiap diri bertanggung jawab atas apa yang Telah diperbuatnya(QS.Al-Muddatstir:38)*

Allah menyatakan bahwa setiap orang terikat kepada apa yang dia kerjakan, dan setiap orang tidak akan memikul dosa atau kesalahan yang dibuat oleh orang lain.<sup>144</sup>

## 2 Tujuan Hukum Pidana Islam

Apa yang menyebabkan suatu perbuatan dianggap sebagai suatu tindak kejahatan adalah karena perbuatan itu sangat merugikan kepada tatanan kemasyarakatan, atau kepercayaan-kepercayaan atau harta benda, nama baik, kehormatan, jiwa dan lain sebagainya, yang kesemuanya itu menurut hukum syara harus dipelihara dan dihormati serta dilindungi. Suatu sanksi diterapkan kepada pelanggar syara dengan tujuan agar seseorang tidak mudah berbuat jarimah. Abdul wahab khalaf mengatakan bahwa tujuan umum disyariatkannya hukum adalah untuk meleiarisir kemeslahatan umat<sup>145</sup>.

Sebagaimana firman Allah Q.S Al-anbiya 107

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴿١٠٧﴾

Artinya: *dan kami Allah tidak mengutus kamu (wahai Muhammad)kecuali untuk menjadi rahmat bagi sekalian alam.(QS. Al-anbiya: 107)*

<sup>144</sup> Zainuddin Ali, *hukum pidana islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 6.

<sup>145</sup> Abd Al-wahab Khalaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Mesir: dar al-qalam, 1998), hal. 198.



Demikian juga hukum islam(jinayah) ditegakan untuk melindungi lima hal, yaitu untuk perlindungan terhadap agama,jiwa,keturunan,akal dan harta benda<sup>146</sup> kelima tujuan hukum islam itu di dalam kepustakaan disebut *al-maqasid al-khomsah*<sup>147</sup>

#### a. Perlindungan Terhadap Agama

Pemeliharaan agama islam adalah hal yang paling esensi dari diturunkannya syariah. Hal ini dikarenakan agama islam, hal ini keseluruhan akidah,syariah,dan akhlak adalah kebutuhan utama dan pertama manusia. Agama islam merupakan nikmat Alloh yang tertinggi dan sempurna<sup>148</sup> seperti yang dinyatakan dalam al-quran, surat Al-maidah ayat 3 :

الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَمَّمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴿٣﴾

Artinya: *pada hari itu telah aku sempurnakan agamamu dan telah pula aku sempurnakan nikmat-Ku atasmu dan aku telah rela islam itu menjadi agama buat kamu.(QS. Al-maidah :3)*

Perlindungan terhadap agama harus ditegakan, sehingga terhadap tindakan kejahatan penghinaan terhadap agama atau kepercayaan dikenai sanksi. Dalam jarimah *hudud* ada jarimah *riddah*<sup>149</sup>, yaitu murtadnya seseorang yang keluar dari agama islam, baginya wajib disuruh tobat tiga

<sup>146</sup> Perlindungan terhadap lima hal tersebut bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan. Adapun kemaslahatan yang akan diwujudkan terbagi kedalam tiga tingkatan, yaitu untuk menjamin hal-hal yang *dharuri*(kebutuhan dharuriyah), pemenuhan *hajiyyah* dan kebutuhan akan kebaikan-kebaikan(*tahsiniyah*). Tiga hal ini merupakan sesuatu yang bersifat herarkis, artinya bahwa kebutuhan *tahsiniyat* tidak boleh dipenuhi selama belum terpenuhinya kebutuhan *hajiyyat*, sedangkan kebutuhan *hajiyyat* tidak boleh dipenuhi kecuali telah terjaminannya kebutuhan *dharuriyyah*. Kebutuhan *dharuriyyah* ialah tingkatan kebutuhan yang harus ada atau dikenal dengan kebutuhan *primer*. Bila kebutuhan *dahruriyyah* tidak terpenuhi maka akan terancam keselamatan manusia baik di dunia maupun di akhirat kelak. Termask dalam kebutuhan *dharuriyah* ini adalah memelihara (1) agama (2) jiwa (3) akal (4)keturunan kehormatan (5) harta. Lihat Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnain Harahab,*Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*.(Jakarta:kreasi total media,2008),hlm.32.

<sup>147</sup> *Ibid*.hal.32.

<sup>148</sup> Ismail Muhammad Syah dkk.,*Filsafat Hukum Islam*,(Jakarta:bumi aksara,1999),hlm.67.

<sup>149</sup> Riddah ialah keluar dari agama islam,baik pindah agama yang lain atau menjadi tidak bergama. Terjadinya karena tiga sebab:

1. Perbuatan yang mengkafirkan
2. Perkataan yang mengkafirkan
3. I'tikad yang mengkafirkan

kali, kalau tidak mau tobat, wajib di hukum mati<sup>150</sup>. Seperti dalam firman Allah Q.S Al-anfal (38)

قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ الْأَوَّلِينَ ﴿٣٨﴾

Artinya: katakanlah pada orang-orang yang kafir itu, jika mereka berhenti dari kekafirannya, niscaya Allah akan mengampuni mereka tentang dosa-dosa mereka yang telah lalu.(QS. Al-anfal :38)

Perlindungan terhadap agama sama artinya dengan larangan orang merusak atau meninggalkan agama<sup>151</sup>. Akan tetapi agama islam memberi perlindungan dan kebebasan bagi penganut agama lain untuk meyakini dan melaksanakan ibadah menurut ajaran agama yang dianutnya. Agama islam tidak memaksa kepada penganut agama lain meninggalkan agamanya supaya masuk kedalam islam<sup>152</sup>. Dengan tegas al-quran surat Al-baqarah:256

لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ ۗ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ۚ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِرْ بِاللَّهِ فَقَدْ أَسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ لَا انفِصَامَ لَهَا ۗ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٥٦﴾

Artinya: tidak ada paksaan seseorang pada agama (buat masuk ke dalam suatu agama). Telah kenyataan kebenaran daripada kesesatan. Maka barang siapa yang kufur kepada thaghut(berhala dan yang sebangsanya) dan beriman kepada Allah, sesungguhnya ia telah berpegang kepada tali yang kokoh, pasti tidak akan putus, dan Allah mahamendengar lagi maha mengetahui.(QS. Al-baqarah:256)

#### b. Perlindungan terhadap jiwa

Memelihara dan menjamin jiwa adalah memelihara hak untuk hidup secara terhormat dan menjamin tidak terjadinya penganiayaan dan pembunuhan. Untuk memelihara dan menjamin jiwa, islam menghukumi wajib bagi setiap individu untuk mencari sarana penghidupan,

<sup>150</sup> Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, cet. 40, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2007), hlm.445.

<sup>151</sup> Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hlm.5.

<sup>152</sup> Ismail Muhammad Syah dkk., *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1999), hlm 69.

mengharamkan atau melarang menghilangkan jiwa diri sendiri(bunuh diri) ataupun orang lain(membunuh), tanpa alasan yang benar<sup>153</sup>.

Unuk tujuan ini, islam melarang pembunuhan dan pelaku pembunuhan diancam dengan hukuman *qisas*<sup>154</sup>(*pembalasan yang seimbang*), sehingga dengan demikian diharapkan agar orang sebelum melakukan pembunuhan, berfikir sepuluh kali, karena apabila orang di bunuh itu mati, maka sipembunuh juga akan mati atau jika orang yang dibunuh itu tidak mati tetapi hanya cedera, maka ia pelakunya akan cedera juga<sup>155</sup>. Akan tetapi apabila mendapatkan pemaafan dari korban atau dari keluarganya si korban maka si pembunuh hendaklah membayar *diyyat*<sup>156</sup> sebagai pengganti hukuman qisas.

Mengenai hal ini dapat kita jumpai antara lain dalam surat Al-baqarah ayat 178 yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۗ أَحْرٌ بِأَحْرٍ وَعَبْدٌ بِعَبْدٍ  
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ

<sup>153</sup>. Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnain Harahab, *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*, (Jakarta:kreasi total media,2008),hlm .33.

<sup>154</sup> Syarat-syarat wajib qisas:

1. Orang yang membunuh itu sudah baligh dan berakal
2. Yang membunuh bukan bapak dari yang membunuh
3. Orang yang dibunuh tidak kurang derajatnya dari yang membunuh. Yang dimaksud derajat disini adalah agama dan merdeka atau tidaknya
4. Yang terbunuh itu adalah orang yang terpelihara darahnya dengan islam atau dengan perjanjian. Lihat QS Al baqarah(2) :178

<sup>155</sup> Ismail Muhammad Syah dkk., *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta:bumi aksara,1999),hlm.70.

<sup>156</sup> Yang dimaksud dengan diyat adalah denda pengganti jiwa yang tidak berlaku atau tidak dilakukan kepadanya hukuman bunuh. Diyat ada dua macam: (1) denda berat (2) denda ringan

1. Denda berat, yaitu seratus ekor unta,dengan perincian: 30 ekor unta betina umur tiga masuk empat tahun, 30 ekor unta betina umur empat masuk lima tahun, empat puluh ekor unta betina yang sudah bunting. Diwajibkan denda berat karena:
  - a. Sebagai ganti hukuman bunuh (qisas) yang dimaafkan pada pembunuhan yang betul-betul disengaja. Denda ini wajib dibayar tunai oleh yang membunuh sendiri
  - b. Melakukan pembunuhan *seperti sengaja* denda ini wajib dibayar oleh keluarganya, diangsur dalam waktu tiga tahun, tiap akhir tahun waib dibayar sepertiganya
2. Denda ringan, banyaknya seratus ekor unta juga,tetapi dibagi lima: 20 ekor unta betina umur satu masuk dua tahun, 20 ekor unta betina umur dua masuk tiga tahun,20 ekor unta jantan umur dua masuk tiga tahun, 20 ekor unta betina umur tiga masuk empat tahun, 20 ekor unta betina umur empat masuk lima tahun. Denda wajib dibayar oleh keluarga di pembunuh dalam masa tiga tahun, tiap-tiap akhir tahu dibayar sepertiganya. Lihat Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, cet. 40, (Bandung:Sinar Baru Algensindo, 2007),hlm.432.

بِإِحْسَنِ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۖ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ

أَلِيمٌ ﴿١٧٨﴾

Artinya: wahai orang-orang yang beriman! Telah diwajibkan pada kamu qisas (pembalasan) pada orang-orang yang dibunuh. Orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan anita dengan wanita. Barang siapa mendapatkan pemaafan dari saudaranya, hendaklah membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik juga. Yang demikian itu adalah suatu keringanan dan rahmat dari tuhanmu. Barang siapa yang melampaui batas sesudah itu, maka untuknya siksaan yang sangat pedih. (QS. Al-baqarah: 178)

c. Perlindungan terhadap akal

Manusia adalah makhluk Allah SWT, ada dua hal yang membedakan manusia dengan makhluk lain. Pertama Allah telah menjadikan manusia dalam bentuk yang paling baik, dibandingkan dengan makhluk-makhluk lain dari berbagai macam binatang. Hal ini telah dijelaskan oleh Allah sendiri dalam Q.S At-tin ayat 4 yang berbunyi:

لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴿٤﴾

Artinya: sungguh kami Allah telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya. (QS. At-tin : 4)

Akantetapi bentuk yang indah itu tidak ada gunanya, kalau tidak ada hal yang kedua, yaitu akal<sup>157</sup>. Oleh karenanya Allah SWT melanjutkan firmannya dalam surat At-tin ayat 5 dan 6

ثُمَّ رَدَدْنَاهُ أَسْفَلَ سَافِلِينَ ﴿٥﴾ إِلَّا الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ فَلَهُمْ أَجْرٌ

غَيْرٌ مَّمْنُونٍ ﴿٦﴾

Artinya: kemudian kami (Allah) mengembalikannya ketingkat yang paling rendah. Kecuali mereka yang beriman dan berbuat amal saleh, maka bagi mereka itu pahala yang tiada putus-putusnya. (QS. At-tin :5 dan 6)

<sup>157</sup> Ismail Muhammad Syah dkk., *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta: bumi aksara, 1999), hlm. 76.

Arti penting pemeliharaan akal menurut Abu Zahra dapat ditinjau dari beberapa segi<sup>158</sup>:

- 1) bahwa akal tidak dapat di klaim sebagai hak murni pribadi namun memiliki fungsi sosial, karenanya hak masyarakat untuk memperhatikan keselamatannya.
- 2) Orang yang membiarkan akalnya dalam bahaya akan menjadi beban yang harus dipikul oleh masyarakat, oleh karenanya perusak akal baik milik dirinya sendiri ataupun merusak akal milik orang lain harus diancam dengan hukuman.
- 3) Orang yang akalnya terkena bahaya(rusak) akan menjadi timbulnya kerawanan sosial. Masyarakatlah yang akan menanggung resiko, karenanya perbuatan yang merusak akal, apapun bentuknya harus dicegah.

Oleh karenanya, hukum islam(jianyah) melakukan pencegahan terhadap perusakan akal dengan mengharamkan segala sesuatu yang dapat merusak akal, sehingga tidak terbatas pada masalah khamer(minuman keras), tetapi termasuk barang sejenisnya, seperti morfin, heroin, ganja, arak,bir,ekstasi,pil koplo dll. Dalam hukum pidana islam perbuatan ini termasuk dalam katagori *jarimah hudud* yang dikenal dengan sebutan *jarimah syurb al-khamer* artinya minum minuman keras<sup>159</sup>

Sebagaiman firman Alloh,Q.S Al-maidah 9

وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ هُمْ مَغْفِرَةٌ وَأَجْرٌ عَظِيمٌ

Artinya : Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (meminum) khamer, berjudi(berkorban untuk) berhala mengundi nasib dengan panah, adalah perbuatan keji termasuk perbuatan setan. Maka jauhilah perbuatan itu agar kamu mendapatkan keberuntungan.(QS. Al-maidah: 9)

<sup>158</sup> Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnain Harahab, *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*, (Jakarta:kreasi total media,2008), hlm.34.

<sup>159</sup> Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta:Teras,2009), hlm.6.

d. Perlindungan terhadap keturunan

Untuk ini islam mengatur pernikahan dan mengharamkan zina, sebagaimana dalam surat Bani israil ayat 32

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾

Artinya : *janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu keji dan seburuk-buruk jalan(QS. Bani israil: 32 )*

sehingga pernikahan itu di anggap sah dan pencampuran antara dua manusia yang berlainan jenis itu tidak dianggap zina dan anak-anak yang lahir dari hubungan itu dianggap sah dan menjadi keturunan yang sah dari ayahnya<sup>160</sup>

Keturunan dalam islam memiliki porsi perhatian yang serius, rusaknya generasi manusia akan mengakibatkan rusaknya manusia seutuhnya, solusi yang di tawarkan islam mengenai hal ini, yaitu dengan mengsyariahkan hukuman *hadd* bagi laki-laki dan perempuan yang berzina serta hukuman *hadd* pula bagi orang yang menuduh orang lain berzina tanpa mampu menghadirkan saksi

Sebagaimana firman Allah dalam surat An-nur ayat 2-9

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾ الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرْمٌ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ ﴿٣﴾ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٥﴾ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعٌ

<sup>160</sup>Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hlm. 87.

شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٦﴾ وَالْخَمِيسَةَ أَنْ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ  
 مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ  
 الْكَاذِبِينَ ﴿٨﴾ وَالْخَمِيسَةَ أَنْ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٩﴾

Artinya:

2). 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 orang-orang yang beriman.

3). Laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina, atau perempuan yang musyrik; dan perempuan yang berzina tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki musyrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mukmin[1028].

4). Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik[1029] (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.

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

6). Dan orang-orang yang menuduh isterinya (berzina), padahal mereka tidak ada mempunyai saksi-saksi selain diri mereka sendiri, Maka persaksian orang itu ialah empat kali bersumpah dengan nama Allah, Sesungguhnya dia adalah termasuk orang-orang yang benar.

7). Dan (sumpah) yang kelima: bahwa la'nat Allah atasnya, jika dia termasuk orang-orang yang berdusta[1030].

8). Istrinya itu dihindarkan dari hukuman oleh sumpahnya empat kali atas nama Allah Sesungguhnya suaminya itu benar-benar termasuk orang-orang yang dusta.

9). Dan (sumpah) yang kelima: bahwa laknat Allah atasnya jika suaminya itu termasuk orang-orang yang benar.

[1028] maksud ayat Ini ialah: tidak pantas orang yang beriman kawin dengan yang berzina, demikian pula sebaliknya.

[1029] yang dimaksud wanita-wanita yang baik disini adalah wanita-wanita yang suci, akil balig dan muslimah.

[1030] maksud ayat 6 dan 7: orang yang menuduh Istrinya berbuat zina dengan tidak mengajukan empat orang saksi, haruslah bersumpah dengan nama Allah empat kali, bahwa dia adalah benar dalam tuduhannya itu. Kemudian dia bersumpah sekali lagi bahwa dia akan kena laknat Allah jika dia berdusta. Masalah Ini dalam fiqih dikenal dengan Li'an.

e. Perlindungan terhadap harta

Hukum islam mengatur dan menilai harta sejak perolehannya hingga pembelanjannya. Hukum islam juga sangat melindungi harta yang ada pada diri seseorang. Dalam perlindungan harta ini islam, mensyariatkan peraturan-peraturan mengenai muamalah, seperti jual beli, sewa menyewa, gadai.

Sebagaimana firman Alloh dalam surat Al-baqarah ayat 188

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ  
أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya: janganlah kamu makan harta orang lain diantara kamu dengan cara yang bathil dan menyuap para hakim untuk kamu makan sebagian dari harta orang dengan cara berdosa sedang kamu mengetahui(QS. Al-baqarah : 188)

selain peraturan-peraturan mengenai muamalah tadi, islam juga akan menindak tegas perbuatan yang dapat merugikan harta benda, seperti pencurian penipuan, dan penggelapan. mencuri dalam islam adalah sebagian dari dosa besar. Orang yang mencuri wajib di hukum, yaitu



dipotong tangannya<sup>161</sup>. Apabila ia baru pertamakali maka dipotong tangannya yang kanan (dari pergelangan tapak tangan). Bila mencuri kedua kali di potong kaki kirinya ( dari ruas tumit), mencuri yang ketiga kalinya dipotong tanganya yang kiri, dan yang keempat dipotong kakinya yang kanan. Kalau dia masih mencuri dipenjarakan sampai dia bertobat<sup>162</sup>.

Firman Allah Q.S Al-maidah 38

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ

حَكِيمٌ

*Artinya: 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.(QS. Al-maidah: 38)*



<sup>161</sup> Syarat hukum potong tangan :

1. Pencuri itu sudah baligh , berakal dan melakukan pencurian itu dengan kehendaknya. Anak-anak,orang gila,dan orang-orang yang dipaksa orang lain tidak dipotong tangannya
2. Barang yang dicuri itu setidaknya sampai satu nisab (kira-kira seberat 93,6 gram emas) dan barang itu diambil dari tempat penyimpanannya. Barang itupun bukan kepunyaan si pencuri dan tidak ada jalan bahwa ia berhak atas barang itu. Lihat Sulaiman Rasjid,*Fiqh Islam*, cet. 40, (Bandung:Sinar Baru Algensindo, 2007),hlm.441.

<sup>162</sup> *Ibid* hal.440.

### BAB III

## PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH

#### **A. Sinkronisasi Perundang-Undangan di Indonesia Dalam Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh**

Menurut wilayah berlakunya, hukum pidana dapat dibedakan kedalam hukum pidana nasional dengan hukum pidana lokal. Hukum pidana nasional, berlaku sebagai hukum positif yang berlaku diseluruh wilayah negara, sedang hukum pidana lokal berlaku hanya pada daerah tertentu saja. Biasanya hal ini berlaku pada tindak pidana yang pengaturannya di dasarkan pada peraturan daerah dengan ketentuan bahwa sanksi pidana dalam perda tidak boleh melebihi pidana kurungan 5(lima) bulan atau pidana denda Rp 50.000.000<sup>163</sup>, meskipun ada pembatasan dalam masalah ini, didaerah tertentu seperti Aceh yang diberlakukan konsep daerah otonomi khusus, boleh diadakan peraturan hukum pidana yang berlainan dengan hukum pidana nasional<sup>164</sup>.

Kelahiran UU No.44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh (Lembar Negara Republik Indonesia 1999 nomor

---

<sup>163</sup> Pasal 143 Undang-Undang Nomor 32 tahun 2004

<sup>164</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal. 18.

172, tambahan lembaran Negara nomor 3839)<sup>165</sup>, kemudian lebih ditegaskan lagi dengan lahirnya UU No.18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nangroe Aceh Darussalam(NAD) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 14,Tambahan Lembaran Negara Nomor 4134)<sup>166</sup>. lebih dipersonalkan lagi oleh Keputusan Presiden Republik Indonesia (kepres) 11 tahun 2003 tanggal 3 maret tentang Mahkamah Syariah dan Mahkamah Syariah Propinsi di Propinsi Nangroe Aceh Darussalam<sup>167</sup>, kemudian UU No 11 tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh. Dengan hal ini dimungkinkan lahirnya hukum pidana islam di NAD meskipun berbeda dengan hukum pidana di Indonesia yang berlaku secara umum di nusantara ini.

Berpijak dari undang-undang no 44 tahun 1999 seperti yang telah dipaparkan diatas, serangkaian peraturan daerah – seperti peraturan daerah no 3 tahun 2000 tentang Majeis Permusyawaratan Ulama yang diundangkan pada 22 Juni 2000, peraturan daerah no 5 tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam yang di undangkan pada 25 Agustus 2000, bersamaan dengan peraturm daerah no 6 tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Pendidikan dan Peraturan daerah no 7 tahun 2000

---

<sup>165</sup> Ketika reformasi bergaung membuka jalan bagi masyarakat Aceh untuk kembali menuntut pemberlakuan syariat islam, sesuai dengan keistimewaan Aceh, atau bahkan referendum. Dalam kenyataannya tuntutan referendum bagi Aceh mendominasi tuntutan pemberlakuan syariat islam. Pada 13 januarai 1999, Angkatan Intelektual Darussalam mengeluarkan pernyataan politik yang menghimbau dilaksanakannya referendum di Aceh untuk menyelesaikan konflik. Pemerintahan pusat merespon berbagai tuntutan dengan mengundang UU No 44/1999 tentang Penyelenggaraan keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh, yang bermula dari pengajuan usul inisiatif sejumlah anggot DPR asal Aceh. Pengundangan UU ini dilakukan setelah proses penentuan pendapat di Timor Timur yang mengakibatkan lepasnya wilayah tersebut dari Indonesia. Kenyataan tersebut diakui dalam Tap MPR no 5/1999. Disamping itu, pemberian status otonomi Aceh juga dapat dilihat sebagai upaya pemerintah memperkuat Negara kesatuan Republik Indonesai. Lihat Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean,*Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*,(Jakarta:Pustaka Alvabet,2004),hal.25-26.

<sup>166</sup> Dikeluarkannya UU No tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nangroe Aceh Darussalam, dikarenakan pengundangan UU 44 tahun 1999 terlihat belum berhasil meredam gejolak di Aceh. Tuntuna referendum semakin gencar dilakukan masyarakat Aceh. Dua tahun kemudian pemerintahan pusat mengeluarkan UU no 18 tahun 2001, yang mengatur lebih jauh otonomi khusus bagi NAD, seperti mahkamah syariah, qanun,lambang daerah, zakat sebagai pemasukan daerah, kepolisian dengan ciri khas Aceh, kepemimpinan adat dan lainnya. UU NAD ini, diundangkan pada 9 agustus 2001, undang-undang ini yang mengimplementasikan syariat islam secara kaffah dan merepresentasikan kekhususan Aceh.lihat Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean,*Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*,(Jakarta:Pustaka Alvabet,2004),hal.26-27.

<sup>167</sup> Dualism hukum pidana di Nangroe Aceh Darussalam:analisis terhadap dampak penerapan hukum islam, hasil penelitian IAIN Sumatra Utara dalam [www.dipertais](http://www.dipertais), sebagaimana di kutif Erdianto Effendi,*Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*,(Bandung:PT Refika Aditama,2011),hal.19.

tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat-dikeluarkan pemerintahan daerah Aceh<sup>168</sup>.

Tinjauan Beberapa Peraturan Daerah Aceh<sup>169</sup>

1. Peraturan Daerah no.6/1968 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pelaksanaan Syariat Islam

Peraturan daerah ini merupakan penjabaran dari keputusan perdana menteri RI, 26 Mei 1959, no. 1/Missi/1959 yang memberikan status istimewa pada Aceh untuk melaksanakan otonomi daerah yang seluas-luasnya terutama dalam bidang agama, pendidikan dan perdataan. Akan tetapi, peraturan daerah ini tidak disetujui pemerintahan pusat, berdasarkan rekomendasi departemen agama. Setelah penolakan tersebut para pemimpin Aceh tidak pernah lagi membicarakan masalah pelaksanaan syariat Islam di Aceh.

2. Peraturan Daerah no 3/2000 Tentang Majelis Permusyawaratan Ulama(MPU)

Peraturan daerah ini merupakan sebagian dari serangkaian peraturan daerah untuk menjabarkan UU no 44/1999 tentang keistimewaan Aceh. MPU merupakan lembaga ulama independen yang dibentuk pada tingkat provinsi dan kabupaten yang mempunyai tugas memberikan masukan, pertimbangan, bimbingan dan nasehat serta saran dalam penentuan kebijakan daerah mengenai syariat Islam. Fungsinya adalah menetapkan fatwa hukum, memberikan pertimbangan terhadap kebijakan daerah dibidang pemerintahan, pembangunan, dan pembinaan kemasyarakatan, serta tatanan ekonomi yang Islami(pasal 3-5), dengan tugas dan

---

<sup>168</sup> Tentang peraturan-peraturan daerah ini, lihat Dinas Informasi dan Komunikasi Daerah Istimewa Aceh, Peraturan Daerah Provinsi Daerah Istimewa Aceh, Banda Aceh: Dinas Informasi dan Komunikasi Daerah Istimewa Aceh, 2001. Lihat juga Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2004), hal. 26.

<sup>169</sup> *Ibid.* hal. 29.

fungsi semacam itu, MPU memiliki komisi-komisi-fatwa hukum syariat islam, penelitian dan pengembangan,ukhuwah, dakwah dan publikasi, pendidikan dan pengajaran, ekonomi umat, perempuan dan keluarga, pengembang generasi muda, serta kerukunan umat dan kajian politik (pasal 18-20)

### 3. Peraturan Daerah no 5/2000 Tentang Pelaksanaan Syariat Islam

Peraturan daerah ini hakikatnya merupakan penyempurna dari peraturan daerah no 6/1968 Tentang Ketentuan Pokok Pelaksanaan Unsur-Unsur syariat islam. Peraturan daerah no 5/2000 ini memiliki basis konstitusional, yakni UU no 44/1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan aceh, serta merupakan salah satu dari rangkaian peraturan daerah untuk menjabarkan UU tersebut.

Aspek pelaksanaan syariat islam yang dicakup di dalam peraturan daerah ini adalah akidah, ibadah, muamanlah, akhlak, pendidikan dan dakwah islamiyah/amal makruf nahi mungkar, baitul mal,kemasyarakatan, syiar islam, pembelaan islam,qadha,jinayat, munkahah,dan mawaris(pasal 5).

### 4. Peraturan Daerah no 6/2000 tentang Penyelenggaraan Pendidikan

Penyelenggaraan pendidikan, seperti di sebutkan dalam peraturan daerah no 5 /2000 (pasal 5), merupakan salah satu unsur pemberlakuan syariat islam di Aceh. Karena itu, semangat penyelenggaraan peraturan daerah ini adalah penyelenggaraan pendidikan yang selaras dengan syariat islam(pasal 2-3).

### 5. Peraturan Daerah no 7/2000 tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat

Peraturan daerah ini merupakan penjabaran salah satu ciri keistimewaan dan otonomi khusus Aceh, seperti terlihat dalam UU no 44 tahun 1999. Peraturan daerah tentang Penyelenggaraan Kehidupan Adat juga dirumuskan secara selaras dengan semangat pemberlakuan syariat islam(pasal 2). Ketentuan-ketentuan peraturan daerah ini tentang kewenangan sejumlah lembaga untuk menyelesaikan sengketa tidak dirumuskan secara jelas. Demikian pula, sifat mengikat dari putusan adat itu hanya bisa berlaku jika orang yang terlibat dalam perkara adat menyatakan menerimanya. Peraturan daerah menetapkan bahwa putusan adat bisa menjadi pertimbangan aparat penegak hukum dalam penyelesaian perkara,

yang memungkinkan orang yang terliabat perkara adat itu mengajukan kasusnya ke pengadilan, jika dia tidak dapat menerima keputusan adat (bab V)

Melihat undang-undang dan perda diatas, menurut pihak yang setuju, perda-perda ataupun undang-undang semacam itu sah-sah saja sepanjang memenuhi syarat formal atau dengan kata lain telah ditempuh proses yang semestinya untuk diterbitkannya sebuah perda atau perundang-undngan.

### **1 Keberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh ditinjau dari Aspek Filosofis, Sosiologi dan Yuridis**

Secara filosofis, pengadopsian nilai-nilai agama dan adat istiadat sebagai dasar pembentukan perundang-undangan termasuk perda merupakan suatu keharusan. Secara kebetulan nilai filosofis agama yang diambil adalah dari islam. Pemberlakuan produk hukum yang digali atau diadopsi dari nilai-nilai agama bukanlah merupakan sesuatu yang bertentangan dengan pancasila dan ideology, karena pancasila sendiri mengandung nilai-nilai ketuhanan (agama). Indonesia memang bukan negara agama tetapi sekaligus juga bukan negara sekuler sebagaimana Turki<sup>170</sup>. Jadi pengambilan nilai-nilai keagamaan dalam pembentukan perundang-undangan ataupun perda dapat dibenarkan.

Penyataan diatas, ternyata sejalan dengan pendapatnya N. Drijarkoro S.J beliau berpendapat:

*“Negara yang berdasarkan pancasila bukanlah negara yang sekuler, karena mengakui dan memberi tempat religi. Tetapi hal itu tidak berarti bahwa negara itu adalah negara agama. Sebab negara tidak mendasarkan diri atas suatu agama tertentu. Negara yang berdasarkan pancasila adalah negara yang Potentieel relegieus artinya memberikan kondisi yang sebaik-baiknya*

---

<sup>170</sup>Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung:PT Refika Aditama, 2011), hal.21.

*bagi kehidupan dan perkembangan religi. Perumusan ketuhanan yang maha esa harus dipandang menurut keyakinan bangsa kita yakni sebagai monotheisme*<sup>171</sup>

Pemberlakuan undang-undang dan perda yang bernuansa islami di Aceh, adalah suatu kewajaran dan tidak bertentangan dengan Pancasila dan ideologi negara sebagaimana di jelaskan diatas. Secara filosofis penerapan hukum pidana Islam di Aceh sangat dapat dilaksanakan.

Sejarah membuktikan bahwa masyarakat Aceh identik dengan Islam, dan agama ini menurut Richard V. Weeks, merupakan faktor utama identitas orang Aceh. Sebagai kerajaan yang berdaulat, Aceh telah membuktikan komitmen yang tinggi terhadap Islam, yang ditunjukkan oleh upaya adopsi dan adaptasi ajarannya dalam kehidupan masyarakat, serta yang tidak kalah penting, melakukan formalisasi agama ini dalam kehidupan bernegara (kerajaan), namun sejak tatanan sosial dan politik dicabik oleh penjajahan dan perang, formalisasi syariat Islam terkendala secara signifikan. Hanya satu dekade yang lalu daerah ini diberi ruang untuk melaksanakan syariat Islam secara resmi, yaitu dengan keluarnya undang-undang No.4 tahun 1999<sup>172</sup>.

Unsur keacehan, keislaman, dan kesadaran kawasan (nusantara atau keindonesiaan). Unsur keacehan, dengan budaya dan tradisinya yang unik, senantiasa terdapat pada masyarakat sejak dari masa kerajaan hingga saat ini. Unsur etnisitas ini kemudian diperkaya oleh Islam, yang menjadi fondasi budaya dan tradisi. Dari perspektif ini dapat dipahami kebijakan pemerintah yang mengeluarkan UU no 44 tahun 1999, yang kemudian disempurnakan dengan UU no 18 tahun 2001, dimana formalisasi hukum Islam di Aceh merupakan poin utama yang ditekankan.

---

<sup>171</sup> Pamoe Rahardjo dan Islah Gusmian, *Bung Karno dan Pancasila*, (Yogyakarta: Galang Press, 2002), hlm. 427-450.

<sup>172</sup> Amirul Hadi, *Aceh Sejarah, Budaya dan Tradisi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2010), hlm. 268.

Secara sosiologis, hal-hal yang diatur dalam undang-undang dan perda aceh tersebut diikuti dan dihormati masyarakat<sup>173</sup>. Hal tersebut dapat dilihat dari penjelasan UU no 11 tahun 2006 tentang pemerintahan aceh “*aspirasi yang dinamis masyarakat Aceh bukan saja dalam kehidupan adat, budaya, social, dan politik mengadopsi keistimewaan Aceh, melainkan juga memberikan jaminan kepastian hukum dalam segala urusan karena dasar kehidupan masyarakat Aceh yang religious telah membentuk sikap, daya juang yang tinggi dan budaya islam yang kuat. Kehidupan demikian menghendaki adanya implementasi formal penegakan syariat islam.*

Dari aspek yuridis, undang-undang dan perda-perda diatas layak dibenrkan, karena disusun secara prosedural dan sejauh ini tidak bertentangan dengan peraturan perundangan diatasnya(sinkron), untuk memahami penyusunan undang-undang dan perda sudah secara prosedural, sebagaimana di nyatakan diatas dapat dipahami dalam penjelasan selanjutnya.

## **2 Prosedur Penyusunan Perundang-undangan di Indonesia dalam Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Aceh**

Sinkronisasi adalah penyelarasan dan penyelarasian berbagai perundang-undangan yang terkait dengan peraturan perundang-undangan yang telah ada dan yang sedang disusun yang mengatur suatu bidang tertentu. Tujuan sinkronisasi<sup>174</sup> ini adalah untuk mengungkapkan kenyataan, sampai sejauhmana perundang-undangan tertentu serasi secara vertikal atau mempunyai keserasian secara

---

<sup>173</sup> Pengundangan Undang-undang no 44 tahun 1999 disambut dengan gembira oleh kalangan pendukung penerapan syariat islam dalam seluruh aspek kehidupan. Penulis buku *dapatkah syariat islam diberlakukan di Aceh?*, menyatakan bahwa ia sebagai suatu usaha guna memperkenalkan pokok-pokok dasar syariat islam yang akan menjadi pedoman dalam menyongsong diberlakukannya syariat islam secara kaffah di daerah istimewa Aceh. Lihat Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2004), hal 26.

<sup>174</sup> Maksud dari kegiatan sinkronisasi ini adalah agar substansi yang diatur dalam produk perundang-undang tidak tumpang tindih, saling melengkapi (suplementer), saling terkait, dan semakin rendah jenis pengaturannya semakin detail dan operasional pengaturannya. Adapun tujuan dari kegiatan sinkronisasi ini adalah untuk mewujudkan landasan pengaturan suatu bidang tertentu yang dapat memberikan kepastian hukum yang memadai bagi penyelenggaraan bidang tersebut secara efisien dan efektif. lihat Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, cet. 13, (Jakarta: PT rajagrafindo persada, 2011), hlm. 75.



horizontal apabila menyangkut perundang –undangan yang sederajat mengenai bidang yang sama<sup>175</sup>.

Sinkronisasi peraturan perundang-undangan dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu:

a. Sinkronisasi vertikal

Sinkronisasi perundang-undangan secara vertikal, maka yang menjadi ruang lingkungannya adalah pelbagai perundang-undangan yang berbeda derajat, yang mengatur bidang kehidupan tertentu(yang sama). Sinkronisasi vertikal, dilakukan dengan melihat apakah suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam suatu bidang tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain<sup>176</sup>.

Terlebih dahulu perlu diadakan inventarisasi terhadap perundang-undangan yang mengatur bidangan kehidupan yang tertentu, dalam hal ini akan dilakukan penelitian tentang penerapan hukum pidana islam di Aceh. Inventarisasi perundang-undangan tersebut harus disusun berdasarkan hirarki perundang-undangan sebagaimana disebutkan dalam Undang-undang nomor 10 tahun 1994 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan pasal 7 ayat (1) adalah sebagai berikut<sup>177</sup>:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- 2) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
- 3) Peraturan Pemerintah
- 4) Peraturan Presiden
- 5) Peraturan daerah

Disamping harus memperhatikan hirarki perundang-undangan tersebut diatas, dalam sinkronisasi vertikal harus juga diperhatikan kronologis tahun dan nomor penetapan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

b. Sinkronisasi Horizontal

---

<sup>175</sup> *Ibid*, hal.74.

<sup>176</sup> *Ibid*,hal .75.

<sup>177</sup> *Ibid*.

Dilakukan dengan melihat pada berbagai peraturan perundang-undangan yang sederajat dan mengatur bidang yang sama atau terkait. Dengan menetapkan perundang-undangan yang sederajat dan posisi yang sejajar, akan lebih mudah untuk mengadakan identifikasi taraf sinkronisasinya yang rendah, sedang atau tinggi. Sinkronisasi horizontal juga harus dilakukan secara kronologis, yaitu sesuai dengan urutan waktu ditetapkannya peraturan perundang-undangan yang bersangkutan<sup>178</sup>.

Secara umum, prosedur sinkronisasi sebagai berikut:

1) Inventarisasi

Inventarisasi adalah suatu kegiatan untuk mengetahui dan memperoleh data dan informasi tentang peraturan perundang-undangan terkait dengan penerapan hukum pidana Islam di Aceh,

2) Analisa substansi

Pada tahap ini dilakukan pengkajian terhadap peraturan perundang-undangan, khususnya yang berbentuk undang-undang dan peraturan pemerintah yang telah diinventarisasi pada tahap sebelumnya.

Prosedur sinkronisasi horizontal peraturan perundang-undangan di Indonesia dalam pemberlakuan hukum pidana Islam di Aceh

a) Inventarisasi

UU no 22 tahun 1999  
tentang pemerintahan  
daerah

UU no 18 tahun 2001 tentang  
otonomi khusus bagi propinsi  
daerah istimewa Aceh sebagai  
propinsi Nangroe Aceh  
Darussalam

UU no 44 tahun 1999

Undang-undang No 11 tahun

---

<sup>178</sup> *Ibid*, hal. 79-80.

tentang 2006 tentang pemerintahan Aceh  
penyelenggaraan  
keistimewaan propinsi  
daerah istimewa Aceh

Prosedur sinkronisasi vertikal peraturan perundang-undangan di  
Indonesia dalam pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh

b) Inventarisasi

- (1) UU no 22 tahun 1999 tentang pemerintahan daerah
- (2) UU no 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh
- (3) UU no 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi propinsi daerah istimewa Aceh sebagai propinsi Nangroe Aceh Darussalam
- (4) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh

Peraturan Presiden

Kepres no 11 tahun 2003 tentang mahkamah syariah dan mahkamah syariah di propinsi nangroe Aceh darussalam

Peraturan daerah

Peraturan daerah provinsi

- (1) Qanun No 12 tahun 2003 tentang minuman khamer dan sejenisnya
- (2) Qanun No 13 tahun 2003 tentang maisir (perjudian)
- (3) Qanun No 14 tahun 2003 tentang khalwat(mesum)

c) Analisa substansi

Dalam pasal 1 ayat (1) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh,

daerah yang dimaksud adalah daerah istimewa Aceh, selanjutnya ayat(6) UU no 44 tahun 1999 menjelaskan yang dimaksud Propinsi Daerah Aceh adalah daerah otonom yang bersifat istimewa, sebagai mana yang dimaksud dalam Undang-undang no 22 tahun tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. pasal 1 ayat( 7) UU no 44 tahun 1999, menjelaskan bahwa otonomi daerah adalah kewenangan daerah untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Kemudian di perjelas, bahwa keistimewaan Aceh adalah kewenangan khusus untuk menyelenggarakan kehidupan beragama, adat,pendidikan dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah, dalam hal ini syariat islam merupakan tuntunan dalam penyelenggaraan semua aspek kehidupan, hal tersebut sejalan dengan pasal 1 ayat( 8) dan (10) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh. BAB III penyelenggaran keistimewaan bagian kesatu umum pasal 3 ayat (2) UU no 44 tahun 1999, penyelenggaraan keistimewaan meliputi:

- (1) Penyelenggaraan kehidupan beragama
- (2) Penyelenggaraan kehidupan adat
- (3) Penyelenggaraan pendidikan
- (4) Dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah

Selanjutnya dijelaskan dalam bagian kedua penyelenggaraan kehidupan beragama pasal 4 ayat (1) UU no 44 tahun 1999 , bahwa penyelenggaraan kehidupan beragama didaerah diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syarit islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat. Pasal 5 ayat (1) bagian kedua penyelenggaraan kehidupan beragama, menyatakan bahwa daerah dapat membentuk lembaga agama dan mengakui lembaga agama yang sudah ada dengan sebutan sesuai dengan kedudukannya masing-masing.

Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi provinsi daerah istimewa aceh sebagai provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Keberadaan undang-undang ini sejalan dan tidak bertentangan dengan undang-undang UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh.

Dalam BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2) Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dijelaskan bahwa provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah provinsi daerah istimewa Aceh yang diberi otonomi khusus<sup>179</sup> dalam kerangka kesatuan negara republik Indonesia. Pasal 1 ayat (7) BAB I ketentuan umum Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dipaparkan bahwa mahkamah syariah provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah lembaga peradilan yang bebas

---

<sup>179</sup> Sejarah panjang keberadaan masyarakat Aceh di bumi nusantara, memperlihatkan bahwa kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara di daerah tersebut telah mampu menata kehidupan kemasyarakatan yang unik, egaliter dan berkeselamatan dalam menyiapkan kehidupan duniawi dan ukhrawi. Sebuah semboyan kehidupan bermasyarakat telah menjadi pegangan umum, yakni “*adat bak po teumeureuhom, hukum bak syiah kuala, qanun bak putro phang, reusam bak laksamana (adat dari sultan, hukum dari ulama, qanun dari putrid Pahang, reusam dari laksamana)*”. Semboyan ini masih dapat diartikulasikan dalam perspektif modern dalam bernegara dan dalam mengatur pemerintahan yang demokratis dan bertanggung jawab. Tatanan kehidupan yang demikian itu, sangat memungkinkan untuk dilestarikan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, dinegara kesatuan republik Indonesia yang menganut semboyan Bhineka Tunggal Ika. Selain nilai sejarah yang dipaparkan sebelumnya, pemberian otonomi khusus bagi aceh juga didasarkan pada hukum, yaitu :

1. Sidang umum majelis permusyawaratan rakyat 1999 telah mengamanatkan dalam ketetapan majelis permusyawaratan rakyat nomor IV/MPR/1999, antara lain memberikan otonomi khusus kepada provinsi daerah istimewa aceh
2. Sidang tahunan majelis permusyawaratan rakyat republic Indonesia tahun 2000 telah dilakukan perubahan kedua terhadap UUD Negara Kesatuan Republik Indonesia, antara lain dalam pasal 18B ayat (1) mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang
3. Ketetapan majelis permusyawaratan rakyat republic Indonesia Nomor IV/MPR/2000 telah merekomendasikan agar undang-undang tentang otonomi khusus bagi daerah istimewa aceh dapat dikeluarkan selambat-lambatnya bulan mei 2001.

Maka dengan berlandaskan kepada nilai sejarah dan dasar hukum diatas tadi, maka untuk Provinsi Daerah Istimewa Aceh dipandang perlu untuk mendapatkan kesempatan dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah dalam bentuk otonomi khusus bagi provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dalam Negara kesatuan republic Indonesia. Lihat penjelasan umum atas Undang-Undang Republik Indoneia Nomor 18 Tahun 2001 Tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Daeussalam.

dari pengaruh dari pihak manapun dalam wilayah provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang berlaku untuk pemeluk agama islam, pasal ini dijelaskan kembali dalam BAB XII mahkamah syariah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam pasal 25 ayat (1), (2) dan (3) Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yaitu:

- 1) Ayat (1), peradilan syariat islam di provinsi nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dari system peradilan nasional dilakukan oleh mahkamah syariah yang bebas dari pengaruh pihak manapun.
- 2) Ayat (2), Kewenangan mahkamah syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), didasarkan atas syariat islam didasarkan dalam hukum nasional, yang diatur lebih lanjut dengan qanun provinsi nanggroe aceh Darussalam
- 3) Ayat (3), kewenangan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama **islam**.

merupakan penjabaran dari pasal 5 ayat (1) bagian kedua Penyelenggaraan kehidupan bersama Undang-Undang no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh, yaitu daerah dapat membentuk lembaga agama dan mengakui lembaga agama yang sudah ada dengan sebutan sesuai dengan kedudukannya masing masing. bahwa sebagai pelaksanaan ketentuan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam, peradilan Syariat Islam yang merupakan bagian dari sistem peradilan nasional yang dilakukan oleh Mahkamah Syar'iyah dan Mahkamah Syar'iyah Provinsi perlu segera diwujudkan. Sehingga diterbitkanlah Kepres No 11 tahun 2003 tentang mahkamah syariah dan mahkamah syariah di provinsi NAD.

Ayat (8) pasal 1 BAB I ketentuan umum UU No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam , menyatakan bahwa qanun provinsi Nanggroe Aceh Darusslam adalah Peraturan Daerah sebagai pelaksanaan Undang-undang di wilayah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus. Pasal ini merupakan penjabaran dari ayat (5),(7),(8) dan (10) bab I ketentuan umum pasal 1 UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, yaitu :

- 1) Ayat(5), peraturan daerah adalah peraturan daerah Provinsi Daerah Istimewa Aceh
- 2) Ayat(7),otonomi daerah adalah kewenangan daerah otonom untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat sesuai dengan peraturan perundang-undangan
- 3) Ayat (8), keistimewaan adalah kewenangan khusus untuk menyelenggarakan kehidupan beragama, adat, pendidikan dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah.
- 4) Ayat (10) syariat islam adalah tuntunan ajaran islam dalam semua aspek kehidupan.

Dalam bab I ketentuan umum pasal 1 ayat (10) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, dinyatakan bahwa syariat islam adalah tuntunan ajaran islam dalam semua aspek kehidupan. Ayat ini kemudian dijelaskan dalam Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh BAB XVII syariat islam dan pelaksanaannya pasal 125 ayat (1),(2) dan (3), yaitu:

- 1) Ayat (1), syariat islam yang dilaksanakan di Aceh meliputi aqidah, syariah dan akhlak
- 2) Syariat islam sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) meliputi ibadah, ahwal al-syahsiyah (hukum keluarga) muamalah (hukum perdata) jinayah (hukum pidana), qadha(peradilan), tarbiyah (pendidikan), dakwah, syiar dan pembelaan islam
- 3) Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan syariah islam sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur dengan qanun aceh

Dalam Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh. BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2), dijelaskan bahwa, Aceh adalah daerah provinsi yang merupakan kesatuan masyarakat hukum yang bersifat istimewa dan diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam sistem dan prinsip negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, yang dipimpin oleh seorang gubernur. BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2) UU No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan aceh ini, merupakan penjelasan dari UU no 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh dan UU no 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi propinsi daerah istimewa Aceh sebagai propinsi Nangroe Aceh Darussalam.

BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat(2) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, telah dijelaskan bahwa Aceh diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan, selanjutnya dijelaskan bahwa pemerintahan Aceh adalah pemerinthan daerah provinsi dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD Negara Republik



Indonesia tahun 1945 yang menyelenggarakan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pemerintahan daerah Aceh dan DPR Daerah Aceh sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing sebagaimana dalam BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (4) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (15) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, menyatakan bahwa mahkamah syariah Aceh dan mahkamah syariah kabupaten/kota adalah pengadilan selaku pelaksanaan kekuasaan kehakiman dalam lingkungan peradilan agama yang merupakan bagian dari system peradilan nasional, kemudian dijelaskan kembali pada BAB XVIII mahkamah syariah pasal 128

- 1) Ayat (1), peradilan syariat islam di Aceh adalah bagian dari sistem peradilan nasional dalam lingkungan peradilan agama yang dilakukan oleh mahkamah syariah yang bebas dari pengaruh pihak manapun
- 2) Ayat (2), Mahkamah syariah merupakan pengadilan bagi setiap orang yang beragama islam dan berada di Aceh
- 3) Ayat (3), Mahkamah Syariah berwenang memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara yang meliputi bidang ahwal al-syakhsiyah (hukum keluarga), muamalat(hukum perdata), dan jinayah hukum pidana yang didasarkan pada syariat islam
- 4) Ayat (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai bidang akhwal al-syakhsiyah (hukum keluarga),muamalah (hukum perdata), dan jinayah (hukum pidana) sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan qanun aceh.

Mengenai bidang jinayah dijelaskan dalam Pasal 129 ayat (1),(2) dan (3) BAB XVIII Mahkamah Syariah Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, menyatakan:

- 1) Ayat (1) Dalam hal terjadi perbuatan jinayah dilakukan oleh dua orang atau lebih secara bersama-sama yang diantaranya beragama bukan islam, pelaku yang bergaman bukan islam dapat memilih dan menundukan diri secara sukarela kepada hukum jinayah.
- 2) Setiap orang yang beragama bukan islam melakukan perbuatan jinayah yang tidak diatur dalam kitab undang-undang hukum pidana atau ketentuan pidana di luar kitab undang-undang hukum pidana berlaku hukum jinayah
- 3) Penduduk Aceh yang melakukan perbuatan jinayah di luar Aceh berlaku kitab undang-undang hukum pidana.

pada BAB XVIII Mahkamah syariah pasal 128 Ayat (4) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, dijelaskan bahwa Ketentuan lebih lanjut mengenai bidang akhwal al-syakhsyah (hukum keluarga), muamalah (hukum perdata), dan jinayah (hukum pidana) sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan qanun Aceh. Adapun dalam hal ini adalah qanun yang mengatur permasalahan jinayah (hukum pidana islam), sepanjang tahun 2002 hingga akhir 2003, DPRD propinsi NAD berhasil menetapkan qanun yang berhubungan dengan jinayah (hukum pidana islam), sebanyak 4 qanun meliputi:

- 1) Qanun No 12 tahun 2003 tentang minuman khamer dan sejenisnya
- 2) Qanun No 13 tahun 2003 tentang maisir (perjudian)
- 3) Qanun No 14 tahun 2003 tentang khalwat(mesum)

Mengenai pertaturan perundang-undang tersebut diatas secara mudah dapat diidentifikasi ruanglingkupnya yakni mengenai

pemerintahan daerah,penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa aceh, otonomi khusus bagi propinsi daerah istimewa aceh sebagai propinsi nangroe aceh Darussalam,dan pemerintahan aceh, keputusan presiden mengenai mahkamah syariah dan qanun-qanun janyah yang dibuat oleh pemerintahan aceh yang kesemuanya berkaitan erat dengan pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh.

## **B. Jenis Perbuatan Pidana(Jarimah) dan Hukumannya(‘Uqubah) Menurut Hukum Pidana Islam Yang Berlaku di Aceh**

Dalam undang-undang keistimewaan aceh dan undang-undang tentang otonomi khusus disebutkan DPRD dan pemerintahan Aceh memiliki otoritas untuk menafsirkan dan menjabarkan kedua UU pokok itu kedalam bentuk qonun atas produk perundang-undangan nasional yang mengatur soal aceh<sup>180</sup>.

Qanun-qanun yang diproduksi oleh otoritas legislasi selain harus memiliki landasan materil<sup>181</sup> dari peraturan yang lebih tinggi sebagai landasan penyusunan sebuah peraturan perundang-undangan , ia juga harus tidak memiliki kontradiksi dengan produk perundang-undangan lainnya. Kedua hal tersebut telah dipaparkan dalam penjelasan sebelumnya, bahwa diproduksinya qanun-qanun dalam hal hukum pidana islam di Aceh telah memiliki landasan materil dan tidak terdapat pertentangan atau kontradiksi dengan produk perundang-undangan lainnya.

Terjemahan atas istilah *staafbar feit* ke dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dengan berbagai istilah, misalnya tindak pidana, delik, peristiwa pidana, perbuatan yang boleh dihukum, dan perbuatan pidana<sup>182</sup>.

Akan tetapi, Andi Zaenal Abidin yaitu salah seorang ahli hukum pidana Indonesia yang tidak sepakat dengan penerjemahan *strafbaar feit* menjadi tindak

---

<sup>180</sup> Landasan formil adalah peraturan perundang-undangan yang memberikan kewenangan bagi pembentuk undang-undang menyusun sebuah undang-undang. Lihat Taufiqurrohmah Syahuri,*Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*(Jakarta:Kencana Prana Media Grup,2011),hal.20.

<sup>181</sup> Landasan material adalah ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yang memerintahkan pengaturan yang lebih lanjut. Lihat. *Ibid*.

<sup>182</sup>Erdianto Effendi,*Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*,(Bandung:PT Refika Aditama,2011),hal.97.

pidana atau perbuatan pidana sebagaimana yang telah dijelaskan diatas. Adapun alasannya adalah sebagai berikut<sup>183</sup> :

1. Tindak tidak mungkin dipidana, tetapi orang yang melakukan yang dapat dijatuhi pidana
2. Ditinjau dari segi bahasa Indonesia, tindak adalah kata benda dan pidana juga kata benda. Yang lazim ialah kata benda selalu diikuti kata sifat, misalnya kejahatan berat, perempuan cantik, dll
3. Istilah *staafbaar feit* sesungguhnya bersifat eliptis, yang kalau diterjemahkan secara harfiah adalah peristiwa yang dapat dipidana

Sedangkan Simon mengartikan tindak pidana adalah suatu tindakan atau perbuatan yang diancam dengan pidana oleh undang-undang, bertentangan dengan hukum dan dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab<sup>184</sup> , perumusan Simon tersebut menunjukkan unsur-unsur peristiwa pidana sebagai berikut<sup>185</sup> :

1. *Handeling*: perbuatan manusia  
Dalam ilmu pengetahuan hukum pidana kewajiban hukum atau keharusan hukum bagi seseorang untuk berbuat dapat dirinci dalam tiga hal:
  - a. Undang-undang (*de wet*)  
Undang-undang mengharuskan seseorang untuk berbuat. Maka undang-undang merupakan sumber kewajiban hukum
  - b. Dari jabatan (*het ambt* )
  - c. Dari perjanjian (*overeenkomst*)
2. Perbuatan manusia itu harus melawan hukum (*vederrechtelijk*)
3. Perbuatan itu diancam dengan pidana (*staafbaar gesteld* ) oleh undang-undang

---

<sup>183</sup> Andi Zaenal Abiding, "Tanggapan Terhadap Buku 1 Bab 1 sampai dengan Bab II Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana", *jurnal legislasi Indonesia*, No.1, Vol.2( maret 2005), hlm 53-54.

<sup>184</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal.97.

<sup>185</sup> C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2, (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2007), hal.38.

4. Harus dilakukan oleh seseorang yang telah mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar*)
5. Perbuatan itu harus terjadi karena kesalahan (*schuld*) si pembuat

Analisis substansi hukum atas qanun-qanun ini didasarkan pada materi muatan yang terdapat dalam qanun itu sendiri, khususnya jenis tindak atau perbuatan pidananya. Adapun analisis perbuatan pidana dalam qanun-qanun jinayah di Aceh akan dijelaskan kemudian

### **1 Jenis-Jenis Perbuatan Pidana(Jarimah) Dalam Qanun jinayah di Aceh<sup>186</sup>**

- a. Qanun no. 12 tahun 2003 tentang Larangan Minuman Khamer dan Sejenisnya

Qanun ini secara substantif tidak memiliki kontradiksi dengan produk perundang-undangan lainnya. Penyebutan produk perundang-undangan lain dalam konsideran qanun ini menunjukkan bahwa qanun tersebut secara materiil melandaskan diri pada produk perundang-undangan tersebut. Keputusan presiden No 3 tahun 1997 tentang Pengawasan dan Pengendalian Minuman Beralkohol dan Instruksi Menteri dalam negeri No 4 tahun 1997 tentang Larangan, Pengawasan, Penerbitan, Peredaran dan Penjualan Minuman Beralkohol di daerah dilihat dari sudut pendelegasian kewenangan penyusunan perundang-undangan, telah mengkonfirmasi bahwa qanun khamer tidak memiliki kontradiksi dengan undang-undang lainnya. Qanun ini disahkan pada tanggal 15 Juli 2003, dan diundangkan pada 16 Juli 2003. Didalam qanun ini yang dimaksud dengan khamer dan sejenisnya, adalah *minuman yang memabukan, apabila dikonsumsi dapat menyebabkan terganggu kesehatan, kesadaran dan daya pikir* (pasal 1 ayat( 20)). Pasal 2 menyebutkan bahwa larangan minuman khamer dan sejenisnya mencakup *segala bentuk kegiatan dan/atau perbuatan yang berhubungan dengan segala minuman yang memabukan*. Tujuan pelarangannya adalah *melindungi masyarakat dari berbagai bentuk kegiatan dan/atau perbuatan yang merusak akal, mencegah terjadinya perbuatan atau kegiatan yang timbul akibat minuman khamer dalam masyarakat, serta meningkatkan*

---

<sup>186</sup> Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2004), hal. 89.

*peran serta masyarakat dalam mencegah dan memberantas terjadinya perbuatan minuman khamer dan sejenisnya*(pasal 3) . dalam pasal 4 ditetapkan bahwa *minuman khamer dan sejenisnya adalah haram, dan setiap orang dilarang mengkonsumsi minuman khamer dan sejenisnya.* Ambisi qanun ini adalah larangan menyeluruh, tidak sebatas mengkonsumsi khamer dan sejenisnya, serta berlaku untuk seluruh warga Aceh , baik muslim maupun non-muslim. Seperti tampak pada pasal 6 ayat (1), *setiap orang badan hukum dan badan usaha dilarang memproduksi, menyediakan, menjual, memasukan, mengedarkan, mengangkut, menyimpan, menimbun, memperdagangkan dan memproduksi minuman khamer dan sejenisnya. Yang dimodali atau memperkerjakan tenaga asing* (pasal 7)<sup>187</sup> . Selain itu qanun no 12 ini melarang instansi yang berwenang menerbitkan izin usaha hotel, losmen, wisma, bar, restoran, warung kopi, rumah makan, kedai, kios dan tempat tempat lain dilarang melegalisasikan penyediaan minuman khamer dan sejenisnya (pasal 8) . bagi pelanggar pasal 5 diatas, pasal 26 menetapkan bahwa ancaman hukuman yang diberikan adalah *hukuman hudud* 40 kali cambukan. Bagi pelanggar pasal 6-8, ancaman hukumannya berupa *uqubat ta'zir* berupa kurungan paling lama setahun dan paling singkat tiga bulan dan/atau denda paling banyak Rp.75 juta dan paling sedikit Rp. 25 juta. Khusus bagi pengulangan pelanggaran yang terancam hukuman pasal 26, ditetapkan bahwa hukumannya dapat ditambah sepertiga dari uqubat maksimal (pasal 29). Bab lima yang mengatur tentang pengawasan dan pembinaan, serta bab 6 tentang penyidikan dan penuntutan.

b. Qanun No 13 tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian)

Qanun ini disahkan pada 15 Juli 2003 dan diundangkan pada 16 Juli 2003. Dalam qanun ini, perjudian atau maisir di definisikan *sebagai kegiatan dan/atau perbuatan yang bersifat taruhan antar dua pihak atau lebih dimana pihak yang menang mendapatkan bayaran* (pasal 1 ayat( 20)). Dalam KUHP perjudian pasal

---

<sup>187</sup> Larangan secara total yang diatur oleh qanun khamer juga dibenarkan oleh Keppres No.3 tahun 1997 itu. Di dalam Keppres di sebutkan bahwa secara implicit penggunaan minuman beralkohol sepenuhnya diserahkan kepada penguasa dan izin yang diberikan oleh gubernur atau bupati. Dengan demikian larangan minuman beralkohol di NAD, sebagai produk politik di tingkat local, memiliki justifikasi yuridis dan tidak bertentangan dengan produk perundang-undangan diatasnya.

303 ayat (3), dijelaskan bahwa perjudian adalah *tiap-tiap permainan, dimana pada umumnya kemungkinan mendapat untung tergantung pada peruntungan belaka, juga karena permainannya lebih terlatih dan lebih mahir. Disitu termasuk segala pertaruhan tentang keputusan perlombaan atau permainan lain-lainnya, yang tidak diadakan antara mereka yang turut berlomba atau bermain, demikian juga segala pertaruhan lainnya.* Dalam konsideran UU No 7 tahun 1974 dalam bagian menimbang juga menyebutkan:

- 1) Bahwa perjudian hakekatnya bertentangan dengan agama, kesucilaan, dan moral Pancasila, serta membahayakan bagi kehidupan dan kehidupan masyarakat, bangsa dan negara
- 2) Bahwa oleh karena itu perlu diadakan usaha-usaha untuk menertibkan perjudian, membatasinya sampai dilingkungan sekecil-kecilnya, untuk akhirnya menuju kepenghapusannya sama sekali dari seluruh wilayah Indonesia.

Cakupan larangan maisir adalah segala bentuk kegiatan dan/atau perbuatan serta keadaan yang mengarah kepada taruhan dan dapat berakibat kepada kemudharatan bagi pihak-pihak yang bertaruh dan orang-orang atau lembaga yang ikut terlibat dalam taruhan tersebut. Dalam pasal 3 disebutkan bahwa *tujuan dari pelarangan maisir adalah memelihara dan melindungi harta benda/kekayaan, mencegah anggota masyarakat melakukan perbuatan yang mengarah pada maisir, melindungi masyarakat dari pengaruh buruk yang timbul akibat kegiatan dan/atau perbuatan maisir, serta meningkatkan peranserta masyarakat dalam pencegahan dan pemberantasan perbuatan maisir.* Qanun ini mengharamkan maisir (pasal 4), dan melarang setiap orang melakukan perbuatan maisir (pasal 5). Selain itu, *setiap orang atau badan usaha dilarang menyelenggarakan dan/atau memberikan fasilitas kepada orang yang akan melakukan perbuatan maisir, dan setiap orang atau badan hukum atau badan usaha dilarang melindungi perbuatan maisir (pasal 6 ayat (1-2)). Instansi pemerintahan dilarang member izin usaha penyelenggaraan maisir (pasal 7), dan setiap orang atau kelompok atau institusi masyarakat berkewajiban mencegah terjadinya perbuatan maisir (pasal 8), dengan melapor kepada pejabat yang*

*berwenang secara lisan atau tertulis(pasal 9). Setiap orang yang melanggar pasal 5 diancam dengan uqubah berupa cambuk di depan umum maksimal 12 kali minimal 6 kali (pasal 23 ayat( 1)). Sementara setiap orang, atau badan hukum atau badan usaha non-instansi pemerintah yang melanggar ketentuan pasal 6 dan 7 diancam dengan uqubah atau denda maksimal 35 juta, minimal Rp 15 juta(pasal 23 ayat (2)). Bab 5 tentang pengawasan dan pembinaan, serta bab 6 tentang penyidikan dan penuntutan yang senada dengan qonun yang sebelumnya.*

c. Qanun No 14 tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum)

Dalam qanun ini, khalwat/mesum didefinisikan *sebagai perbuatan bersembunyi-sembunyi antara dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis dan bukan muhrim atau tanpa iktan perkawinan (pasal 1 ayat (20)). Cakupan larangan khlwat atau mesum adalah segala kegiatan, atau perbuatan yang mengarah pada perbuatan zina (pasal 2). Tujuan pelarangannya adalah untuk menegakan syariat dan adat istiadat yang berlaku dalam masyarakat,melindungi masyarakat dari berbagai bentuk kegiatan dan/atau yang merusak kehormatan, meningkatkan peranserta masyarakat dalam mencegah dan memberantas terjadinya perbuatan khlawat/mesum dan menutup peluang terjadinya kerusakan moral (pasal 3). Qanun yang ditetapkan tanggal 15 Juli 2003 dan diundagkan pada 16 Juli 2003, menetapkan khalwat hukumnya haram(pasal 4), setiap orang dilarang melakukan khalwat/mesum (pasal 5), selain itu, setiap orang,atau kelompok masyarakat atau aparatur pemerintahan, dan badan usaha dilarang memberikan fasilitas kemudahan dan/atau melindungi orang melakukan khalwat/mesum (pasal 6), setiap orang, baik individu maupun kelompok, ditetpakan berkewajiban mencegah terjadinya perbuatan khalwat/mesum(pasal 7). Setiap orang yang melanggar ketentuan pasal 4, dinacam dengan uqubat ta'zir berupa cambuk paling banyak 9 kali dan paling sedikit 3 kali dan atau denda paling banyak Rp.10 juta, paling sedikit Rp.2,5 juta (pasal 22 ayat (1)). Sementara mencederai ketentuan pasal 5 diancam dengan hukuma uqubah ta'zir berupa kurungan paling lama enam bulan , paling sedikit 2 bulan, dan atau denda paling banyak Rp.15 juta dan paling sedikit Rp. 5 juta (pasal 22 ayat( 2)). Bagi yang melakukan pelanggaran lebih dari satu kali, maka*



hukuman dapat ditambah sepertiga dari hukuman maksimal (pasal 24). Ketentuan dalam bab 5 tentang pengawasan dan pembinaan serta bab 6 tentang pendidikan senada dengan qanun-qanun yang lain.

## 2 Hukuman(Uqubah) Dalam Qanun-Qanun Jinayah di Aceh

Menurut Abd al-Qadir Awdah hukuman adalah suatu penderitaan yang dibebankan kepada seseorang akibat perbuatannya melanggar aturan<sup>188</sup>.

Hukuman dalam islam diterapkan setelah terpenuhinya beberapa unsur, baik yang bersifat umum maupun yang bersifat khusus<sup>189</sup>. Ketentuan ini diberlakukan, karena hukuman dalam islam harus menegakan dua prinsip:

- a. Hindarkan hukuman hadd dalam perkara yang mengandung hukum subhat
- b. Seorang imam atau hakim lebih baik salah memaafkan dari pada salah menjatuhkan hukuman<sup>190</sup>

Khusus dalam masalah tindak pidana, maka ada dua hal yang tidak bisa dipisahkan dan suatu mata rantai yang tidak akan pernah terputus, yaitu kejahatan dan hukuman. Suatu bentuk perintah dan larang saja tidak cukup mendorong seseorang untuk meninggalkan suatu perbuatan atau melaksanakannya, untuk itu diperlukan sanksi berupa hukuman bagi siapa saja yang melanggarnya<sup>191</sup>

Hukuman dalam islam dapat diklasifikasikan dalam beberapa jenis. Hal ini dapat dirinci sebagai berikut<sup>192</sup>:

---

<sup>188</sup> Abd al-qadir Awdah, *At-Tasyri' al-jina' I al-islami*, cet. 1, (Bairut: Dar al Fikr, t.t), hal. 214.

<sup>189</sup> Unsur umum adalah unsur yang harus terpenuhi pada setiap jarimah (delik), terdiri dari tiga:

1. Ar-ruknu asy-syar'I, yaitu adanya nash yang mengundangkannya
2. Ar-ruknu al-madzi', yaitu adanya perbuatan yang melanggar hukum
3. Ar-ruknu al-adzabi', yaitu orang yang berbuat pidana dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Lihat Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hlm. 112.

<sup>190</sup> *Ibid.*

<sup>191</sup> Abdul Salim, *Fiqh Jinayah (Hukum Pidana Islam)*, (Yogyakarta: ideal, 1987), hlm. 52.

<sup>192</sup> *Ibid.* ha. 116-117.

- a. Hukuman dilihat dari pertalian hukuman yang satu dengan yang lainnya, ada empat macam:
- 1) Hukuman pokok, yaitu hukuman yang diterapkan secara definitif, artinya hakim hanya menerapkan sesuai dengan apa yang telah ditetapkan dalam nash. Dalam fiqh jinayah hukuman itu disebut sebagai jarimah hudud
  - 2) Hukuman pengganti, yaitu hukuman yang berlakukan sebagai pengganti, karena hukuman pokok tidak bisa diterapkan dengan alasan yang syah. Seperti qisas diganti dengan diyat, dan diyat diganti dengan dimaafkan
  - 3) Hukuman tambahan, yaitu suatu hukuman yang menyertai hukuman pokok tanpa adanya keputusan hakim tersendiri, misalnya bagi pelkau qazf, hak persaksian hilang.
  - 4) Hukuman pelengkap, tambahan hukuman pokok dengan melalui keputusan hakim tersendiri, misalnya pencuri selain dipotong tangan juga diberi tambahan dengan dikalungkannya tangan dilehernya.
- b. Hukuman dilihat dari kewenangan hakim dalam memutuskan perkara, maka ada dua macam:
- 1) Hukuman yang bersifat terbatas, yakni ketentuan pidana yang ditetapkan secara pasti oleh nash, artinya tidak ada batasan tertinggi dan terendah. Contoh hukuman dera bagi pezina 100 kali atau hukuman dera bagi penuduh zina 80 kali
  - 2) Hukuman yang memiliki alternatif untuk dipilih.
- c. Hukuman dari segi objeknya, hal ini dapat dibagi menjadi tiga kelompok
- 1) Hukuman jasmani, seperti potong tangan, rajam, jild.
  - 2) Hukuman yang berkenaan dengan psikologi, ancaman dan teguran
  - 3) Hukuman benda, ganti rugi, diyat dan penyitaan harta.

Dalam tiga qanun yang menjadi area studi ini, terdapat tiga jenis hukuman ('uqubah) pertama cambuk<sup>193</sup> dengan angka yang variatif sesuai dengan jenis pidananya, kedua kurungan dan ketiga denda, sebagaimana yang terdapat dalam table dibawah ini

Tabel 1:

Tabel Jenis Hukuman dalam Tiga Qanun

No	Jarimah (tindak pidana)	Pelaku	Cambuk	Kurungan	Denda
A	<b>Khamer (minuman keras, beralkohol)</b>				
	Mengonsumsi	orang	40X cambuk	-	-
	Orang, badan hukum, badan usaha, pejabat yang berwenang yang memproduksi, menyediakan menjual, memasukan, mengedarkan, mengangkut, menyimpan, menimbun, memperdagangkan, menghadiahkan, mempromosikan, pejabat yang mengizinkan penyediaan minuman khamer	Badan hukum, Badan usaha, Aparat pemerintah n , Pemodal asing		3 bulan – 1 tahun	25-75 juta
B	<b>Maisir (perjudian)</b>				
	Berjudi	orang	6-12 kali	-	-
	Penyedia fasilitas atau penyelenggara judi, pelindung judi, pemberi izin	Orang, Badan hukum, Aparat pemerintah n			15-35 juta

<sup>193</sup> Sehubungan dengan pelaksanaan hukuman cambuk, hukuman dilaksanakan menggunakan cambuk dari rotan sepanjang satu meter, diameternya antara 0,75 cm sampai satu centimeter, dan tidak mempunyai ujung ganda. Hukuman dilakukan ditempat umum dengan disaksikan banyak orang dan dihadiri jaksa serta dokter yang ditunjuk. Ditentukan juga kadar cambukan adalah “tidak melukai” serta dilakukan pada bagian tubuh, kecuali kepala, muka, leher, dada dan kemaluan. Selain itu, disebutkan bahwa terhukum laki-laki dicambuk dengan posisi berdiri tanpa penyangga dan tanpa diikat, dengan menggunakan baju tipis yang menutup aurat. Terhukum perempuan dicambuk dalam posisi duduk dan ditutupi kain di atasnya. Bila perempuan itu hamil, pencambukan dilakukan 60 hari setelah melahirkan. Lihat Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2004), hal.44.

C	Khalwat (mesum)				
	Pelaku mesum	orang	3-9 kali		2,5-10 juta
	Peneydia fasilitas atau yang melindungi	Orang, Badan hukum. Aparat pemerinthan		2-6 bulan	5-15 juta

Keseluruhan hukum pidan islam yang dimuat didalam tiga qanun diatas dapat dikelompokan menjadi dua macam, yaitu:

- a. Hudud (hukum pidana yang sudah jelas bentuk dan ukurannya)
- b. Ta'zir (hukum yang diberi kebebasan bagi hakim untuk menentukannya)<sup>194</sup>

Mengingat hudud ini telah jelas hukumannya, baik berupa bentuk maupun ukurannya maka hakim tidak punya kebebasan lagi untuk menemukan hukum lain, dalam kesempatan ini hakim hanya memiliki kesempatan berijtihad untuk menetapkan, apakah tindak pidana itu benar telah dilakukan, ataupun tidak. Sejalan dengan ketentuan hudud sebagaimana disinggung diatas, ternyata NAD baru menetapkan satu kasus hudud saja, yaitu tentang “mengkonsumsi khamer dan sejenisnya, dengan sanksi hukuman cambuk sebanyak 40 kali. Hal ini sejalan dengan hadist yang diriwayatkan oleh bukhori dan muslim, dari anas bin malik R.A, *bahwa seseorang yang telah meminum khamer dibawa kedepan Rasulolloh maka, rasul SAW mencambuknya dengan dua buah cambuk sebanyak 40 kali.* Hal ini seperti diikuti oleh Abu bakar<sup>195</sup>

Kemudian, mengingat adanya kebasan hakim untuk menntukan hukuman dalam kasus ta'zir, maka kesempatan hakim berijtihad untuk menentukan hukumannya, bagaimana cara pelaksanaannya sangat besar. Sejalan dengan hal

<sup>194</sup> Mengingat adanya kebebasan hakim untuk menentukan hukuman dalam kasus ta'zir ini maka kesempatan hakim berijtihad untuk menentukan apa hukuman yang ditetapkan bagi pelakunya, dan bagaimana cara pelaksanaannya sangat besar. Dengan demikian, kejelian hakim untuk menentukan hukum yang akurat dalam hal ini sangat diperlukan. Lihat Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung:PT Refika Aditama,2011),hal.20.

<sup>195</sup> Muhammad Ibn Ismail Al-kahlani, *Subul Al-salam*, (Bandung:dahlan,t.t.),hal.28.

ini, DPRD NAD telah mencoba mengkongkritkan hukum ta'zir pada kelima kasus diatas, sehingga ketika hakim akan memutuskan suatu perkara, hakim tersebut telah memiliki peraturan yang jelas untuk diberlakukan. Untuk lebih jelasnya bahwa hukuman ta'zir telah dijabarkan kedalam lima bentuk, sebagai berikut:

a. Hukum cambuk

Contoh, hukum cambuk maksimal 12 kali, minimal 6 kali bagi pelaku judi

b. Hukum denda

Contoh, maksimal membayar Rp.35 juta, minimal Rp.15 juta bagi orang yang melakukan ,perlindungan, dan pemberi izin penyelenggaraan perjudian.

c. Hukum penjara

Contoh, hukum kurungan maksimal 6 bulan, minimal 2 bulan bagi yang memberikan fasilitas atau yang melindungi perbuatan mesum

d. Hukuman kumulasi dari hal tersebut diatas

Contoh, menggabungkan hukuman cambuk dengan hukuman denda

e. Hukuman berpilih dari hal tersebut diatas

Contoh, memilih hukuman denda dengan menyalakan hukuman cambuk

Sejumlah daerah merasa perlu mengelurakan perda-perda<sup>196</sup> seperti diatas untuk mencegah kerusakan moral yang makin menjadi-jadi, oleh karena itu dalam pandangan mereka perlu diatur berbagai hal seperti minuman keras, perjudian, pelacuran dll sehingga, telah memungkinkan sebuah bangsa, daerah, komunitas menetapkan jenis pidana terhadap pelaku pelanggaran hukum-hukum yang diproduksinya, termasuk dalam penjelasan ini adalah cambuk, kurungan dan denda yang telah dipilih untuk diterapkan di Aceh.

---

<sup>196</sup> Disejumlah daerah banyak yang telah menyusun sebagai hukum pidana lokal yang mengatur masalah syariat atau yang lazim disebut dengan istilah perda syariah.

## **BAB IV**

### **ANALISIS PENERAPAN HUKUM PIDANA ISLAM DI ACEH BERDASARKAN PERATURAN PERUNDANG- UNDANGAN DI INDONESIA**

#### **A. Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh**

Tidak dapat dipastikan kapan islam masuk ke Aceh. Suatu pendapat memperkirakan agama tersebut mulai masuk kedaerah ini pada abad ke 9. Pada tahun 1292. Marco polo mengunjungi Aceh. Ia mencatat seorang raja muslim yang berkuasa di Perlak. Pada tahun 1345, pengembara muslim termasyhur, Ibnu batutah, singgah di samudra pasai dalam perjalanannya dari Delhi, India, ke Cina. Ia menyebut penduduk di kota Pasai sekitar 20 ribu jiwa. Disana terdapat istana yang ramai dengan ratusan ilmuan dan ulama. Pada masa itu, samudra pasai berada di bawah pemerintahan Sultan Malik al-Dhair, yang pada saat itu merupakan pusat terpenting penyebaran islam di nusantara<sup>197</sup>

Dari pemaparan singkat tentang sejarah isalm di Aceh, dapat di pahami bahwa Aceh adalah negara islam. Adat istiadat masyarakat tidak bisa lepas dari syariat Alloh SWT. Kitab suci Al-quran yang merupakan hukum tertinggi yang berlaku di seluruh wilayah NAD.

---

<sup>197</sup>Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean,*Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*,(Jakarta:Pustaka Alvabet,2004),hal.12.

Ada tiga element yang berkesinambungan dalam kehidupan masyarakat Aceh. Yaitu *keacehan, keislaman dan keindonesiaan*. Unsur keacehan, dengan budaya dan tradisinya yang unik, senantiasa terdapat pada masyarakat sejak dari masa kerajaan hingga saat ini. Unsur entitas ini kemudian diperkaya oleh islam, yang telah menjadi fondasi budaya dan tradisi. Pada masa penjajahan dan perjuangan kemerdekaan, Aceh juga memiliki kesadaran keindonesiaan. Namun perlu diperhatikan bahwa dari ketiga elemen diatas, dimensi keacehan dan keislaman cenderung lebih dominan pada awal abad ke-20 sampai dengan masa pasca kemerdekaan. Dari persepektif ini dapat dipahami kebijakan pemerintah mengeluarkan UU No 44 tahun 1999, kemudian disempurnakan dengan UU No 18 tahun 2001, dimana formalisasi syariat islam merupakan poin utama yang ditekankan<sup>198</sup>

Kurang berkembangnya unsure *keindonesiaan* di Aceh diakibatkan oleh beberapa alasan, salah satunya alasan sentralisasi program pembangunan yang dijalankan oleh pemerintah orde baru, kesenjangan yang sosial yang terjadi memicu kecemburuan sosial yang berujung pada gerakan perlawanan bersenjata. Ketika reformasi bergaung, membuka jalan bagi Aceh untuk memberlakukan syariat islam. Dalam kenyataannya, tuntutan referendum bagi aceh mendominasi pemberlakuan syariat islam. Pada 13 Januari 1999, Angkatan Intelektual Darussalam mengeluarkan pernyataan politik yang menghimbau dilaksanakannya referendum di Aceh untuk menyelesaikan konflik. Pemerintahan pusat merespon tuntutan itu dengan mengundang UU No 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh tetapi, langkah pengundangan UU ini belum berhasil meredam gejolak di Aceh, dua tahun kemudian pemerintah pusat mengeluarkan UU No 18 tahun 2001 tentang Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD), yang mengatur lebih jauh otonomi khusus bagi NAD, seperti mahkamah syariah, qanun, lambang daerah, zakat sebagai pemasukan daerah, kepemimpinan adata dan lainnya. UU NAD inilah, yang melatari kesibukan eksekutif dan legislatif aceh dalam merancang sebuah qanun untuk mengimplementasikan syariat islam dalam

---

<sup>198</sup>Amirul Hadi, *Aceh Sejarah, Budaya dan Tradisi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2010), hlm. 267-268.

bentuk yang luas, atau dalam wacana di Aceh sering didengungkan sebagai “*pelaksanaan syariat Islam secara kaffah*”, yang akan mempresentasikan kekhususan otonomi Aceh<sup>199</sup>.

Pada Maret 2003, pengadilan agama di NAD dikonversi menjadi Mahkamah Syariah. Mahkamah Syariah dibentuk berdasarkan Keppres No 11 tahun 2003 dan UU NAD no 18 tahun 2001. Jumlah Mahkamah Syariah yang diresmikan pada awal Maret itu 20 buah, Mahkamah Syariah Provinsi, Mahkamah Syariah Banda Aceh, Janto, Sigli, dll. Bagir Manan, mengemukakan bahwa *syariat Islam yang akan dilaksanakan Mahkamah Syariah di Aceh masih berada dalam kerangka hukum Indonesia, ia juga mengungkapkan bahwa Mahkamah tersebut hanya memiliki kewenangan yang dimiliki sebelumnya oleh pengadilan agama*<sup>200</sup>.

Dalam pemberlakuan hukum pidana Islam di Aceh secara eksplisit dijelaskan dalam UU No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Bab XVIII Mahkamah Syariah, pasal 129 ayat (1), (2) dan (3) yaitu:

1. Ayat (1) Dalam hal terjadi perbuatan jinayah dilakukan oleh dua orang atau lebih secara bersama-sama yang diantaranya beragama bukan Islam, pelaku yang beragama bukan Islam dapat memilih dan menundukan diri secara sukarela kepada hukum jinayah.
2. Setiap orang yang beragama bukan Islam melakukan perbuatan jinayah yang tidak diatur dalam kitab undang-undang hukum pidana atau ketentuan pidana di luar kitab undang-undang hukum pidana berlaku hukum jinayah
3. Penduduk Aceh yang melakukan perbuatan jinayah di luar Aceh berlaku kitab undang-undang hukum pidana.

Perbuatan-perbuatan jinayah itu diatur dalam qanun. Sebagaimana dipaparkan dalam Bab XVII Mahkamah Syariah, pasal 128 ayat (4) yang menyatakan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai bidang ahwal al-syakhsyah (hukum keluarga), muamalah (hukum perdata), dan jinayah (hukum pidana) diatur dengan

---

<sup>199</sup> Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alfabeta, 2004), hal. 27-28.

<sup>200</sup> *Ibid.* hlm. 29.



qanun. Pasal 236 Bab XXXV qanun,peraturan gubernur dan peraturan bupati/walikota, pasal tersebut menjelaskan, bahwa qanun dibentuk berdasarkan asas pembentuka peraturan perundang-undangan yang meliputi:

1. Kejelasan tujuan
2. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat
3. Kesesuai antara jenis dan materi muatan
4. Kedayagunaan dan kehasilgunaan
5. Kejelasan rumusan, dan
6. Keterbukaan.

Sementara itu, beberapa birokrasi yang terkait dengan penerapan syariat islam di Aceh telah dibentuk. Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, berdasarkan peraturan daerah No.33 tahun 2001. Dinas ini bertugas sebagai penanggung jawab perencanaan dan pelaksanaan syariat islam di NAD, terutama dalam kaitannya dengan penyiapan rancangan qanun pengamalan syariat islam. Dalam hal rancangan qanun yang telah disetujui bersama oleh DPRA dan Gubernur atau DPRK dan bupati/walikota, apabila tidak disahkan oleh gubernur atau bupati/walikota, dalam waktu 30 hari sejak rancangan qanun disetujui, rancangan qanun tersut sah di undangkan (Bab XXXV qanun,peraturan gubernur,dan peraturan bupati/walikota). Qanun dibentuk dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan aceh, pemerintahan kabupaten/kota, dan penyelenggaraan tugas pembantuan(pasal 223 ayat (1) Bab XXXV qanun,peraturan gubernur,dan peraturan bupati/walikota).

Sepanjang tahun 2002 hingga akhir 2003, DPRD Popinsi NAD berhasil menetapkan sejumlah qanun yang kemudian di undangkan dalam tahun-tahun tersebut. Berikut ini adalah qanun-qanun, khususnya qanun yang mengatur permasalahan jinyah:

1. Qanun no. 12 tahun 2003 tentang larangan minuman khamer dan sejenisnya

Qanun ini secara substantif tidak memiliki kontradiksi dengan produk perundang-undangan lainnya. Penyebutan produk perundang-undangan lain

dalam konsideran qanun ini menunjukkan bahwa qanun tersebut secara materiil melandaskan diri pada produk perundang-undangan tersebut. Keputusan presiden No 3 tahun 1997 tentang Pengawasan dan Pengendalian Minuman Beralkohol dan Instruksi Menteri dalam negeri No 4 tahun 1997 tentang Larangan, Pengawasan, Penerbitan, Peredaran dan Penjualan Minuman Beralkohol di daerah dilihat dari sudut pendelegasian kewenangan penyusunan perundang-undangan, telah mengkonfirmasi bahwa qanun khamer tidak memiliki kontradiksi dengan undang-undang lainnya. Qanun ini disahkan pada tanggal 15 Juli 2003, dan diundangkan pada 16 Juli 2003. Didalam qanun ini yang dimaksud dengan khamer dan sejenisnya, adalah *minuman yang memabukan, apabila dikonsumsi dapat menyebabkan terganggu kesehatan, kesadaran dan daya pikir* (pasal 1 ayat( 20)). Pasal 2 menyebutkan bahwa larangan minuman khamer dan sejenisnya mencakup *segala bentuk kegiatan dan/atau perbuatan yang berhubungan dengan segala minuman yang memabukan*. Tujuan pelarangannya adalah *melindungi masyarakat dari berbagai bentuk kegiatan dan/atau perbuatan yang merusak akal, mencegah terjadinya perbuatan atau kegiatan yang timbul akibat minuman khamer dalam masyarakat, serta meningkatkan peran serta masyarakat dalam mencegah dan memberantas terjadinya perbuatan minuman khamer dan sejenisnya*(pasal 3) . dalam pasal 4 ditetapkan bahwa *minuman khamer dan sejenisnya adalah haram, dan setiap orang dilarang mengkonsumsi minuman khamer dan sejenisnya*. Ambisi qanun ini adalah larangan menyeluruh, tidak sebatas mengkonsumsi khamer dan sejenisnya, serta berlaku untuk seluruh warga Aceh , baik muslim maupun non-muslim. Seperti tampak pada pasal 6 ayat (1), *setiap orang badan hukum dan badan usaha dilarang memproduksi, menyediakan, menjual, memasukan, mengedarkan, mengangkut, menyimpan, menimbun, memperdagangkan dan memproduksi minuman khamer dan sejenisnya. Yang dimodali atau memperkerjakan tenaga asing* (pasal 7)<sup>201</sup> . Selain itu qanun no 12 ini *melarang instansi yang berwenang*

---

<sup>201</sup> Larangan secara total yang diatur oleh qanun khamer juga dibenarkan oleh Keppres No.3 tahun 1997 itu. Di dalam Keppres di sebutkan bahwa secara implicit penggunaan minuman beralkohol sepenuhnya diserahkan kepada pengatur dan izin yang diberikan oleh gubernur atau bupati. Dengan demikian larangan minuman beralkohol di NAD, sebagai produk politik di tingkat local, memiliki justifikasi yuridis dan tidak bertentangan dengan produk perundang-undangan di atasnya.

menerbitkan izin usaha hotel, losmen, wisma, bar, restoran, warung kopi, rumah makan, kedai, kios dan tempat-tempat lain dilarang melegalisasi penyediaan minuman khamer dan sejenisnya (pasal 8). Bagi pelanggar pasal 5 di atas, pasal 26 menetapkan bahwa ancaman hukuman yang diberikan adalah hukuman hudud 40 kali cambukan, sanksi terhadap delik ini disandarkan pada hadis nabi yakni melalui sunnah fi'liyah-nya, bahwa hukuman terhadap jarimah ini adalah 40 kali dera, Abu Bakar mengikuti jejak ini, tetapi Umar menjatuhkan 80 kali dera, mengenai hudud tersebut tercantum dalam surat al-maidah ayat 90

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلٍ

الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya (meminum) khamar, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah[434], adalah Termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan.

Selain al-quran di atas, yang menjadi landasan pokok terbentuknya aturan-aturan hudud khamer adalah qiyas, salah satu contohnya adalah:

Ketika sahabat-sahabat bermusyawarah tentang hukuman had bagi peminum minuman keras, maka sahabat ali berkata "jika ia minum maka mabuklah ia, jika mabuk maka ia mengigau, jika mengigau maka ia akan membuat-buat kebohongan. Karena itu jatuhilah ia hukuman orang yang membuat kebohongan( yakni orang yang menuduh orang lain berbuat zinah sedang tuduhan tersebut tidak benar)" disinilah sahabat ali mengqiyaskan hukuman meminum minuman keras dengan memperbuat kebohongan. Terhadap pendapat sahabat ali tidak ada sanggahan dari sahabat-sahabat lainnya, dan oleh karena itu bisa disebut ijma

Bagi pelanggar terhdap pasal 6-8, ancaman hukumanya berupa uqubat ta'zir berupa kurungan paling lama setahun dan paling singkat tiga bulan dan/atau denda paling banyak Rp.75 juta dan paling sedikit Rp. 25 juta. Khusus bagi pengulangan

pelanggaran yang terancam hukuman pasal 26, ditetapkan bahwa hukumannya dapat ditambah sepertiga dari uqubat maksimal (pasal 29). Bab lima yang mengatur tentang pengawasan dan pembinaan, serta bab 6 tentang penyidikan dan penuntutan.

## 2. Qanun No 13 tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian)

Qanun ini disahkan pada 15 Juli 2003 dan diundangkan pada 16 Juli 2003. Dalam qanun ini, perjudian atau maisir di definisikan *sebagai kegiatan dan/atau perbuatan yang bersifat taruhan antar dua pihak atau lebih dimana pihak yang menang mendapatkan bayaran* (pasal 1 ayat( 20)). Dalam KUHP perjudian pasal 303 ayat (3), dijelaskan bahwa perjudian adalah *tiap-tiap permainan, dimana pada umumnya kemungkinan mendapat untung tergantung pada peruntungan belaka, juga karena permainannya lebih terlatih dan lebih mahir. Disitu termasuk segala pertaruhan tentang keputusan perlombaan atau permainan lain-lainnya, yang tidak diadakan antara mereka yang turut berlomba atau bermain, demikian juga segala pertaruhan lainnya.* Dalam konsideran UU No 7 tahun 1974 dalam bagian menimbang juga menyebutkan:

1. Bahwa perjudian hakekatnya bertentangan dengan agama, kesusilaan, dan moral pancasila, serta membahayakan bagi penghidupan dan kehidupan masyarakat, bangsa dan negara
2. Bahwa oleh karena itu perlu diadakan usaha-usaha untuk menertibkan perjudian, membatasinya sampai dilingkungan sekecil-kecilnya, untuk akhirnya menuju kepenghapusannya sama sekali dari seluruh wilayah Indonesia.

Cakupan larangan maisir adalah segala bentuk kegiatan dan/atau perbuatan serta keadaan yang mengarah kepada taruhan dan dapat berakibat kepada kemudharatan bagi pihak-pihak yang bertaruh dan orang-orang atau lembaga yang ikut terlibat dalam taruhan tersebut. Dalam pasal 3 disebutkan bahwa *tujuan dari pelarangan maesir adalah memelihara dan melindungi harta benda/kekayaan, mencegah anggota masyarakat melakukan perbuatan yang mengarah pada maisir, melindungi masyarakat dari pengaruh buruk yang timbul akibat kegiatan dan/atau perbuatan maisir, serta meningkatkan peranserta*

masyarakat dalam pencegahan dan pemberantasan perbuatan maisir. Qanun ini mengharamkan maisir (pasal 4), dan melarang setiap orang melakukan perbuatan maisir (pasal 5). Selain itu, setiap orang atau badan usaha dilarang menyelenggarakan dan/atau memberikan fasilitas kepada orang yang akan melakukan perbuatan maisir, dan setiap orang atau badan hukum atau badan usaha dilarang melindungi perbuatan maisir (pasal 6 ayat (1-2)). Instansi pemerintahan dilarang member izin usaha penyelenggaraan maisir( pasal 7), dan setiap orang atau kelompok atau institusi masyarakat berkewajiban mencegah terjadinya perbuatan maisir(pasal 8), dengan melapor kepada pejabat yang berwenang secara lisan atau tertulis(pasal 9). Setiap orang yang melanggar pasal 5 diancam dengan uqubah berupa cambuk di depan umum maksimal 12 kali minimal 6 kali (pasal 23 ayat( 1)). Sementara setiap orang, atau badan hukum atau badan usaha non-instansi pemerintah yang melanggar ketentuan pasal 6 dan 7 diancam dengan uqubah atau denda maksimal 35 juta, minimal Rp 15 juta(pasal 23 ayat (2)). Bab 5 tentang pengawasan dan pembinaan, serta bab 6 tentang penyidikan dan penuntutan yang senada dengan qonun yang sebelumnya.

### 3. Qanun No 14 tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum)

Dalam qanun ini, khalwat/mesum didefinisikan sebagai perbuatan bersembunyi-sembunyi antara dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis dan bukan muhrim atau tanpa iktan perkawinan (pasal 1 ayat (20)). Cakupan larangan khlwat atau mesum adalah segala kegiatan, atau perbuatan yang mengarah pada perbuatan zina (pasal 2). Tujuan pelarangannya adalah untuk menegakan syariat dan adat istiadat yang berlaku dalam masyarakat, melindungi masyarakat dari berbagai bentuk kegiatan dan/atau yang merusak kehormatan, meningkatkan peranserta masyarakat dalam mencegah dan memberantas terjadinya perbuatan khlwat/mesum dan menutup peluang terjadinya kerusakan moral (pasal 3). Qanun yang ditetapkan tanggal 15 Juli 2003 dan diundagkan pada 16 Juli 2003, menetapkan khalwat hukumnya haram(pasal 4), setiap orang dilarang melakukan khalwat/mesum (pasal 5), selain itu, setiap orang,atau kelompok masyarakat atau aparatur pemerintahan, dan badan usaha dilarang memberikan fasilitas kemudahan dan/atau melindungi

*orang melakukan khalwat/mesum (pasal 6), setiap orang, baik individu maupun kelompok, ditetpakan berkewajiban mencegah terjadinya perbuatan khalwat/mesum(pasal 7). Setiap orang yang melanggar ketentuan pasal 4, dinacam dengan uqubat ta'zir berupa cambuk paling banyak 9 kali dan paling sedikit 3 kali dan atau denda paling banyak Rp.10 juta, paling sedikit Rp.2,5 juta (pasal 22 ayat (1)). Sementara mencederai ketentuan pasal 5 diancam dengan hukuma uqubah ta'zir berupa kurungan paling lama enam bulan , paling sedikit 2 bulan, dan atau denda paling banyak Rp.15 juta dan paling sedikit Rp. 5 juta (pasal 22 ayat( 2)). Bagi yang melakukan pelanggaran lebih dari satu kali, maka hukuman dapat ditambah sepertiga dari hukuman maksimal (pasal 24). Ketentuan dalam bab 5 tentang pengawasan dan pembinaan serta bab 6 tentang pendidikan senada dengan qanun-qanun yang lain.*

Pemberlakuan qanun-qanun jinayah diatas tidak akan lepas dari pengawasan pemerintahan, apakah qanun yang dilaksanakan sesuai dengan perundang-undangan atau tidak. Pemerintah dapat membatalkan qanun yang bertentangan dengan :

- a. Kepentingan umum
- b. Antar qanun dan
- c. Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kecuali diatur dalam undang-undang ini (pasal 215 ayat (2) Bab XXXV qanun,peraturan gubernur,dan peraturan bupati/walikota)

## **B. Sinkronisasi Penerapan Hukum Pidana Islam di Aceh Dalam Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia**

Konstitusi suatu Negara termuat dalam undang-undang dasar dan berbagai aturan konveksi. Konstitusi atau undang-undang dasar merupakan aturan atau aturan pokok Negara yang menjadi sumber dan dasar bagi terbentuknya aturan hukum yang lebih rendah. Hans kelsen dalam teori herarki norma(stufenbau theory) berpendapat bahwa norma hukum itu berjenjang dalam suatu tatana susunan hirarki. Struktur sistem norma yang berjenjang itu oleh Hans nawiasky

kemudian dikwafifikasikan menjadi empat tingkat norma hukum yang secara berurut terdiri atas<sup>202</sup>:

1. Tingkat pertama: *staatsfundamentalnorm*, atau *staatsgrundnorm*, yaitu norma fundamental negara, norma pertama, atau norma dasar,
2. Tingkatan kedua: *staatsgrundgesetz*, yaitu norma hukum dasar negara, aturan pokok negara atau konstitusi.
3. Tingkatan ketiga: *formell gesetz* atau *gesetzesrecht*, yaitu norma hukum tertulis, undang-undang, atau norma hukum konkret
4. Tingkat ke empat; *verordnung* atau *autonome satzung*, aturan pelaksanaan atau aturan otonom.

Akibat posisi norma hukum mempunyai struktur hierarki tersebut, maka norma hukum yang berkedudukan lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan norma hukum yang lebih tinggi tingkatannya yang menjadi dasar atau sumber berlakunya norma itu.

Dalam teori ilmu hukum dikenal adanya tiga hal yang menjadikan kaidah hukum dapat berlaku, yaitu<sup>203</sup>:

1. Hal berlakunya kaidah hukum secara yuridis, kaidah hukum akan berlaku secara yuridis apabila penentuannya berdasarkan kaidah yang lebih tinggi, atau berlakunya kaidah hukum secara yuridis jika kaidah tersebut terbentuk menurut cara-cara yang ditetapkan
2. Hal berlakunya kaidah hukum secara sosiologis, yang intinya efektivitas kaidah hukum didalam kehidupan masyarakat. Dalam hal ini dikenal dua teori, yaitu *pertama*, teori kekuasaan, yang pada pokoknya menyatakan bahwa kaidah hukum itu dipaksakan berlakunya oleh penguasa, diterima atau tidak oleh warga masyarakat, *kedua* teori pengakuan, yang menyatakan bahwa berlakunya kaidah hukum itu didasarkan pada penerimaan atau pengakuan oleh masyarakat.

---

<sup>202</sup> Maria Farida, *Ilmu Perundang-Undangan Negara*, (Jakarta: Kanisius, 1998), hlm. 27.

<sup>203</sup> Punardi Purbacaraka dan Soejono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1983), hlm. 108.

3. Hal berlakunya kaidah hukum secara filosofis, artinya adalah bahwa kaidah hukum itu sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi, misalnya Pancasila dan keadilan.

Hirarki norma hukum, sebagaimana telah dijelaskan di atas, telah diformalkan, berdasarkan ketetapan MPR No I/MPR/2003, tata urutan perundang-undangan di atas mengalami perubahan melalui undang-undang Nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU PPP), sehingga tata urutan atau hierarkinya menjadi sebagai berikut:

- a. Undang-undang dasar Negara Republik Indonesia 1945
- b. Undang-undang/peraturan pemerintahan pengganti undang-undang
- c. Peraturan pemerintah
- d. Peraturan presiden
- e. Peraturan daerah, peraturan daerah ini meliputi: (a) peraturan daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur, (b) peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota, (c) peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.

Secara filosofis, pengadopsian nilai-nilai agama dan adat istiadat sebagai dasar pembentukan perundang-undangan termasuk perda merupakan suatu keharusan. Secara kebetulan nilai filosofis agama yang diambil adalah dari Islam. Pemberlakuan produk hukum yang digali atau diadopsi dari nilai-nilai agama bukanlah merupakan sesuatu yang bertentangan dengan Pancasila dan ideology, karena Pancasila sendiri mengandung nilai-nilai ketuhanan (agama). Indonesia memang bukan negara agama tetapi sekaligus juga bukan sekuler sebagaimana



turki<sup>204</sup>. Jadi pengambilan nilai-nilai keagamaan dalam pembentukan perundang-undangan ataupun perda dapat dibenarkan.

Pemberlakuan undang-undang dan perda yang bernuansa islami di Aceh, adalah suatu kewajaran dan tidak bertentangan dengan Pancasila dan ideologi negara sebagaimana di jelaskan diatas. secara filosofis penerapan hukum pidana islam dia Aceh sangat dapat dilaksanakan.

Unsur keacehan, keislaman, dan kesadaran kawasan (nusantara atau keindonesiaan). Unsur keacehan, dengan budaya dan tradisinya yang unik, senantiasa terdapat pada masyarakat sejak dari masa kerajaan hingga saat ini. Unsur etnisitas ini kemudian diperkaya oleh islam, yang menjadi fondasi budaya dan tradisi.

Secara sosiologis, hal-hal yang diatur dalam undang-undang dan perda Aceh tersebut diikuti dan dihormati masyarakat<sup>205</sup>. Hal tersebut dapat dilihat dari penjelasan UU no 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh “*aspirasi yang dinamis masyarakat Aceh bukan saja dalam kehidupan adat, budaya, sosial, dan politik mengadopsi keistimewaan Aceh, melainkan juga memberikan jaminan kepastian hukum dalam segala urusan karena dasar kehidupan masyarakat Aceh yang religius telah membentuk sikap, daya juang yang tinggi dan budaya islam yang kuat. Kehidupan demikian menghendaki adanya implementasi formal penegakan syariat islam.*

Dari aspek yuridis, undang-undang dan perda-perda diatas layak dibenarkan, karena disusun secara prosuderal dan sejauh ini tidak bertentangan dengan peraturan perundangan diatasnya (sinkron),

---

<sup>204</sup> Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal. 21.

<sup>205</sup> Pengundangan Undang-undang no 44 tahun 1999 disambut dengan gembira oleh kalangan pendukung penerapan syariat islam dalam seluruh aspek kehidupan. Penulis buku *dapatkah syariat islam diberlakukan di Aceh?*, menyatakan bahwa ia sebagai suatu usaha guna memperkenalkan pokok-pokok dasar syariat islam yang akan menjadi pedoman dalam menyongsong diberlakukannya syariat islam secara kaffah di daerah istimewa aceh. Lihat Taufik Adnan Amal dan Samsu Rizal Panggabean, *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2004), hal. 26.

Sinkronisasi adalah penyelarasan dan penyelarasian berbagai perundang-undangan yang terkait dengan peraturan perundang-undangan yang telah ada dan yang sedang disusun yang mengatur suatu bidang tertentu. Tujuan sinkronisasi ini adalah untuk mengungkapkan kenyataan, sampai sejauhmana perundang-undangan tertentu serasi secara vertical atau mempunyai keserasian secara horizontal apabila menyangkut perundang –undangan yang sederajat mengenai bidang yang sama

Sinkronisasi horizontal dalam pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh yaitu:

1. Inventarisasi

UU no 22 tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah	UU no 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam
UU no 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh	Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh

Prosedur sinkronisasi vertikal peraturan perundang-undangan di Indonesia dalam pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh

2. Inventarisasi

Undang-undang

- a. UU no 22 tahun 1999 tentang pemerintahan daerah
- b. UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh

- c. UU no 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam
- d. Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh

#### Peraturan Presiden

Kepres no 11 tahun 2003 tentang Mahkamah Syariah dan Mahkamah Syariah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam

#### Peraturan daerah

##### Peraturan daerah provinsi

- a. Qanun No 12 tahun 2003 tentang Minuman Khamer dan Sejenisnya
- b. Qanun No 13 tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian)
- c. Qanun No 14 tahun 2003 tentang Khalwat(Mesum)

### 3. Analisa substansi

Dalam pasal 1 ayat (1) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, daerah yang dimaksud adalah daerah istimewa Aceh, selanjutnya ayat(6) UU no 44 tahun 1999 menjelaskan yang dimaksud Propinsi Daerah Aceh adalah daerah otonom yang bersifat istimewa, sebagai mana yang dimaksud dalam Undang-undang no 22 tahun tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. pasal 1 ayat( 7) UU no 44 tahun 1999, menjelaskan bahwa otonomi daerah adalah kewenangan daerah untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Kemudian di perjelas, bahwa keistimewaan Aceh adalah kewenangan khusus untuk

menyelenggarakan kehidupan beragama, adat, pendidikan dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah, dalam hal ini syariat islam merupakan tuntunan dalam penyelenggaraan semua aspek kehidupan, hal tersebut sejalan dengan pasal 1 ayat( 8) dan (10) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh. BAB III penyelenggaran keistimewaan bagian kesatu umum pasal 3 ayat (2) UU no 44 tahun 1999, penyelenggaraan keistimewaan meliputi:

- a. Penyelenggaraan kehidupan beragama
- b. Penyelenggaraan kehidupan adat
- c. Penyelenggaraan pendidikan
- d. Dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah

Selanjutnya dijelaskan dalam bagian kedua penyelenggaraan kehidupan beragama pasal 4 ayat (1) UU no 44 tahun 1999 , bahwa penyelenggaraan kehidupan beragama didaerah diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syarit islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat. Pasal 5 ayat (1) bagian kedua penyelenggaraan kehidupan beragama, menyatakan bahwa daerah dapat membentuk lembaga agama dan mengakui lembaga agama yang sudah ada dengan sebutan sesuai dengan kedudukannya masing-masing.

Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi provinsi daerah istimewa aceh sebagai provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Keberadaan undang-undang ini sejalan dan tidak bertentangan dengan undang-undang UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh.

Dalam BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2) Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dijelaskan bahwa provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah provinsi daerah istimewa Aceh yang diberi otonomi khusus dalam kerangka

kesatuan negara republik Indonesia. Pasal 1 ayat (7) BAB I ketentuan umum Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dipaparkan bahwa mahkamah syariah provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah lembaga peradilan yang bebas dari pengaruh dari pihak manapun dalam wilayah provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang berlaku untuk pemeluk agama islam, pasal ini dijelaskan kembali dalam BAB XII mahkamah syariah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam pasal 25 ayat (1), (2) dan (3) Undang-undang No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yaitu:

- a. Ayat (1), peradilan syariat islam di provinsi nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dari system peradilan nasional dilakukan oleh mahkamah syariah yang bebas dari pengaruh pihak manapun.
- b. Ayat (2), Kewenangan mahkamah syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), didasarkan atas syariat islam didasarkan dalam hukum nasional, yang diatur lebih lanjut dengan qanun provinsi nanggroe aceh Darussalam
- c. Ayat (3), kewenangan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama **islam**.

merupakan penjabaran dari pasal 5 ayat (1) bagian kedua Penyelenggaraan kehidupan bersama Undang-Undang no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh, yaitu daerah dapat membentuk lembaga agama dan mengakui lembaga agama yang sudah ada dengan sebutan sesuai dengan kedudukannya masing masing. bahwa sebagai pelaksanaan ketentuan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam, peradilan Syariat Islam yang merupakan

bagian dari sistem peradilan nasional yang dilakukan oleh Mahkamah Syar'iyah dan Mahkamah Syar'iyah Provinsi perlu segera diwujudkan. Sehingga diterbitkanlah Kepres No 11 tahun 2003 tentang mahkamah syariah dan mahkamah syariah di provinsi NAD.

Ayat (8) pasal 1 BAB I ketentuan umum UU No 18 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam , menyatakan bahwa qanun provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah Peraturan Daerah sebagai pelaksanaan Undang-undang di wilayah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus. Pasal ini merupakan penjabaran dari ayat (5),(7),(8) dan (10) bab I ketentuan umum pasal 1 UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, yaitu :

- a. Ayat(5), peraturan daerah adalah peraturan daerah Provinsi Daerah Istimewa Aceh
- b. Ayat(7),otonomi daerah adalah kewenangan daerah otonom untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat sesuai dengan peraturan perundang-undangan
- c. Ayat (8), keistimewaan adalah kewenangan khusus untuk menyelenggarakan kehidupan beragama, adat, pendidikan dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah.
- d. Ayat (10) syariat islam adalah tuntunan ajaran islam dalam semua aspek kehidupan.

Dalam bab I ketentuan umum pasal 1 ayat (10) UU no 44 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, dinyatakan bahwa syariat islam adalah tuntunan ajaran islam dalam semua aspek kehidupan. Ayat ini kemudian dijelaskan dalam Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang

Pemerintahan Aceh BAB XVII syariat islam dan pelaksanaannya pasal 125 ayat (1),(2) dan (3), yaitu:

- a. Ayat (1), syariat islam yang dilaksanakan di Aceh meliputi aqidah, syariah dan akhlak
- b. Syariat islam sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) meliputi ibadah, ahwal al-syahsiyah (hukum keluarga) muamalah (hukum perdata) jinayah (hukum pidana), qadha(peradilan), tarbiyah (pendidikan), dakwah, syiar dan pembelaan islam
- c. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan syariah islam sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur dengan qanun aceh

Dalam Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh. BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2), dijelaskan bahwa, Aceh adalah daerah provinsi yang merupakan kesatuan masyarakat hukum yang bersifat istimewa dan diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam sistem dan prinsip negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, yang dipimpin oleh seorang gubernur. BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (2) UU No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan aceh ini, merupakan penjelasan dari UU no 44 tahun 1999 tentang penyelenggaraan keistimewaan propinsi daerah istimewa Aceh dan UU no 18 tahun 2001 tentang otonomi khusus bagi propinsi daerah istimewa Aceh sebagai propinsi Nangroe Aceh Darussalam.

BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat(2) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, telah dijelaskan bahwa Aceh

diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan, selanjutnya dijelaskan bahwa pemerintahan Aceh adalah pemerinthan daerah provinsi dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD Negara Republik Indonesia tahun 1945 yang menyelenggarakan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pemerintahan daerah Aceh dan DPR Daerah Aceh sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing sebagaimana dalam BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (4) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

BAB I ketentuan umum pasal 1 ayat (15) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, menyatakan bahwa mahkamah syariah Aceh dan mahkamah syariah kabupaten/kota adalah pengadilan selaku pelaksanaan kekuasaan kehakiman dalam lingkungan peradilan agama yang merupakan bagian dari system perdilan nasional, kemudian dijelaskan kembali pada BAB XVIII mahkamah syariah pasal 128

- a. Ayat (1), peradilan syariat islam di Aceh adalah bagian dari sistem peradilan nasional dalam lingkungan peradilan agama yang dilakukan oleh mahkamah syariah yang bebas dari pengaruh pihak manapun
- b. Ayat (2), Mahkamah syariah merupakan pengadilan bagi setiap orang yang beragama islam dan berada di Aceh
- c. Ayat (3), Mahkamah Syariah berwenang memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara yang meliputi bidang ahwal al-syakhsiyah (hukum keluarga), muamalat(hukum perdata), dan jinayah hukum pidana yang didasarkan pada syariat islam
- b. Ayat (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai bidang akhwal al-syakhsiyah (hukum keluarga),muamalah



(hukum perdata), dan jinayah (hukum pidana) sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan qanun aceh.

Mengenai bidang jinayah dijelaskan dalam Pasal 129 ayat (1),(2) dan (3) BAB XVIII mahkamah syariah Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, menyatakan:

- a. Ayat (1) Dalam hal terjadi perbuatan jinayah dilakukan oleh dua orang atau lebih secara bersama-sama yang diantaranya beragama bukan islam, pelaku yang bergaman bukan islam dapat memilih dan menundukan diri secara sukarela kepada hukum jinayah.
- b. Setiap orang yang beragama bukan islam melakukan perbuatan jinayah yang tidak diatur dalam kitab undang-undang hukum pidana atau ketentuan pidana di luar kitab undang-undang hukum pidana berlaku hukum jinayah
- c. Penduduk Aceh yang melakukan perbuatan jinayah di luar Aceh berlaku kitab undang-undang hukum pidana.

pada BAB XVIII mahkamah syariah pasal 128 Ayat (4) Undang-undang No 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, dijelaskaskan bahwa Ketentuan lebih lanjut mengenai bidang akhwal al-syakhsyah (hukum keluarg),muamalah (hukum perdata), dan jinayah (hukum pidana) sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan qanun Aceh. Adapun dalam hal ini adalah qanun yang mengatur permasalahan jinayah (hukum pidana islam), sepanjang tahun 2002 hingga akhir 2003, DPRD propinsi NAD berhasil menetapkan qanun yang berhubungan dengan jinayah (hukum pidana islam), sebanyak 4 qanun meliputi:

- a. Qanun No 12 tahun 2003 tentang minuman khamer dan sejenisnya
- b. Qanun No 13 tahun 2003 tentang maisir (perjudian)

c. Qanun No 14 tahun 2003 tentang khalwat(mesum)

Dari analisa diatas dapat dipahami bahwa, pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan di Indonesia, dan penerapan hukum pidana islam di aceh telah menjadi hukum positif di indonesia khususnya di Aceh.

## **BAB V**

### **KESIMPULAN DAN SARAN**

#### **A. Kesimpulan**

Dari pembahasan yang telah penyusun paparkan diatas dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Penerapan hukum pidana islam di Aceh telah sesuai dengan pemberlakuan hukum positif di Indonesia apabila dilihat dari hal berlakunya kaidah hukum secara filosofis, sosiologis, maupun yuridisnya. Secara filosofis, pengadopsian nilai-nilai agama dan adat istiadat sebagai dasar pembentukan perundang-undangan termasuk perda merupakan suatu keharusan. Secara kebetulan nilai filosofis agama yang diambil adalah dari islam. Pemberlakuan produk hukum yang digali atau diadopsi dari nilai-nilai agama bukanlah merupakan sesuatu yang bertentangan dengan pancasila dan ideologi, karena pancasila sendiri mengandung nilai-nilai ketuhanan (agama). Secara sosiologis, hal-hal yang diatur dalam undang-undang dan perda Aceh tersebut diikuti dan dihormati masyarakat. Hal tersebut dapat dilihat dari penjelasan UU no 11 tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh dimana masyarakat Aceh menghendaki untuk memformalisasikan hukum pidana tersebut dalam bentuk qanun-qanun adapun secara yuridis, pemberlakuan hukum pidana islam di aceh dapat dilihat dengan mengungkan sinkronisasi perundang-undangan baik secara vertikal maupun

secara horizontal. Secara horizontal yaitu antara UU sederajat yang mengatur tentang pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh, sedangkan secara vertikal disusun berdasarkan hirarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia, dari mulai undang-undangan yang mengatur tentang pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh, peraturan presiden yang mengatur pemberlakuan hukum pidana islam di Aceh dan terakhir peraturan daerah propinsi yang di wujudkan dalam bentuk qanun-qanun jinayah.

## **B. Saran-saran**

### **1. Bagi masyarakat aceh**

Diberlakukannya hukum pidana islam di Aceh, yang di formalkan dalam qanun-qanun, hendaklah di taati dengan kaffah, karena pemberlakuan tersebut didasarkan atas adanya referendum masyarakat Aceh sendiri untuk memberlakukan syariat islam.

### **2. Bagi pemerintahan**

Dalam pemberlakuan hukum pidan islam di Aceh, sampai sekarang belum ada qanun yang khusus mengatur tentang hukum pidana islam, tetapi hukum pidana islam tersebut masih tersebar pada qanun-qanun yang ada, seperti :

- a. Qanun No 12 tahun 2003 tentang minuman khamer dan sejenisnya
- b. Qanun No 13 tahun 2003 tentang maisir (perjudian)
- c. Qanun No 14 tahun 2003 tentang khalwat(mesum)

Sehingga diharapkan bagi pemerintahan Aceh untuk membuat univikasi qanun khusus jinayah, sebagaimana KUHP dalam hukum pidana positif di Indonesia.

### **3. Bagi akademisi**

Penelitian ini hanya terbatas pada penerapan hukum pidana islam di Aceh dilihat dari unsur filosofis, sosiologis dan yuridisnya, atau dengan kata lain

penelitian ini hanya menganalisis bahwa hukum pidana islam di Aceh dapat dilaksanakan dan tidak bertentangan dengan constitution. Akan tetapi, masih banyak hal yang perlu di analisis lagi setelah diberlakukannya hukum pidana islam di Aceh itu, seperti dalam masalah penegakan hukum atas qanun-qanu di Aceh, yang mana masih banyak pelanggaran dalam prinsip-prinsip *fair trial*, serta adanya praktik diskriminasi yang dilakukan oleh banyak pihak khususnya dalam memahami qanun tentang khalwat, oleh karena itu walupun qanun-qanun tersebut tidak memiliki kontradiksi dengan perundangan-undangan, bukan berarti materi muatan dan pelaksanaannya tidak bisa dipersoalkan.



## DAFTAR PUSTAKA

- Ali ,Zainuddin. 2007.*hukum pidana islam*. Jakarta:Sinar Grafika.
- Amal,Taufik Adnan dan Samsu Rizal Panggabean. 2004. *Politik Syariat Islam dari Indonesia hingga Nigeria*. Jakarta:Pustaka Alvabet.
- Andi Zaenal Abiding,”Tanggapan Terhadap Buku 1 Bab 1 sampai dengan Bab II Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana”, *jurnal legislasi Indonesia*, No.1, Vol.2( maret 2005),hlm 53-54.
- An-naim,Abdullahi ahmad. 2001. *Deskontruksi Syariah*. Ahmad Syuedi (terj.). Yogyakarta:LKIS.
- Ansyahrul. 1999. “Peranan Hakim Pengawas dan Pengamal Dalam Pencapaian Tujuan Pemidanaan,(Suatu Kajian dari Konsep Sistem Peradilan Pidana Terpadu)”,tesis, Palembang: Program Pasca Sarjana Universitas Sriwijaya.hal.1.
- Anshori ,Abdul Ghofur dan Yulkarnain Harahab. 2008. *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*. Jakarta:kreasi total media.
- Anwar,Yesmil dan Adang. 2008. *Pembaharuan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*. Jakarta:PT gramedia.
- Arif ,Barda Nawawi. 2005. *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*. Bandung:PT Citra Aditya Bakti.
- Asshiddiqie ,Jimly.t.t. *Konstitusi dan Konstitusionalime Indonesia di masa depan*.(Op. cit.)
- At-tirmizi. 1963.*Sunan At-tirmizi*.cet. IV. Mesir:Dar Al-bab Al-halabi.

- Audah, Abd Al-qadir. t.t. *At-tasyri Al-jinai Al-islami*. Cet. 1.
- Awdah, Abd al-qadir. t.t. *At-Tasyri 'al-jina' I al-islami*. cet.1. Bairut: Dar al Fikr.
- Basyi, Ahmad Azhar. 2000. *Negara dan Pemerintahan Dalam Islam*. Yogyakarta: UII Press.
- Budiarjo, Miriam. 1977. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia.
- Busroh, Abu Daud. 1990. *Ilmu Negara*. Jakarta: PT Bumi Aksara.
- chawazi, Adami. 2007. *Pelajaran hukum pidana*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Corpus juris scundum, constitutional law. t.t. volume 16. Brooklyn, N.Y: The American law book.
- Dirjosisworo, Soedjono. 2005. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada
- Djazuli, A. 1996. *Fiqih Jinayah (Upaya Penanggulangan Kejahatan Dalam Islam)*. Jakarta: PT Raja Grafindo persada.
- Efendi, Bahtiar. 1998. *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia*. Jakarta: Paramadina.
- Effendi, Erdianto. 2011. *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*. Bandung: PT Refika Aditama.
- Farida, Maria. 1998. *Ilmu Perundang-Undangan Negara*. Jakarta: Kanisius.
- Hadi, Amirul. 2010. *Aceh Sejarah, Budaya dan Tradisi*. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia.
- Haliman. 1971. *Hukum Pidana Islam Menurut Ajaran Ahli Sunah*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Hamd, Edy suandy et al. 2005. *Memperkokoh Otonomi Daerah Kebijakan, Evaluasi dan Saran*. Yogyakarta: UII Press.
- Hanafi, Ahmad. 1967. *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta: PT Bulan Bintang.
- Hanafi. 1999. "Reformasi Sistem Pertanggungjawaban Pidana", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*. Vol.6, No.11, Vol.6, 1999, hal.26.

- Hans kelsen. 1995. *general theory of law*. Soemardi (terj.). Jakarta:Rimdi press.
- Huda,Ni'matul. 2009. *Hukum Pemerintahan Daerah*. Bandung:Nusamedia.
- Ismail Muhammad Syah *et al.*1999. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta:bumi aksara.
- kahlani ,Muhammad Ibn Ismail Al-. t.t. *Subul Al-salam*. Bandung:dahlan.
- kalsen ,Hans. 1945. *General Theory of Law and State*. Newyork:Russel & Russel.
- Kansil ,C.S.T. dan christine S.T. Kansil. 2007. *Pokok-Pokok Hukum Pidana Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, cet.2. Jakarta:PT pradnya paramita.
- Khalaf,Abd Al-wahab. 1998. *Ilmu Ushul Fiqh*. Mesir:dar al-qalam.
- Kusnardi dan Bintang R Saragih. 2000. *Ilmu Negara*. Jakarta:Gaya Media Pratama.
- Kusnardi, Moh dan Harmaly Ibrahim. 1983. *Hukum Tata Negara Indonesia*.cet.5. Jakarta:Pusat Studi HTN.
- Kusnardi, Moh dan Bintang R Saragih. 1993. *Ilmu Negara*. Jakarta:Gaya Media Pratama.
- Loqman,Loebby. 1993. *Delik Politik di Indonesia*. Jakarta:hill and co.
- Malarange ,Andi. 2007. *Otonomi Daerah, Demokrasi dan Civil Society*. Jakarta :Media Grafina.
- ma'luf,Luwis.*Al-munjid*. 1954. Bairut:Dar Al-fikr.
- MS, Kaelani. 2004. *Pendidikan Pancasila*.cet. VIII. Yogyakarta:paradigm.
- Muladi. 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Semarang:Badan Penerbit Universitas Diponorogo Semarang.
- Munajat, Makhrus. 2009.*Hukum Pidana Islam di Indonesia*.Yogyakarta:Teras.
- Prasetyo,Teguh. 2010. *Hukum Pidana*. Jakarta:Rajawali Pers.
- Prodjodikoro,Wirjono. 1977. *Asas-Asas Tata Negara di Indonesia*. Jakarta:Dian rakyat.
- Prdjodikoro,Wirjono. 2003. *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*.Bandung:Refika Aditama.

- Purbacaraka ,Punardi dan Soejono Soekanto. 1983. *Perihal Kaedah Hukum*. Bandung:Citra Aditya Bakti.
- Purwosutjipto,HMN. 2003. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*. jakarta:djambatan.
- Rahardjo,Pamoe dan Islah gusmian. 2002. *Bung Karno dan Pancasila*. Yogyakarta:galang press.
- Rasjid,Sulaiman. 2007.*Fiqh Islam*.cet. 40. Bandung:Sinar Baru Algensindo.
- Rommelink,Jan. 2003. *Hukum Pidana,Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia*. Jakarta:Gramedia Pustaka.
- Salim ,Abdul. 1987.*Fiqh Jinayah (Hukum Pidana Islam)*.Yogyakarta:ideal.
- Sandandoko,Djoko.t.t. *Dilema Otonomi Daerah*. Yogyakarta:Andi.
- Sianturi,SR. 1986. *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta:Ahaem-petehaem
- Sirajuddin. 2007. *Politik Ketatanegaraan Islam Study Pemikiran A. Hasjim*. Yogyakarta: Pustaka pelajar.
- Soekanto,Soerjono dan Sri Mamudji. 2011. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*.cet.13. Jakarta:PT rajagrafindo persada.
- Soesilo,R. 1996.*Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*.Bogor:Politeia.
- Subekti dan Tjirosudibyo. 1969. *Kamus Hukum*. Jakarta:Pradnya Paramita
- Sudarto. 1983. *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*. Bandung:sinar baru.
- Sudarto. *Hukum dan Hukum Pidana*.cet .5. Bandung:Alumni.
- Sudarto dan Muladi. 1985.*Lembaga Pidana Bersyarat*. Bandung:Penerbit Alumni.
- Sujatmo. 1983. *otonomi daerah yang nyata dan bertanggung jawab*. Jakarta :Ghalia Indonesia.
- Supriyanti,Renny. 2001. *Pengantar Hukum Islam*. Bandung: Widya Padjadjaran.



- Syahuri,Taufiqurrohman. 2011. *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*. Jakarta:Kencana Prana Media Grup.
- Tambunan Pr,Friezt R. 2002. *Dinas Syariat Islam Provinsi Nangroe Aceh Darussalam*. Banda Aceh: yayasan Ulul Arham.
- Tongat.2002. *Pidana Kerja Sosial Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta:Djambatan.
- Wahjono,Padma. 1989. *Pembangunan Hukum di Indonesia*,cet.1. Jakarta:in-dhill-Co.
- Yamin ,Muhammad. *Pembahasan Undang-Undang Dasar Republik Indonesi*.(Op.it.)

