

ISSN : 2548-3374 (p)
2548-3382 (e)

al istinbath

Jurnal Hukum Islam

Vol. 1, No. 1, Tahun 2016

Zina Dalam Kajian Teologis Dan Sosiologis

—— *Budi Kisworo*

**Analisis Asas Hukum Pidana Islam Dan Asas Hukum Pidana
Di Indonesia**

—— *Wahyu Abdul Jafar*

**Perluasan Teori Maqashid Al-Syari'ah:
Kaji Ulang Wacana Hifdz Al-'Ummah A. Djuzuli**

—— *Syahrial Dedi*

Reinterpretasi Makna Jihad Dan Teroris

—— *Musda Asmara*

**Pemikiran Ushul Fiqih Ibnu Qudamah :
Kajian Atas Beberapa Masalah Fiqih Dalam Kitab Al-Kafi
Fi Fiqh Al-Imam Ahmad Bin Hambal**

—— *Ihsan Nul Hakim*

Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN)
Curup - Bengkulu

al istinbath

Jurnal Hukum Islam

Al Istinbath

Jurnal Hukum Islam

Vol. 1 No. 1, 2016

Editor in Chief:

Busra Febriyarni

Editorial Board:

Budi Kisworo (STAIN Curup)

Abdul Hafiz (IAIN Bengkulu)

Toha Andiko (IAIN Bengkulu)

Amiur Nurrudin (UIN Sumatera Utara)

Ngainun Naim (IAIN Tulungagung)

Editors:

Budi Birahmat

Mhd. Sholihin

Abdullah Sahroni

Musda Asmara

Lutfi El Falahy

Arabic and English Language Managers:

Rahmat Iswanto, Hazuar

Al Istinbath merupakan jurnal ilmiah Hukum Islam. *Concen* mempublikasikan isu-isu hukum Islam yang ditinjau secara multidisipliner, dari fiqh hingga sosiologi hukum. Jurnal ini diterbitkan oleh Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Curup. Terbit secara periodik, dua kali setiap tahun. Hadirnya jurnal Al Istinbath diproyeksikan sebagai wadah, ruang dan desiminasi hasil kajian sarjana, peneliti dan pemerhati isu-isu hukum Islam, yang meliputi kajian-kajian normatif, empiris, politik hukum, negara dan lain sebagainya. Karena itu, Jurnal Al-Istinbath mengundang partisipasi para sarjana, peneliti dan pemerhati hukum Islam untuk berpartisipasi dan mempublikasikan kajian terbaik mereka di Jurnal Al Istinbath.

Alamat : LPPJI STAIN Curup, Jl. Dr. AK. Gani No. 01 Curup Rejang Lebong Bengkulu.

Telpon : (0732) 21010

Website : <http://journal.staincurup.ac.id/index.php/alistinbath>

E-mail : alistinbath@staincurup.ac.id

AL ISTINBATH

Jurnal Hukum Islam

DAFTAR ISI

Zina Dalam Kajian Teologis Dan Sosiologis <i>Budi Kisworo</i>	1
Analisis Asas Hukum Pidana Islam Dan Asas Hukum Pidana Di Indonesia <i>Wahyu Abdul Jafar</i>	25
Perluasan Teori <i>Maqashid Al-Syari'ah</i>: Kaji Ulang Wacana <i>Hifdz al-'Ummah</i> A. Djuzuli <i>Syabrial Dedi</i>	45
Reinterpretasi Makna Jihad Dan Teroris <i>Musda Asmara</i>	63
Pemikiran Ushul Fiqih Ibnu Qudamah : Kajian Atas Beberapa Masalah Fiqih Dalam Kitab <i>Al-Kafi Fi Fiqh Al-Imam Ahmad Bin Hambal</i> <i>Ihsan Nul Hakim</i>	83

PENGANTAR REDAKSI

Alhamdulillah, sebagai wujud tanggung jawab publikasi ilmiah dalam perkembangan bidang penelitian dan kajian ke-Islaman, Jurnal Al Istinbath kembali hadir. Tentunya kehadiran Jurnal Al Istinbath senantiasa menghadirkan hasil penelitian dan kajian-kajian ke-Islaman yang telah diformat menjadi tulisan jurnal, sehingga enak untuk dibaca dan tentunya lebih komunikatif. Diharapkan kehadiran jurnal Al Istinbath ini semakin menarik minat para pembaca untuk mengetahui isi kandungan penelitian dan kajian ke-Islaman yang telah dilakukan oleh tenaga pengajar.

Penelitian dan kajian bagi para tenaga pengajar merupakan tolok ukur kualitas mereka selaku insan akademis, artinya produk penelitian dan kajian merupakan refleksi kegiatan-kegiatan akademis yang mereka lakukan. Kualitas penelitian dan kajian tersebut tidak hanya diukur dari kaidah-kaidah metodologis ilmiah, namun juga diharapkan berdaya manfaat bagi masyarakat luas dalam konteks ke-Islamannya. Maka kali ini tulisan-tulisan yang ditampilkan mayoritas menyangkut permasalahan hukum Islam.

Kehadiran jurnal Al-Istinbath ini menyajikan artikel-artikel hasil penelitian dan kajian ke-Islaman baik melalui literatur kepustakaan maupun kajian lapangan yang disesuaikan dengan perkembangan ilmu pengetahuan. Jurnal ini diterbitkan oleh STAIN Curup, dan dikelola oleh Labor Pengelolaan dan Penerbitan Jurnal Ilmiah (LPPJI) secara online dan cetak, agar dapat menjangkau ruang yang lebih luas. Jurnal Al Istinbath Volume 1, Nomor 1 tahun 2016 ini, berisi 5 (lima) artikel, dan merupakan edisi perdana. Semoga, hadirnya jurnal Al-Istinbath ini, bermakna dan mempunyai arti bagi publik serta paling penting mampu memberikan kontribusi terhadap perkembangan hukum Islam.

Demikian, Dewan Redaksi mengantar kehadiran jurnal Al Istinbath edisi ini, semoga dapat bermanfaat.■

Redaksi

Analisis Asas Hukum Pidana Islam Dan Asas Hukum Pidana Di Indonesia

Wahyu Abdul Jafar

Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Bengkulu

wahyujabar@gmail.com

Abstrak

Kajian ini dilakukan untuk mengetahui persamaan dan perbedaan antara asas hukum pidana Islam dengan asas hukum pidana di Indonesia. Perbedaan dan persamaan tersebut terjadi karena antara dua hukum tersebut mempunyai sumber hukum yang berbeda pula. Adapun data yang disajikan dalam penelitian ini bersumber dari literatur kepustakaan yang berhubungan langsung dengan hukum pidana Islam dan hukum pidana positif Indonesia. Dari kajian ini diketahui bahwa ada beberapa asas yang berbeda dan ada juga asas yang sama-sama terdapat baik dalam hukum pidana Islam maupun dalam hukum pidana di Indonesia namun persamaan yang di maksud disini tidak berarti sama persis karena terkadang dalam penerapannya ada sedikit perbedaan. Begitu juga perbedaan yang di maksud disini tidak berarti berbeda secara mutlak karena adakalanya memiliki keasamaan secara substansi. Asas hukum pidana yang sama antara pidana Islam dan hukum pidana di Indonesia antara lain: asas legalitas, asas praduga tak bersalah dan asas hukuman tidak berlaku surut. Sedangkan asas yang berbeda adalah asas larangan analogi, asas teritorialitas, asas nasionalitas, asas personalitas, asas universalitas, asas perubahan dalam perundang-undangan, asas kesamaan di hadapan hukum dan asas larangan memindahkan kesalahan pada orang lain.

Kata Kunci: Asas Hukum, Pidana Islam, Pidana di Indonesia.

Abstract

This article has done to identify some similarities and differences between the principles of Islamic criminal law and ones of criminal law in Indonesia. The Differences and similarities among both occurred because each law has different legal sources. Actually, The data presented in this article comes from information sources that relates directly to the Islamic criminal law and positive-criminal law in Indonesia. From this study, we know that there are some principles that are different meanwhile there are also some principles in both, the Islamic criminal law and the criminal law in Indonesia, nevertheless it does not mean exactly same because of their

applicabilities. As well as the differences of both do not mean absolutely different because of their substances. The same principles amongones of Islamiccriminal law and criminal law in Indonesia, they are the principle of legality, the presumption of innocence and the principle of not retroactivepenalties. Meanwhile, the different principlesamong both are the principle of the prohibition of analogy, the principle of territoriality, the principle of nationality, the principleof personality, the principle of universality, the principle of changes in legislation, the principle of equality in the law and the principle of the prohibition of transferringfaults on others.

Key Words: The Principle of Law, Islamic Criminal Law, Criminal Law in Indonesia

Pendahuluan

Hukum pidana yang diterapkan di Indonesia¹ mengadopsi dari berbagai sumber, antara lain berasal dari hukum belanda, hukum adat dan hukum Islam.² Oleh karena itu, sangat wajar apabila terdapat beberapa putusan hukum pidana di Indonesia yang berbeda dengan hukum pidana dalam Islam. Sebagai contoh, dalam masalah perzinaan, dalam Islam tidak mengenal istilah suka sama suka atau *antarodin* (saling rela) dalam persoalan perzinaan. Apabila ada orang berzina dengan alasan dan motif apapun akan dijatuhi hukuman. Hal ini berbeda dengan konsep zina didalam hukum positif Indonesia. Seseorang bisa dikategorikan berzina apabila ada orang yang melakukan hubungan suami istri yang tidak halal (diluar pernikahan) tapi dilakukan atas dasar suka sama suka tidak bisa dijatuhi hukuman.

Demikian juga dalam persoalan tindak pidana³ pembunuhan, terdapat perbedaan antara hukum pidana Islam dengan hukum pidana di Indonesia.

¹ Pada saat ini sistem hukum pidana yang berlaku di Indonesia adalah sistem hukum pidana yang berlaku seperti yang diatur dalam KUHP yang ditetapkan pada UU No. 1 tahun 1964 jo UU No. 73 tahun 1958, beserta perubahan-perubahannya sebagaimana yang ditentukan dalam UU No. 1 tahun 1960 tentang perubahan KUHP, UU No. 16 tahun 1960 tentang beberapa perubahan dalam KUHP, UU No. 18 tentang perubahan jumlah maksimum pidana denda dalam KUHP. Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Yogyakarta, Mahakarya Rangkang Offset Yogyakarta, 2012), 96.

² Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, (Jakarta: Kencana Prenada Mediagroup, 2010), 203.

³ Menurut Pompe bahwa ada dua macam definisi terkait tindak pidana yaitu, definisi teoritis : pelanggaran norma (kaidah dan tata hukum), yang diadakan karena kesalahan pelanggar, dan harus diberikan pidana untuk dapat mempertahankan tata hukum dan menyelamatkan kesejahteraan umum. Yang kedua, definisi yang bersifat perundang-undangan yaitu suatu peristiwa yang oleh Undang-Undang ditentukan mengandung perbuatan (*handeling*) dan pengabaian (*nalaten*); tidak berbuat; berbuat pasif, biasanya dilakukan di dalam beberapa keadaan

Menurut hukum pidana Islam, pemberian sanksi bagi pelaku tindak pidana pembunuhan bisa berupa *qisbos*, *diyat*, atau *ta'zir*. Sedangkan dalam hukum pidana di Indonesia pemberian sanksi bagi pelaku tindak pidana hanya berupa sanksi pidana penjara dalam waktu tertentu bagi pembunuhan yang tidak berencana dan sanksi pidana mati bagi pelaku pembunuhan berencana.

Dari contoh-contoh diatas, penulis merasa tertarik untuk melakukan analisis dalam masalah asas hukum pidana Islam dan asas hukum pidana di Indonesia. Tujuan dari analisis ini adalah untuk mengetahui apakah ada persamaan antara asas hukum tersebut ataukah memang terdapat perbedaan pada asas hukumnya sehingga menyebabkan produk hukum yang dihasilkan juga berbeda.

Asas Hukum Pidana Islam

Untuk mengetahui apakah terdapat persamaan atau perbedaan antara asas hukum pidana Islam dan asas hukum pidana di Indonesia perlu diuraikan beberapa hal penting, sebagaimana berikut:

Dalam hukum pidana Islam ada beberapa asas yang mendasari pelaksanaan hukum pidana Islam, antara lain:⁴

Asas Legalitas

Asas *Legalitas* adalah asas yang menyatakan bahwa tidak ada pelanggaran dan tidak ada hukuman sebelum ada undang-undang yang mengaturnya. Asas ini berdasarkan al-Qur'an Surat al-Isrā ayat 15,

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

*Barangsiapa yang berbuat sesuai dengan hidayah (Allah), maka sesungguhnya dia berbuat itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri dan barangsiapa yang sesat maka sesungguhnya dia tersesat bagi (kerugian) dirinya sendiri. dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, dan kami tidak akan meng'azab sebelum kami mengutus seorang rasul.*⁵

yang merupakan bagian dari suatu peristiwa. Abidin, Andi Zainal, *Hukum Pidana I*. (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), 225

⁴ Zainuddin Ali, *Hukum Islam*. (Jakarta: Sinar Grafika Offset. 2007), cet. ke-1. 5.

⁵ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*. (Bandung. 2009), 283.

Dasar selanjutnya adalah Surat al-An'am ayat 19,

قُلْ أَيُّ شَيْءٍ أَكْبَرُ شَهَادَةً ۗ قُلِ اللَّهُ ۗ شَهِيدٌ بَيْنِي وَبَيْنَكُمْ ۖ وَأُوحِيَ إِلَيَّ هَذَا الْقُرْآنُ
لَأُنذِرَكُمْ بِهِ ۖ وَمَنْ بَلَغَ أَبَيْنُكُمْ لَتَشْهَدُنَّ أَنَّ مَعَ اللَّهِ الْهَةَ أُخْرَىٰ ۗ قُلْ لَا أَشْهَدُ ۗ قُلْ
إِنَّمَا هُوَ إِلَهُهُ وَاحِدٌ وَإِنِّي بَرِيءٌ مِّمَّا تُشْرِكُونَ ﴿١٩﴾

*Katakanlah "siapakah yang lebih kuat persaksiannya?" katakanlah: "Allah". dia menjadi saksi antara aku dan kamu. dan al-Quran ini diwahyukan kepadaku supaya dengan dia aku memberi peringatan kepadamu dan kepada orang-orang yang sampai al-Quran (kepadanya). Apakah Sesungguhnya kamu mengakui bahwa ada tuhan-tuhan lain di samping Allah?" Katakanlah: "Aku tidak mengakui." katakanlah: "sesungguhnya Dia adalah Tuhan yang Maha Esa dan Sesungguhnya aku berlepas diri dari apa yang kamu persekutukan (dengan Allah)."*⁶

Dasar selanjutnya adalah Surat al-Qashash ayat 59,

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

*Dan tidak adalah Tuhanmu membinasakan kota-kota, sebelum Dia mengutus di ibukota itu seorang Rasul yang membacakan ayat-ayat Kami kepada mereka; dan tidak pernah (pula) Kami membinasakan kota-kota; kecuali penduduknya dalam Keadaan melakukan kezaliman.*⁷

Ayat-ayat yang diungkapkan diatas, mengandung makna bahwa Allah SWT. tidak akan pernah *menyiksa* umat manusia sebelum Allah menurunkan aturan yang mengatur umat manusia. Dalam ayat al-Qur'an tersebut diatas sudah sangat jelas menyebutkan bahwa tidak ada hukuman kecuali sesudah ada pemberitahuan sebelumnya.

⁶Ibid., 130.

⁷Ibid., 392.

Berdasarkan ketentuan ayat-ayat tersebut, para ahli hukum membuat kaidah yang berbunyi:

- 1) Sebelum ada ketentuan nash, tidak ada hukuman bagi perbuatan manusia.⁸ Selain itu, orang tersebut harus bisa memahami apa yang menjadi perintah atau aturan yang berlaku.

Hal ini selaras dengan *qoidab*,

لَا يُكَلِّفُ شَرْعاً إِلَّا مَنْ كَانَ قَادِرًا عَلَىٰ فَهْمِ الدَّلِيلِ التَّكْلِيفِ أَهْلًا لِمَا كُتِبَ بِهِ، وَلَا يُكَلِّفُ شَرْعاً إِلَّا بِفِعْلِ مُمَكِّنٍ مَّفْدُورٍ لِلْمُكَلَّفِ مَعْلُومٍ لَهُ عِلْمًا يَحْمِلُهُ عَلَىٰ امْتِنَائِهِ

Orang tidak dibebani aturan secara *syāra'* kecuali ia mampu untuk memahami aturan tersebut dan ia termasuk cakap (*layak*) hukum dan ia juga tidak dibebani secara *syāra'* kecuali pada perbuatan-perbuatan yang dimampui dan diketahui yang bisa mengantarkan perbuatan tersebut untuk dipatuhi.⁹

- 2) Pada asalnya semua perkara dan semua perbuatan adalah diperbolehkan.¹⁰

Dalam hukum pidana Islam ada tiga cara dalam menerapkan asas *legalitas*, yaitu:

- 1) Pada *jarimah-jarimah* yang sangat *urgen* serta sangat mempengaruhi keamanan dan ketentraman masyarakat, misal *jarimah-jarimah hudud*, *qishosh*, dan *diyat*. Dalam kategori ini, asas *legalitas* dilaksanakan dengan teliti sekali, sehingga tiap-tiap *jarimah* hukumanya dicantumkan satu persatu.

⁸ Pembebanan hukum (*taklīf*) pada seorang *mukallaf* baru bisa terjadi apabila memenuhi tiga syarat, yaitu: pertama, Perbuatan yang akan dibebankan harus diketahui secara sempurna oleh *mukallaf*, hingga dalam diri *mukallaf* tergambar format cara melaksanakan perbuatan tersebut. Kedua, Perbuatan yang akan dibebankan harus diketahui bahwa yang memerintah adalah *Syāri'* (Allah dan Rasul-Nya), hingga perbuatan yang dilakukan dapat dikategorikan sebagai bentuk ketaatan dan kepatuhan pada Allah swt. Sebab, bila seorang *mukallaf* tidak tahu atau tidak meyakini bahwa perintah tersebut bersumber dari *Syāri'* maka perbuatan yang dilakukan bukan sebuah bentuk ketaatan. Ketiga, Perbuatan yang dibebankan adalah perbuatan yang mungkin untuk dilakukan atau ditinggalkan. Wawan Juandi dan Imam Nahe'i, *Revitalisasi Ushul fiqh Dalam Proses Istinbath Hukum Islam*, (Situbondo: Ibrahimy Press, 2009), 390-392.

⁹ Abdul Qodir Al-Audah, *At-Tasyri Al-Jina'i Al-Islami*, Maktabah Syamilah Versi 7 G & 14 G, Jilid 1. 123.

¹⁰ Pipin Syarifin, *Hukum Pidana Indonesia*. (Bandung: CV Pustaka Setia, 2002), 31.

- 2) Pada *jarimah-jarimah* yang tidak begitu *urgen*, misal pada persoalan *jarimah ta'zir*.¹¹ Dalam kategori ini pada umumnya *syāra'* memberi kelonggaran dalam penerapan asas *legalitas* dari segi hukuman, dan untuk hukuman *jarimah-jarimah* tersebut, *syāra'* hanya menyediakan sejumlah hukuman untuk dipilih oleh hakim, yaitu hukuman yang sesuai bagi peristiwa pidana yang dihadapinya.
- 3) Pada *jarimah-jarimah ta'zir* yang dicantumkan hukuman untuk kemaslahatan umum, *syāra'* memberi kelonggaran dalam penerapan asas *legalitas* dari segi penentuan jenis *jarimahnya*, karena *syāri'ah* hanya membuat suatu *nash* (ketentuan) umum yang dapat mencakup setiap perbuatan yang mengganggu kepentingan dan ketentraman masyarakat.¹²

Penerapan asas *legalitas* pada hukum pidana Islam dan hukum pidana di Indonesia terdapat persamaan dan juga perbedaan. Persamaanya adalah sama-sama tidak ada *jarimah* dan tidak ada hukuman, kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam *nas* (undang-undang).

Sedangkan perbedaannya dari segi hukuman adalah pada dasarnya hukum pidana Islam menentukan jenis hukuman secara jelas (dalam arti hakim tidak mungkin untuk menciptakan hukuman dari dirinya sendiri) ketentuan ini berlaku bagi tindak pidana *hudud* dan *qishash* sedangkan pada tindak pidana *ta'zir* bentuk penjatuhan hukumannya diserahkan kepada hakim, *syāri'at* hanya menentukan bentuk sekumpulan hukumannya saja tidak secara rinci.

Sebaliknya pada hukum pidana di Indonesia, tiap perbuatan pidana disediakan satu atau dua macam hukuman yang mempunyai batas tertinggi dan batas terendah sehingga hakim dapat menjatuhkan dua hukuman atau satu hukuman yang terletak antara kedua batas tersebut.

Perbedaan selanjutnya bisa dilihat dari segi penerapannya, yakni asas *legalitas* pada hukum pidana Islam telah diterapkan sejak al-Qur'an diturunkan,

¹¹ Hukum *ta'zir* dilihat dari segi penjatuhannya terbagi dalam beberapa tujuan, antara lain: (a) Hukuman *ta'zir* sebagai hukuman tambahan atau pelengkap hukuman pokok. Contoh, hukuman pengasingan selama satu tahun dalam kasus pezina *gair muhsan* menurut mazhab Hanafi merupakan contoh bentuk hukuman tambahan, yang mengiringi hukuman pokok seratus kali jilid pada *jarimah hudud*. (b) Hukuman *ta'zir* sebagai pengganti hukuman pokok. Hal ini terjadi karena misalkan bukti yang terkumpul kurang meyakinkan atau ada keraguan (*syubhat*) menurut penilaian hakim. Sebagaimana bunyi kaidah : *hindari (penjatuhan) hukuman had (karena adanya kesamaran (syubhat))*. Hukuman pokok pada hal-hal (kekurangan bukti dan *syubhat*) tersebut tidak boleh dijatuhkan karena dengan kedua alasan tersebut, status *jarimah* berpindah dari *hudud* atau *qisāṣ* menjadi *jarimah ta'zir*. (c) Hukuman *ta'zir* sebagai hukuman pokok bagi *jarimah ta'zir syāra'*. Misalnya *ta'zir* bagi orang yang memakan makan yang diharamkan. Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung : CV Pustaka Setia, 2000), cet. ke-1. 143.

¹² Pipin Syarifin, *Hukum Pidana Indonesia*. (Bandung: CV Pustaka Setia, 2002), 33.

sedangkan asas *legalitas* pada hukum pidana positif diterapkan pada abad ke-18, yaitu sesudah revolusi prancis.¹³

Asas Larangan Memindahkan Kesalahan Kepada Orang Lain

Asas ini adalah asas yang menyatakan bahwa setiap perbuatan manusia yang berupa perbuatan tercela akan mendapatkan imbalan yang setimpal serta tidak dapat dipindahkan kepada orang lain. Asas ini terdapat didalam beberapa surat dan ayat dala al-Qur'an, antara lain:

Surat al-Fatir ayat 18:

وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ وَإِن تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَىٰ جِمْلِهَآ لَا تُحْمَلُ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ ۗ إِنَّمَا تُنذِرُ الَّذِينَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُم بِالْغَيْبِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ ۗ وَمَن تَزَكَّىٰ فَإِنَّمَا يَتَزَكَّىٰ لِنَفْسِهِ ۗ وَإِلَى اللَّهِ الْمَصِيرُ ﴿١٨﴾

*"Dan orang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. dan jika seseorang yang berat dosanya memanggil (orang lain) untuk memikul dosanya itu Tiadalah akan dipikulkan untuknya sedikitpun meskipun (yang dipanggilnya itu) kaum kerabatnya. Sesungguhnya yang dapat kamu beri peringatan hanya orang-orang yang takut kepada azab Tubannya (sekalipun) mereka tidak melihatNya dan mereka mendirikan sembahyang, dan Barangsiapa yang mensucikan dirinya, Sesungguhnya ia mensucikan diri untuk kebaikan dirinya sendiri. dan kepada Allahlah kembali(mu)."*¹⁴

Surat az-Zumar ayat 7,

إِن تَكْفُرُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنكُمْ ۖ وَلَا يَرْضَىٰ لِعِبَادِهِ الْكُفْرَ ۗ وَإِن تَشْكُرُوا يَرْضَهُ لَكُمْ ۗ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ۗ إِنَّهُ عَلِيمٌ بِذَاتِ الصُّدُورِ ﴿٧﴾

Jika kamu kafir Maka Sesungguhnya Allah tidak memerlukan (iman)mu dan Dia tidak meridai kekafiran bagi hamba-Nya; dan jika kamu bersyukur, niscaya Dia meridhai bagimu kesyukuranmu itu; dan seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. kemudian kepada Tuhanmulah kembalimu lalu Dia memberitakan kepadamu apa yang

¹³ Pipin Syarifin, 2002. *Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2002), cet. ke-1. 33.

¹⁴ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung, 2009), 436.

telah kamu kerjakan. Sesungguhnya Dia Maha mengetahui apa yang tersimpan dalam (dada)mu.¹⁵

Surat an-Najm ayat 38:

أَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ

(yaitu) bahwasanya seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain.¹⁶

Surat al-Muddatstsir ayat 38:

كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ

“tiap-tiap diri bertanggung jawab atas apa yang telah diperbuatnya.”¹⁷

Dari ayat al-Qur’an tersebut dapat dipahami bahwa seseorang yang melakukan tindak kejahatan tidak dapat menyerahkan hukuman yang menimpanya diberikan kepada orang lain. Melalui asas ini bisa dipastikan bahwa hanya orang yang melakukan dan memiliki andil dalam tindak kejahatan saja yang akan dihukum atau diberi sanksi.

Asas Praduga Tak Bersalah

Asas praduga tak bersalah adalah asas yang mendasari bahwa seorang yang dituduh melakukan suatu kejahatan harus dianggap tidak bersalah sebelum hakim dengan bukti-bukti yang meyakinkan menyatakan dengan tegas kesalahannya itu. Asas ini diambil dari ayat-ayat al-Qur’an yang menjadi sumber asas *legalitas* dan asas larangan memindahkan kesalahan pada orang lain yang telah disebutkan. Hal ini didasarkan pada Hadis Nabi Muhammad SAW., yang menyatakan:

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اذْرُؤُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُحْطَىٰ فِي الْعَمَلِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُحْطَىٰ فِي الْعُقُوبَةِ.

”Dari Aisyah ra. berkata, Rasulullah SAW. bersabda: “hindarkanlah oleh kalian hukuman hudud dari kaum muslimin sebisa mungkin, jika ada suatu peluang baginya

¹⁵ *Ibid.*, 459.

¹⁶ *Ibid.*, 527.

¹⁷ *Ibid.*, 576.

(untuk bebas) maka bebaskanlah ia, (karena) sungguh seorang Imam/Khalifah salah dalam memaafkan itu lebih baik daripada salah dalam menghukum." (HR. Turmuzi)¹⁸

Asas Tidak Berlaku Surut

Para ahli fiqh modern menyatakan bahwa asas tidak berlaku surut adalah salah satu dari prinsip-prinsip dasar *syāri'ah*, yaitu tidak ada hukum untuk perbuatan-perbuatan sebelum adanya suatu *nas*, oleh karena itu, tidak ada kejahatan pidana, kecuali ada hukumannya lebih dahulu. Ada beberapa perbuatan yang biasa dilakukan dimasa jahiliah, tetapi dihapuskan oleh Allah. perbuatan yang kini dilarang oleh Islam, tetapi pernah dikerjakan dimasa jahiliah, tidak menjadikan pelakunya dijatuhi hukuman pidana.¹⁹

Hukum pidana Islam tidak mengenal sistem berlaku surut yang dalam perkembangannya melahirkan kaidah :

لَا رَجْعِيَّةَ فِي التَّشْرِيعِ الْجِنَائِيِّ

*"Tidak ada konsep berlaku surut pada pidana Islam"*²⁰

Contoh dari pemberlakuan asas ini adalah firman Allah SWT. dalam surat an-Nisā: 22, tentang hukum mengawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayah

وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ

سَبِيلًا

*"Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu Amat keji dan dibenci Allah dan seburuk-buruk jalan (yang ditempuh)."*²¹

¹⁸ Muhammad Ibnu Isa Ibnu Sauroh Al-Tirmizi, *Sunan Tirmizi*, Maktabah Syamilah Versi 7 G & 14 G, Jilid 5. 479.

¹⁹ Asadulloh Al-Faruk, *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2009), cet. ke-1. 10.

²⁰ Abd al-Qodir Awdah, *At-Tasyri al-Jinai al-Islami*, (Beirut: Dar al-Fikr,t.t.), jld 1, 316.

²¹ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung, 2009), 81.

Contoh selanjutnya dalam persoalan hukum riba

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ^ع
 ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا^ط وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا^ع فَمَنْ جَاءَهُ
 مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ^ط وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ
 هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ^ط

“Orang-orang yang makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), Sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, Padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), Maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. orang yang kembali (mengambil riba), Maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.” (QS. Al-Baqarah: 275)

Berdasarkan ayat al-Qur’an diatas diketahui bahwa hukum mengawini mantan wanita yang telah nikahi oleh ayah kandungnya adalah haram, akan tetapi ketika terjadinya sebelum ayat ini turun maka hukumnya adalah *ma’fuwwun anhu* (dimaafkan). Demikian juga dalam masalah riba, hukum memakan riba adalah haram tetapi apabila terjadi sebelum ayat ini turun maka hukumnya *ma’fuwwun anhu* (dimaafkan) juga sebagaimana dalam persoalan menikahi mantan istri ayah kandung.

Asas Kesamaan Dihadapan Hukum

Prinsip kesamaan telah dikenal sejak 14 abad silam, jauh sebelum bangsa Barat mengadopsinya menjadi asas *equality before the law*. Hukum modern baru mengenal asas ini pada akhir abad ke-18, itupun dalam bentuk yang kurang lengkap. Bukti dari ketidaklengkapan asas persamaan dihadapan hukum yang dianut oleh sistem hukum modern adalah adanya keistimewaan terhadap orang-orang tertentu, seperti:

- 1) Para kepala negara asing
- 2) Para diplomat asing
- 3) Anggota-anggota legislator

4) Orang-orang kaya dan terhormat.²²

Berbeda dengan sistem hukum modern, hukum pidana Islam tidak mengenal pengistimewaan yang demikian, hal ini sebagaimana sabda Nabi SAW.,

وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ، لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا

”Dan demi Allah, sekalipun yang melakukan pencurian itu Fatimah binti Muhammad, pasti kupotong tangannya”.²³

Dari hadist ini diketahui bahwa dalam Islam tidak mengenal hak istimewa (pengecualian) dalam persoalan penerapan hukuman pidana. Siapapun yang melakukan tindak pidana akan dijatuhi hukuman tanpa membedakan status pelakunya. Asas-asas pidana hukum Islam tersebut diatas berbeda dengan asas-asas hukum perdata Islam, berikut ini asas-asas perdata Islam, antara lain:²⁴

Asas Kekeluargaan

Asas kekeluargaan adalah asas hubungan perdata yang disandarkan pada hormat-menghormati, kasih-mengasihi serta tolong-menolong dalam mencapai kebaikan. Asas ini berdasarkan al-Qur’an surat al-Maidah ayat 2, yang berbunyi:

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا لَا تَحِلُّوْا شَعِيْرَ اللّٰهِ وَلَا الشَّهْرَ الْحَرَامَ وَلَا الْهٰدِيَ وَلَا الْاَقْلٰتِيْدَ وَلَا ءَاْمِيْنَ الْبَيْتِ
الْحَرَامِ يَبْتَغُوْنَ فَضْلًا مِّنْ رَبِّهِمْ وَرِضْوَانًا ۗ وَاِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوْا ۗ وَلَا تَجْرِمٰنَكُمْ شَعْنًا قَوْمٍ اَنْ
صَدُوْكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ اَنْ تَعْتَدُوْا ۗ وَتَعَاوَنُوْا عَلٰى الْاِيْمِ وَالْتَقَوٰى ۗ وَلَا تَعَاوَنُوْا عَلٰى
الْاِيْمِ وَالْعُدُوْنِ ۗ وَاتَّقُوا اللّٰهَ ۗ اِنَّ اللّٰهَ شَدِيْدُ الْعِقَابِ ﴿٢﴾

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu melanggar syi’ar-syi’ar Allah, dan jangan melanggar kehormatan bulan-bulan haram, jangan (mengganggu) binatang-binatang had-ya, dan binatang-binatang qalaa-id, dan jangan (pula) mengganggu orang-orang yang mengunjungi Baitullah sedang mereka mencari kurnia dan keredhaan dari Tuhannya dan apabila kamu telah menyelesaikan ibadah haji, Maka bolehlah berburu. dan janganlah sekali-kali kebencian(mu) kepada sesuatu kaum karena mereka menghalang-halangi kamu dari Masjidilharam, mendorongmu berbuat aniaya (kepada mereka). dan tolong-menolonglah

²² Asadulloh Al-Faruk, *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2009), cet. ke-1. 11.

²³ Imam Bukhori, *Shohih Bukhori*, Maktabah Syamilah Versi 7 G & 14 G, Jilid 14. 214.

²⁴ Zainuddin Ali, *Hukum Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika Offset, 2007), cet. ke-1. 7.

*kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. dan bertakwalah kamu kepada Allah, Sesungguhnya Allah Amat berat siksa-Nya.*²⁵

Asas Kebolehan atau Mubah

Asas kebolehan atau mubah adalah asas yang membolehkan melakukan semua kegiatan hubungan perdata sepanjang kegiatan hubungan itu tidak ada larangan, baik didalam al-Qur'an maupun didalam HadiS Nabi Muhammad SAW. Asas ini didasarkan al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 286, yang berbunyi:

لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا
أَوْ أَخْطَاْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِيْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا
تَحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۗ وَاعْفُ عَنَّا وَارْحَمْنَا ۗ أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى
الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ

*Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. ia mendapat pahala (dari kebajikan) yang diusahakannya dan ia mendapat siksa (dari kejahatan) yang dikerjakannya. (mereka berdoa): "Ya Tuhan Kami, janganlah Engkau hukumi Kami jika Kami lupa atau Kami tersalah. Ya Tuhan Kami, janganlah Engkau bebankan kepada Kami beban yang berat sebagaimana Engkau bebankan kepada orang-orang sebelum kami. Ya Tuhan Kami, janganlah Engkau pikulkan kepada Kami apa yang tak sanggup Kami memikulnya. beri ma'afilah kami; ampunilah kami; dan rahmatilah kami. Engkaulah penolong Kami, Maka tolonglah Kami terhadap kaum yang kafir."*²⁶

Asas Kebajikan (Kemaslahatan Hidup)

Asas kebajikan adalah asas yang mengandung pengertian bahwa setiap hubungan keperdataan seharusnya mendatangkan kebajikan kepada kedua belah pihak dan pihak lainnya dalam masyarakat. Asas ini berasal dari al-Qur'an surat al-Maidah ayat 90, yang berbunyi:

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا أَحْمَرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ
فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تَفْلِحُونَ

²⁵ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung, 2009), 106.

²⁶ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung, 2009), 49.

“Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya (meminum) khamar, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah, adalah Termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan.”²⁷

Ayat ini menjelaskan bahwa kegiatan-kegiatan yang memberikan dampak negatif harus dijahui dan dihindari agar dalam kehidupan sosial kemasyarakatan bisa mendapatkan kebahagiaan dan keberuntungan.

Asas Hukum Pidana Di Indonesia

Ada beberapa asas yang mendasari hukum pidana di Indonesia, antara lain:

Asas *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Prae Vialege*

Ungkapan *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Prae Vialege* berasal dari bahasa latin yang dipopulerkan oleh Von Feuerbach, sarjana hukum pidana Jerman (1775-1833) dalam bukunya yang berjudul *Lehrbuch Des Peinlinchen Recht*. Istilah *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Prae Vialege* sendiri dalam bahasa latin diartikan sebagai tidak ada delik dan tidak ada pidana tanpa peraturan terlebih dahulu. Sedangkan dalam bahasa belanda asas *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Prae Vialege* terkenal dengan istilah *green straf zonder schuld* (tiada pidana tanpa kesalahan). Asas *Nullum Delictum Nulla Poena Sine Prae Vialege* dalam KHUP. terkenal dengan nama asas *legalitas*.²⁸

Asas legalitas ini dalam KUHP, mengandung tiga pengertian, yaitu:

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang atau diancam dengan pidana kalau hal itu tidak terlebih dahulu dinyatakan dalam satu aturan undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi.
3. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Dari ketentuan diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa peristiwa pidana yang bersangkutan harus ditentukan serta dicantumkan dalam undang-undang. Akibat asas *nullum delictum* itu, seseorang dapat dihukum apabila ia melakukan suatu perbuatan yang oleh hukum dan peraturan telah disebut secara tegas sebagai suatu pelanggaran ketertiban umum. Jadi, ada kemungkinan seorang melakukan suatu perbuatan yang hakikatnya merupakan kejahatan, tetapi karena

²⁷ Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung, 2009), 123.

²⁸ Pipin Syarifin, *Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2002), 27.

tidak disebutkan oleh hukum sebagai suatu pelanggaran ketertiban umum, ia menjadi tidak terhukum.²⁹

Asas Perubahan Dalam Perundang-Undangan³⁰

Dalam ketentuan pasal 1 ayat 2 KUHP. disebutkan: *jika ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah saat melakukan perbuatan, maka digunakan aturan yang paling ringan bagi terdakwa.*

Contoh, menurut aturan yang berlaku, orang yang melakukan pencurian yang diatur dalam pasal 326 KUHP. diancam pidana maksimal lima tahun. Apabila orang tersebut mencuri pada tanggal 15 September 1983 dan pada waktu ia menjalani pemeriksaan permulaan, pada tanggal 15 Oktober 1983, aturan tersebut diubah, yaitu dari maksimum lima tahun menjadi delapan tahun, sedangkan ia diadili pada tanggal 15 November 1983, aturan manakah yang harus dipakai oleh hakim? jawabannya adalah aturan yang paling ringan bagi terdakwa yakni aturan lama (lima tahun).

Perubahan dalam Perundang-Undangan tercantum pula dalam Undang-Undang dasar sementara tahun 1950 pasal 14 ayat 3, yang berbunyi sebagai berikut: *Apabila ada perubahan dalam aturan hukum seperti tersebut dalam ayat diatas, maka dipakailah ketentuan yang lebih baik bagi siterangka.* Ketentuan ini tidak disebutkan dalam Undang-Undang dasar 1945 maka selama tidak ada ketentuan undang-undang yang berlainan, asas ini masih tetap berlaku. Mengenai perubahan dalam perundang-undangan terdapat tiga macam teori, antara lain:

- 1) Teori Formil (*Formale Leer*)
Menurut teori formil ini, dikatakan ada perubahan dalam Undang-Undang kalau redaksi (teks) Undang-Undang diubah.
- 2) Teori Materiel Terbatas (*Beperkte Materiele Leer*)
Menurut teori materiel bahwa perubahan dalam Perundang-Undangan terbatas dalam arti kata pasal 1 ayat 2 KUHP., yaitu tiap perubahan sesuai dengan suatu perubahan perasaan (keyakinan) hukum para pembuat Undang-Undang.
- 3) Teori Material Yang Tidak Terbatas
Menurut teori ini, tiap perubahan adalah mencakup perasaan hukum dari pembuat Undang-Undang maupun dalam keadaan boleh diterimanya

²⁹Menurut Muladi asas legalitas diadakan bukan karena tanpa alasan tertentu. Asas legalitas diadakan bertujuan untuk:a. Memperkuat adanya kepastian hukum;b. Menciptakan keadilan dan kejujuran bagi terdakwa;c. Mengefektifkan *deterent function* dari sanksi pidana;d. Mencegah penyalahgunaan kekuasaan; e. Memperkokoh penerapan "*the rule of law*". Buku Ajar Hukum Pidana 1 Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, (Makassar, 2007), 39.

³⁰ Pipin Syarifin, *Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2002), 28.

sebagai suatu perubahan dalam Undang-Undang menurut arti kata pasal 1 ayat 2 KUHP.

Asas Praduga Tak Bersalah (Tiada Pidana Tanpa Kesalahan)

Asas ini dikenal dengan asas *presumption of innocence*. Setiap orang yang di sangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan kedepan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Untuk menjatuhkan pidana kepada orang yang telah melakukan tindak pidana³¹, harus dilakukan bilamana ada unsur kesalahan pada diri orang tersebut.

Menurut Loebby Loqman unsur-unsur tindak pidana meliputi:

- 1) Perbuatan manusia baik aktif maupun pasif, sehingga jika perbuatan tersebut dilakukan oleh selain manusia tidak bisa dijatuhi hukuman.
- 2) Perbuatan itu dilarang dan diancam dengan pidana oleh undang-undang;
- 3) Perbuatan itu di anggap melawan hukum;
- 4) Perbuatan tersebut dapat dipersalahkan; dan
- 5) Pelakunya dapat dipertanggungjawabkan.³²

Asas Larangan Penerapan Analogi

Menurut asas ini, tidak boleh menggunakan analogi di dalam menerapkan Undang-undang pidana. Menurut Hazewinkel Suringa, penerapan asas *analogi* masih bersifat relatif, dibeberapa negara demokratis penerapan asas analogi tidak berbahaya bagi hak-hak asasi manusia, contoh negara Inggris dan Denmark sebaliknya penerapan dinegara-negara totaliter dipandang sangat berbahaya.

Dalam KUHP. tidak semua bentuk *analogi* dilarang, penerapan *analogi* tidak diizinkan setidak-tidaknya dalam hal yang dengan analogi akan tercipta delik-delik baru dan bertentangan dengan pasal 1 ayat 1 KUHP.³³

³¹Meskipun kata tindak lebih pendek dari pada kata "perbuatan" tapi "tindak" tidak menunjuk kepada hal yang abstrak seperti perbuatan, tapi hanya menyatakan keadaan konkrit sebagaimana halnya dengan peristiwa dengan perbedaan bahwa tindak adalah kelakuan, tingkah laku, gerak-gerik, sikap jasmani seseorang, lebih dikenal dalam tindak tanduk, tindakan dan bertindak dan belakangan di pakai "ditindak" oleh karena itu tindak sebagai kata tidak begitu di kenal, maka perundang-undangan yang menggunakan istilah tindak pidana baik dalam pasal-pasalnya sendiri maupun dalam penjelasannya hampir selalu di pakai kata "perbuatan". Moeljatno. *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta : PT. Bina Aksara, 1984), 56.

³²Erdianto Effendi, 2011. *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Refika Aditama, Bandung, 2011), 99.

³³ Andi Hamzah, *Asas Asas Hukum Pidana*, (PT Rineka Cipta, 1994), cet. ke-2. 45.

Asas *Teritorialitas* Atau Wilayah

Asas wilayah ini menunjukkan, bahwa siapa pun yang melakukan delik di wilayah negara tempat berlakunya hukum pidana, tunduk pada hukum pidana itu. Yang menjadi ukuran dalam asas *teritorialitas* adalah tempat dan wilayah, sedangkan orangnya tidak dipersoalkan.

Asas wilayah atau *teritorialitas* ini tercantum di dalam pasal 2 KHUP, yang berbunyi: *peraturan hukum pidana Indonesia berlaku terhadap tiap-tiap orang yang didalam wilayah Indonesia melakukan delik (strafbaar felt)*. Dari pasal ini bisa diambil pemahaman bahwa orang yang melakukan delik tersebut tidak mesti secara fisik betul-betul berada di Indonesia tetapi cukup deliknya terjadi di wilayah Indonesia.

Asas ini sebenarnya berlandaskan kedaulatan negara diwilayahnya sendiri. Hukum pidana berlaku bagi siapa pun juga yang melakukan delik di wilayah negara tersebut. Wilayah ini mencakup atas tanah daratan, laut sampai 12 mil dan ruang udara di atasnya.³⁴

Asas Nasionalitas Pasif Atau Asas Perlindungan

Asas ini menentukan bahwa hukum pidana suatu negara (termasuk Indonesia) berlaku terhadap perbuatan-perbuatan yang dilakukan di luar negeri, jika karena itu kepentingan tertentu terutama kepentingan negara dilanggar di luar wilayah kekuasaan negara itu. Asas ini tercantum di dalam pasal 4 ayat 1, 2 dan 4 KUHP. Kemudian asas ini diperluas dengan Undang-Undang nomor 4 tahun 1976 tentang kejahatan penerbangan, juga oleh pasal 3 undang-undang nomor 7 tahun 1955 tentang tindak pidana ekonomi. Di sini yang dilindungi bukanlah kepentingan individual orang Indonesia, tetapi kepentingan nasional atau kepentingan umum yang lebih luas. Jika orang Indonesia menjadi korban delik di wilayah negara lain, yang dilakukan oleh orang asing, maka hukum pidana Indonesia tidak berlaku.³⁵

Asas *Personalitas* Atau Asas Nasionalitas Aktif

Asas personalitas ini bertumpu pada kewarganegaraan pembuat delik. Hukum pidana Indonesia mengikuti warganegaranya kemana pun ia berada. Asas ini bagaikan rensel yang melekat pada punggung warganegara Indonesia kemana pun ia pergi. Inti asas ini tercantum di dalam pasal 5 KUHP. Pasal 5 KUHP. ayat 1 berbunyi *"ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia diterapkan bagi warga negara yang di luar Indonesia melakukan:*

³⁴ *Ibid.*, 64.

³⁵ *Ibid.*, 69.

- 1) *Salah satu kejahatan tersebut dalam Bab I dan II Buku Kedua dan pasal-pasal 160, 161, 240, 279, 450, dan 451.*
- 2) *Salah satu perbuatan yang oleh suatu ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia dipandang sebagai kejahatan, sedangkan menurut perundang-undangan negara dimana perbuatan dilakukan diancam dengan pidana.”*

Pasal 5 ayat 1 ke-1 menentukan sejumlah pasal yang jika dilakukan oleh orang Indonesia diluar negeri maka berlakulah hukum pidana Indonesia. Kejahatan-kejahatan itu tercantum di dalam Bab I dan II Buku Kedua KUHP. (kejahatan terhadap keamanan negara dan kejahatan terhadap martabat presiden dan wakil presiden dan pasal 160, 161, 240, 279, 450 dan 451. Tidak menjadi soal apakah kejahatan-kejahatan tersebut diancam pidana oleh negara tempat perbuatan itu dilakukan. Yang terpenting adalah kejahatan tersebut dipandang perlu untuk dipidana karena termasuk kejahatan yang membahayakan kepentingan negara Indonesia, sedangkan hal itu tidak tercantum didalam hukum pidana diluar negeri.

Ketentuan didalam pasal 5 ayat 1 ke-2 bermaksud agar orang Indonesia yang melakukan kejahatan di luar negeri lalu kembali ke Indonesia sebelum diadili di luar negeri, jangan sampai lolos dari pemidanaan. Indonesia tidak akan menyerahkan warganya untuk diadili diluar negeri. Ketentuan ini berlaku bagi semua kejahatan menurut KUHP. Indonesia. Ketentuan ini tidak berlaku bagi delik pelanggaran.³⁶

Asas *Universalitas*

Asas ini melihat hukum pidana berlaku umum, melampaui batas ruang wilayah dan ruang orang (Indonesia). Yang dilindungi disini ialah kepentingan dunia. Jenis kejahatan yang diancam pidana menurut asas ini sangat berbahaya bukan saja dilihat dari kepentingan Indonesia tetapi juga kepentingan dunia. Secara universal (menyeluruh diseantero dunia) jenis kejahatan ini dipandang perlu dicegah dan diberantas. Demikianlah, sehingga orang Jerman menamakan asas ini *weltrechtsprinzip* (asas hukum dunia). Disini kekuasaan kehakiman menjadi mutlak karena yuridiksi pengadilan tidak tergantung lagi pada tempat terjadinya delik atau nasionalitas atau domisili terdakwa.

³⁶ *Ibid.*, 71.

Asas ini diatur di dalam pasal-pasal:

1. Pasal 4 sub ke-2 KUHP., khususnya kalimat pertama yang berbunyi: *melakukan salah satu kejahatan tentang mata uang, uang kertas yang dikeluarkan oleh negara atau bank.*
2. Pasal 4 sub ke-4 KUHP., yang berbunyi: *melakukan salah satu kejahatan yang ditentukan dalam pasal 458, 444-446 tentang perampokan dilaut dan yang ditentukan dalam pasal 447 tentang penyerahan alat pelayar kepada perampok laut.*³⁷

Penutup

Dari pembahasan diatas, bisa disimpulkan bahwa antara asas hukum pidana Islam dengan asas hukum pidana di Indonesia ada yang sama namun ada juga yang berbeda. Persamaan yang di maksud disini tidak berarti sama persis karena terkadang dalam penerapannya ada sedikit perbedaan. Begitu juga perbedaan yang di maksud disini tidak berarti berbeda secara mutlak karena adakalanya memiliki keasamaan secara subtransi. Asas hukum pidana yang sama antara pidana Islam dan hukum pidana di Indonesia antara lain: asas legalitas, asas praduga tak bersalah dan asas hukuman tidak berlaku surut. Dalam asas legalitas terdapat sedikit perbedaan pada masalah aplikasinya.

Pada hukum pidana di Indonesia, tiap perbuatan pidana disediakan satu atau dua macam hukuman yang mempunyai batas tertinggi dan batas terendah sehingga hakim dapat menjatuhkan dua hukuman atau satu hukuman yang terletak antara kedua batas tersebut. Hal ini berbeda dalam hukum pidana Islam, tidak semua sanksi memiliki batas tertinggi dan terendah. Misalkan dalam persoalan *hudud* dan *qisas*.

Sedangkan asas hukum pidana yang berbeda namun terkadang perbedaan yang terjadi tidak secara mutlak adalah asas larangan analogi, asas teritorialitas, asas nasionalitas, asas personalitas, asas universalitas, asas perubahan dalam perundang-undangan, asas kesamaan di hadapan hukum dan asas larangan memindahkan kesalahan pada orang lain. ■

³⁷ *Ibid.*, 73.

Daftar Pustaka

- Abidin, Andi Zainal, *Hukum Pidana I*. Jakarta, Sinar Grafika, 1995.
- Al-Faruk, Asadulloh, *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2009.
- Ali, Achmad, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Jakarta, Kencana Prenada Mediagroup, 2010.
- Ali, Zainuddin, *Hukum Islam*, Jakarta, Sinar Grafika Offset, 2007.
- Al-Tirmizi, Muhammad Ibnu Isa Ibnu Sauroh, *Sunan Tirmizī*, Maktabah Syamilah Versi 7 G & 14 G, Jilid 5.
- Awdah, Abd al-Qodir, *At-Tasyri al-Jinai al-Islami*, Beirut, Dar al-Fikr, t.t.
- Bukhori, Imam, *Sahib Bukhori*, Maktabah Syamilah Versi 7 G & 14 G, Jilid 14
- Buku Ajar Hukum Pidana 1 Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar, 2007
- Departemen Agama RI, *Qur'an dan Terjemahannya*, Bandung, 2009.
- Effendi, Erdianto, 2011. *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Bandung, Refika Aditama, 2011.
- Hakim, Rahmat, *Hukum Pidana Islam*, Bandung, CV Pustaka Setia, 2000.
- Hamzah, Andi, *Asas Asas Hukum Pidana*, PT Rineka Cipta, 1994.
- Ilyas, Amir, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta, Mahakarya Rangkang Offset, 2012.
- Moeljatno. *Azās-azās Hukum Pidana*, Jakarta, PT. Bina Aksara, 1984.
- Nahe'i, Wawan Juandi dan Imam, *Revitalisasi Ushul fiqh Dalam Proses Istinbath Hukum Islam*, Situbondo, Ibrahimy Press, 2009.
- Syarifin, Pipin, *Hukum Pidana Indonesia*, Bandung, CV Pustaka Setia, 2002.

AUTHOR GUIDELINES

1. Tulisan merupakan karya ilmiah yang orisinal dan belum pernah dipublikasikan atau sedang dalam proses publikasi oleh media lain.
2. Naskah merupakan artikel ilmiah berupa hasil riset atau pemikiran konseptual.
3. Artikel yang mengkaji pemikiran konseptual memiliki struktur;
 - Judul (memakai huruf kapital di setiap awal kata)
 - Nama penulis (memakai huruf kapital di setiap awal kata)
 - Instansi dan email penulis
 - Abstrak (100-150 kata)
 - Kata kunci yang dianggap penting
 - Pendahuluan tanpa sub judul (20%)
 - Sub-sub bahasan tanpa penomoran sesuai kebutuhan (70%)
 - Kesimpulan (10%)
 - Daftar Rujukan
4. Artikel studi empiris (*field research*) mempunyai struktur;
 - Judul (memakai huruf kapital di setiap awal kata)
 - Nama penulis (memakai huruf kapital di setiap awal kata)
 - Instansi dan email penulis
 - Abstrak (100-150 kata)
 - Kata kunci yang dianggap penting dan diambil dari tulisan tersebut
 - Pendahuluan dalam bentuk narasi tanpa sub judul, memuat: latar belakang, perumusan masalah, dan tujuan penelitian (20%)
 - Metode penelitian dalam bentuk narasi tanpa sub judul, memuat: landasan teori, rancangan/model, sampel, informan, jenis data, teknik pengumpulan data, dan analisis data (20%)
 - Hasil temuan data dan pembahasan, berupa sub-sub bahasan tanpa penomoran (50%)
 - Kesimpulan dan Saran (10%)
 - Daftar Rujukan
5. Panjang tulisan antara 8.000-10.000 kata (setara dengan 20 halaman);
6. Tulisan ditulis dengan time new romans, 1,15 (multiple) spasi, dan 12 pt;
7. Adapun sistem pengutipan *footnote* merujuk Chicago style, contoh:

Buku (Monograf):

Ahmed El-Ashker, *Islamic Economics: A Short History*, (Leiden: Brill, 2006), 100-01.

Buku Kumpulan Artikel:

Ridwan Trisoni, *Menulis Artikel untuk Jurnal Ilmiah*, Volume 8, Cetakan ke-1, (Batu Sangkar: STAIN Batusangkar Press, 2005), 20-5

Artikel dalam Buku Kumpulan Artikel:

T. Russel, *An Alternative Conception: Representation*, P.J. Blak & A. Lucas (Eds.), *Children's Informan Ideas in Science*, (London: Routledge, 1998), 89-90

Artikel dalam Jurnal dan Majalah:

Yusrizal Efendi, *Prospek Pengembangan Perbankan Syariah di Indonesia*, *Transport*, Vol. 1, No.1: 2015, 201-2.

Artikel dalam Koran:

Rizal, *Obligasi Syariah*, 13 Desember 2014

Dokumen Resmi:

Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Pedoman Penulisan Penelitian*, (Jakarta: Depdikbud. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 tentang Sistem Pendidikan Nasional, 1990), 89

Buku Terjemahan:

D. Ary Jacobs, *Pengantar Penelitian Pendidikan*, Terjemahan: Arief Furchan, (Surabaya: Usaha Nasional, 1982), 76

Internet:

Kumaidi, *Pengukuran Bekal Awal Belajar dan Pengembangan Tesnya*.
[Http://www.malang.ac.id](http://www.malang.ac.id), diakses 20 Januari 2000.

8. Artikel yang dikirim menggunakan transliterasi Arab-Latin sebagai berikut:

Huruf Arab	Huruf Latin	Nama
ا	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	B	Be
ت	T	Te

ث	Ṣ	Es (dengan titik di atas)
ج	J	Je
ح	ḥ	Ha (titik di bawah)
خ	Kh	Ka dan ha
د	d	De
ذ	z	Zet (titik di atas)
ر	r	Er
ز	z	Zet
س	s	Es
ش	sy	Es dan ye
ص	ṣ	Es (titik di bawah)
ض	ḍ	De (titik di bawah)
ط	ṭ	Te (titik di bawah)
ظ	ẓ	Zet (titik di bawah)
ع	... ' ...	Koma terbalik di atas
غ	g	Ge
ف	f	Ef
ق	q	Ki
ك	k	Ka
ل	l	El
م	m	Em
ن	n	En
و	w	We
هـ	h	Ha
ء	... ' ...	Apostrof
ي	y	Ye

9. Pemuatan atau penolakan naskah akan diberitahukan secara tertulis/e-mail. Naskah yang tidak dimuat tidak akan dikembalikan, kecuali atas permintaan penulis.
10. Naskah dapat dikirimkan secara online melalui website e-journal: <http://journal.staincurup.ac.id/index.php/alistinbath>, atau surat elektronik (email) : alistinbath@staincurup.ac.id

Alamat redaksi:

Labor Pengelolaan & Penerbitan Jurnal Ilmiah (LPPJI)

Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Curup

Jl. Dr. Ak. Gani No. 01 Curup

Rejang Lebong Bengkulu

Telpon: 0732-21010

Email: alistinbath@staincurup.ac.id

Website: <http://journal.staincurup.ac.id/index.php/alistinbath>

ISSN : 2548-3374



9 772548 337009