

Dari *Divine Law* Hingga *Man-Made Law*; Transformasi Pidana Islam Dalam KUHP Baru Aspek Sanksi Pidana

Junaidi Abdillah (UIN Walisongo Semarang)

junaidi@walisongo.ac.id

Nurul Huda (UNUGIRI Bojonegoro)

nurulhuda@unugiri.ac.id

Junaidi Abdillah
UIN WALISONGO
junaidi@walisongo.ac.id

Nurul Huda
UNUGIRI
nurulhuda@unugiri.ac.id

Abstract: *The presence of the New Penal Code (KUHP) in several aspects is considered to have absorbed formulations from Islamic law. This paper investigates the transformation of Islamic law within the New Penal Code, focusing solely on aspects of criminalization and criminal sanctions. The approach used is law and social change and jurisprudence. The method employed is juridical, historical-documentary with deductive-inductive analytical tools, and critical reflection. This paper concludes that in the aspect of criminalization, Islamic law has been able to contribute to the formulation of the objectives of criminalization in the New Penal Code. This contribution is evident from philosophically comparable formulations. Meanwhile, in terms of criminal sanctions, this contribution is also very apparent in the material transformation model of the ta'zir aspect, such as the concepts of forgiveness, compensation punishment, and others. This demonstrates that Islamic law has presented itself not only as divine law but also as man-made law.*

Keywords : Transformation, Islamic Law, New Penal Code, Criminalization and Sanctions, and Contributions.

Abstrak: Kehadiran KUHP Baru dalam beberapa aspeknya dinilai telah menyerap rumusan hukum Islam. Paper ini menelisik transformasi hukum Islam dalam KUHP Baru aspek pemidanaan dan sanksi pidana saja. Pendekatan yang dipakai adalah hukum dan perubahan sosial dan legisprudensi. Metode yang digunakan adalah yuridis, historis-dokumenter dengan pisau analisis deduksi-induksi, dan refleksi kritis. Paper ini menyimpulkan bahwa pada aspek pemidanaan hukum Islam telah mampu berkontribusi dalam rumusan tujuan pemidanaan dalam KUHP Baru. Kontribusi tersebut terlihat dari rumusan-rumusan yang sepadan secara filosofis. Sementara dari aspek sanksi pidana kontribusi tersebut juga tampak sekali dalam model transformasi materiel aspek ta'zir. Seperti konsep pemaafan, pidana ganti rugi dan lain sebagainya. Ini menunjukkan hukum Islam telah menampilkan diri sebagai hukum tidak hanya bersifat ketuhanan (*divine law*), namun ia juga dapat menampilkan diri sebagai hukum manusia (*made-man law*)

Kata Kunci: Transformasi, Hukum Islam, KUHP Baru, Pemidanaan dan Sanksi, Pidana dan Kontribusi

Pendahuluan

Lahirnya Undang-Undang Nomor 1 tahun 2023 tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana, selanjutnya ditulis KUHP Baru, telah menandai babak baru hukum nasional dalam bidang pidana. Setelah melewati jalan terjal, berliku nan panjang, bangsa Indonesia akhirnya memiliki hukum pidana nasional yang berkarakterkan bangsa sendiri. Diakui, rintisan

pembentukan KUHP Baru sejatinya telah dimulai sejak 1963.¹ Berbagai draf dengan konsep kebaruan dikaji dan diajukan ke Lembaga legislatif. Namun dalam perjalanannya banyak dinamika yang lahir yang membuat Rancangan KUHP Baru dari masa ke masa belum kunjung diundangkan. Banyak variabel yang menyelimuti pembentukan KUHP Baru tersebut, baik aspek politis, filosofis, sosiologis hingga yuridis.²

Puncaknya pada Desember 2022, Komisi III DPR RI dan Pemerintah telah melahirkan KUHP Baru yang baru diundangkan Presiden Jokowi pada tanggal 2 Januari 2023 melalui penandatanganan beleid. Pada prinsipnya, KUHP Baru merupakan rekodifikasi terbuka terhadap ketentuan-ketentuan pidana di Indonesia. Dengan demikian secara yuridis KUHP ini menjadi ketentuan umum bagi ketentuan pidana pidana yang ada (*lex generalis*). Kendati akan diberlakukan pada Januari 2026, kehadiran KUHP Baru telah memantik pro dan kontra.³

Terlepas dari pro-kontra terhadap KUHP Baru, hadirnya KUHP ini telah menandai babak baru dalam sistem hukum nasional. Langkah ini merupakan bentuk pembaruan terhadap sistem hukum pidana lama bernama KUHP Lama warisan kolonial Belanda. Ada kebaruan, perubahan dan pergeseran yang terjadi dalam sistem hukum nasional. Secara metodologis, pembaruan KUHP ini mengusung lima tujuan besar fundamental: dekolonisasi, demokratisasi, konsolidasi, harmonisasi dan modernisasi.⁴ Kelima misi tersebut secara umum dapat digambarkan sebagai bentuk mewujudkan hukum pidana yang merepresentasikan karakter bangsa dengan melibatkan nalar berbagai pihak, mendialogkan dengan kebutuhan ruang dan waktu. Indikator nyata adalah ratifikasi pemberlakuan hukum yang tumbuh dalam masyarakat (*living law*).

Secara yuridis-normatif, dalam konteks pembangunan hukum nasional, pemerintah melalui BPHN telah menjadikan tiga hukum: adat, barat dan Islam sebagai sub-sistem hukum nasional.⁵ Artinya ketiga sistem hukum tersebut terbuka untuk menjadi bahana baku bagi materi-materi hukum nasional.⁶ Hal ini tentunya relevan dengan misi di atas, yakni demokratisasi dan harmonisasi. Kedua misi ini menyiratkan adanya dialektika antara hukum nasional dengan ketiga sub-sistem tersebut.

Dibanding dengan hukum Barat, hukum Islam dan adat-lah yang mempunyai peluang besar untuk mampu berkontribusi bagi pembangunan hukum nasional. Bahkan melihat realitas bangsa dengan mayoritas Muslim, peluang kontribusi yang dimaksud menjadi sangat lebar. Diakui hukum Islam telah tumbuh dan melekat dalam sanubari setiap Muslim sejak lahir. Ia bahkan meresap dan menjadi panduan hidup nyata dalam praktik kehidupan

¹ Untuk mengetahui sejarah lengkap proses dan penyusunan konsep ke-1 RUU KUHP, lihat Mardjono Reksodiputro, *Pembaruan Hukum Pidana* (Jakarta: Lembaga Kriminologi UI, 1995) hal. 13

² Soerjono Dirdjo Sisworo, *Sosiologi Hukum; Studi Tentang Perubahan Hukum dan Sosial* (Jakarta: Rajawali-Press, 1990) hal. 34-35. Lihat juga Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001) hal. 66.

³ Tim Ahli Pembahasan UU KUHP, Paper: Sosialisasi KUHP Baru: Kebaruan dalam KUHP Baru, (Denpasar: BPHN, 2023) hal. 1-17.

⁴ I Wayan Sudhirta, Paper: Sosialisasi KUHP Baru: Menyambut KUHP Baru, 2023, Denpasar: BPHN, hal. 2-5.

⁵ Poerwata S. Gandasoebrata, "Pengembangan Hukum Islam dalam Perspektif Pembangunan Hukum Nasional", dalam Amrullah Ahmad, et. al. (Ed.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Th. Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.*, Cet. 1 (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 251-252

⁶ Busthanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 39-40.

sehari-hari.⁷ Wajar sekali apabila di antara ketiga sistem hukum, hukum Islam lah yang dipandang paling potensial berkontribusi.

Berangkat dari sini, tesis awal yang hendak dikatakan di sini sesungguhnya lahir dari para ahli hukum yang menyebut bahwa KUHP Baru sejatinya telah menampilkan diri secara elegan dalam wujud dialektisnya dengan berbagai sistem hukum, utamanya hukum Islam. Ketentuan-ketentuan baru dalam KUHP Baru seperti konsepsi pemaafan, pidana ganti rugi, perzinaan, kohabitasi, pengguguran kandungan, kejahatan ghaib dan lain sebagainya merefleksikan ratifikasi terhadap ketentuan Hukum Pidana Islam selanjutnya ditulis HPI. Konsepsi yang ada dalam Buku 1 dan Buku 2 KUHP Baru diakui telah menyuguhkan sistem hukum yang mengandung pembaruan berbasis nilai-nilai agama.⁸

Namun demikian, sebagai hukum pidana nasional yang bersifat unifikasi, maka di dalam KUHP Baru meniscayakan desimbolisasi hukum agama. Hal ini bertujuan untuk menghindari “pengakuan” agama tertentu sekaligus sebagai bentuk implementasi Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum.⁹ Selain itu, secara konstitusional bangsa Indonesia berada pada posisi tengah antara wilayah agama dan wilayah negara (politik), maka keterserapan hukum agama harus melewati proses desimbolisasi, objektivikasi dan melalui mekanisme penormaan terlebih dahulu.¹⁰ Melalui proses kinerja-kinerja demikian, maka hukum nasional yang lahir bersifat dialektis dan transformatif.

Proses kinerja hukum dialektis dan transformatif menarik untuk ditelisik lebih jauh. Mengapa? Karena di dalamnya melibatkan berbagai entitas, utamanya entitas keilmuan (baca: filosofis).¹¹ Entitas ini menjadi penting untuk dikaji karena melalui hal ini, hukum pidana nasional, dapat terwujud secara elegan. Tentunya dengan tidak bermaksud menafikan entitas lainnya semisal politis, sosiologis dan yuridis. Berangkat dari elaborasi di atas, maka diajukan pertanyaan -pertanyaan bagaimana transformasi HPI ke dalam KUHP Baru dalam aspek pemidanaan? Bagaimana bentuk transformasi HPI ke dalam KUHP Baru dalam aspek stelsel dan sanksi pidana?

Diakui masih ada dua variabel mendasar lainnya dalam kajian hukum pidana yaitu aspek tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana. Namun karena pertimbangan keterbatasan ruang dan waktu maka tulisan ini hanya terbatas pada aspek pemidanaan dan sanksi pidana saja. Tulisan ini menggunakan pendekatan legal-dokumenter dengan pisau analisis induksi-deduksi, komparasi dan refleksi kritis penulis.

Pembahasan

A. Transformasi Hukum, Legisprudensi dan Profanitas Hukum Islam

⁷ Musa Kamil, *al-Madkhal ilā Tasyrī' al-Islāmī* (Bayrut: Mu'assasah al-Risalah, t.th.) hal. 89; Lihat pula, Abu Ishaq al-Syirazi, *al-Luma' fī Ushūl al-Fiqh*, (Libanon: Dar al-Kutub, 475 H) hal. 6.

⁸ Topo Santoso, Makalah dalam “Sosialisasi KUHP Baru: Aspek Pidana dan Pemidanaan dalam KUHP Baru” oleh Kemenkuham, Denpasar: BPHN, 2023, hal. 1-2.

⁹ Said Agil Husin al-Munawar, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial* (Jakarta: Penama-dani, 2004), hal. 8.

¹⁰ Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia*. (Jakarta: Raja Grafindo, 2006), hal. 331-33

¹¹ Soerjono Soekanto & Purnadi Purbacaraka, *Perihal Kaidah Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989) hal. 88-94. Tiga elemen hukum lihat teori Lawrence M. Friedman, *American Law* (New York: WW. Norton & Company, 1984), hal. 5-6.

Transformasi identik dengan perubahan bentuk dalam aspek apapun. Termasuk dalam bidang sosial.¹² Transformasi sosial adalah sebuah keniscayaan dalam kehidupan. Hakikat dari perubahan dan transformasi sosial adalah perubahan struktur sosial yang meliputi pola-pola perilaku, norma, nilai dan interaksi masyarakat. Melihat hakikat perubahan sosial tersebut, dapat dikatakan bahwa perubahan sosial merupakan fenomena yang kompleks.¹³ Artinya bahwa tidak ada satu pun bidang kehidupan manusia yang tersentuh oleh perubahan itu sendiri. Perubahan ini selanjutnya mampu menggeser perilaku, pola hubungan antar masyarakat melalui lembaga dengan pranata yang telah disepakati.

Lebih dari itu, perubahan sosial akan mengakibatkan masalah atau patologi sosial. Hal ini terjadi karena adanya kesenjangan antara norma-norma yang menjadi rujukan berinteraksi dengan pergaulan sosial. Dengan kata lain, perubahan yang lahir telah menimbulkan pergeseran cara pandang dan cara berinteraksi. Akibatnya norma yang ada acap kali usang dengan perubahan itu sendiri. Walhasil interaksi sosial yang awalnya berjalan normal, menjadi terkoyak akibat perubahan itu sendiri.¹⁴ Karena, untuk menormalkan kembali, perlu rekonstruksi norma yang telah dinilai usang. Realitas inilah yang menimbulkan problem-problem sosial. Problem inilah menjadi pertanda bahwa perubahan sedang berlangsung.

Salah satu dampak dari perubahan sosial adalah perubahan hukum. Hukum adalah acuan dan rujukan masyarakat bagaimana pola bersosial dapat berjalan sebagaimana mestinya. Hukum mempunyai kinerja yang sarat dengan perubahan sosial. Kinerja hukum adaah merumuskan relasi, penggunaan kekuasaan, penyelesaian konflik dan sengketa, pertahanan akan kemampuan masyarakat dalam beradaptasi dengan perubahan. Melihat kinerja hukum demikian, terlihat bahwa hukum dan perubahan sosial adalah ibarat dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan. Keduanya berkelindan membentuk pola saling mempengaruhi satu dengan lainnya.

Pola inilah yang lazim disebut kinerja ganda yang mengatakan bahwa perubahan sosial mempengaruhi perubahan hukum dan hukum dapat mempengaruhi terhadap perubahan sosial. Perubahan sosial nyata-nyata berperan besar dalam perubahan hukum. Sebab pada saat terjadi perubahan, kebutuhan masyarakat baik kualitatif maupun kuantitatif, termasuk kebutuhan hukum juga ikut berubah. Baik hukum dalam pengertian kelembagaan maupun norma-norma formal. Kendati demikian, dalam proses adaptasi hukum dengan perubahan sosial terkadang berjalan pelan. Hal ini terjadi sampai pada titik terjadinya kemapanan dalam perubahan sosial. Tidak mengherankan apabila hukum dinilai kedodoran dalam merespons dinamika sosial dan kejahatan.

Sementara hukum juga dapat berperan dengan perubahan sosial. Sebab, hakikat diciptakannya sebuah hukum adalah sebagai kontrol sosial. Hukum dengan segala normanya, baik terencana atau tidak, bertujuan untuk mendidik, mengajak dan memaksa masyarakat untuk beradaptasi, mematuhi terhadap nilai, norma dan kebiasaan yang

¹² Transformasi dimaknai suatu upaya untuk mengadakan perubahan terhadap sesuatu yang telah ada menjadi sesuatu yang baru, antara lain dengan penyesuaian dan perubahan. Dalam bidang hukum, transformasi sering dipakai dalam arti penyesuaian hukum dengan kebutuhan masyarakat. Proses atau upaya transformasi hukum Islam ke dalam tata hukum nasional dimaksudkan sebagai usaha menerapkan hukum Islam yang normatif menjadi hukum Islam yang positif atau yang sering disebut usaha positivisme hukum Islam ke dalam tata hukum Indonesia. Lihat A. Wasit Aulawi. "Sejarah Perkembangan Hukum Islam" dalam Amarullah Ahmad (ed.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996) hal. 53-4.

¹³ Robert H. Lauer, *Perspectives on Social Change*, Terj. Alimandan Jakarta: Rineka Cipta, 2003, hal. 4-5

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009, hal. 36-38.

bersangkutan.¹⁵ Fungsi hukum yang demikian sejatinya menekankan semangat bahwa hukum dibuat agar masyarakat bertingkah laku sesuai harapan dan standar publik. Selain sebagai kontrol sosial, hukum juga berperan sebagai rekayasa sosial.¹⁶ Apabila kontrol sosial lebih berorientasi pada perubahan masa sekarang, maka rekayasa sosial lebih bersifat perubahan masa mendatang. Artinya hukum yang diciptakan lembaga politik mampu berdaya membawa rekayasa sosial bersifat masa-masa mendatang ke arah perubahan yang lebih baik.

Teori tentang pola kinerja hukum di atas, tidak fungsional tanpa aktivitas nyata yang menyertakan kekuasaan negara sebagai sebuah institusi yang diorganisir secara politik melalui lembaga-lembaga yang dibangun. Dari sini kemudian lahir teori hukum bernama legisprudensi. Teori ini memandang bahwa kedudukan negara dan masyarakat diposisikan sebagai entitas yang saling mengisi dan mempengaruhi serta berbagi peran dalam proses pembentukan hukum.¹⁷ Teori ini menekankan arti penting studi hukum tidak sebatas hukum yang diproduksi oleh para hakim (yurisprudensi). Kajian tentang legisprudensi juga menjadi studi yang tidak kalah penting dalam studi hukum.¹⁸

Dalam perjalanannya, teori ini melahirkan teori melahirkan kritis. Teori ini berusaha mengkritisi tafsir dan proses pembentukan dan legalisasi hukum melalui kelembagaan negara bernama perundang-undangan. Jauh dari itu, teori ini menilai bahwa proses hukum melalui negara melalui legislasi tidak hanya dipengaruhi oleh badan legislatif belaka, melainkan juga dipengaruhi oleh pengetahuan, peran, kepentingan dan tafsir-tafsir yang mengitari badan legislatif dan aktor-aktornya. Jadi, hukum dan legislasinya tidak lagi menjadi domain legislatif sebagaimana doktrin Montesquieu.

Teori legisprudensi kritis dalam konteks keindonesiaan sangat relevan. Sebab secara realitas produksi hukum tidak melalui domain legislatif. Produk perundang-undangan acapkali diinisiasi oleh eksekutif yang kemudian diajukan ke legislatif. Maka pada titik ini hukum menjadi domain bersama. Praktik semacam ini juga terjadi dalam proses lahirnya KUHP Baru yang termaktub dalam UU No. 1 tahun 2023. Dengan memakai teori legisprudensi kritis maka terlihat variabel yang mendorong terlahirnya UU ini. Variabel yang dimaksud adalah aspek filosofis, yuridis dan sosiologis dari UU No. 1 tahun 2023 (KUHP Baru).

Pada konteks pembangunan hukum nasional, Indonesia mengenal sub-sistem hukum yakni hukum adat, hukum Islam dan hukum Barat. Artinya, ketiga hukum tersebut menjadi bahan baku bagi pembangunan hukum nasional.¹⁹ Sebagai sub-sistem hukum nasional peluang hukum Islam menjadi hukum nasional sangat terbuka lebar. Selain karena faktor mayoritas penduduk Indonesia beragama Islam, hukum Islam juga memiliki potensi dan semangat beradaptasi dengan hukum nasional.

Potensi adaptif hukum Islam terdapat dalam watak dan karakteristiknya yang mengandung dimensi profan. Diketahui bahwa hukum Islam berada pada wilayah agama dan manusia. Maka ia berwatak ganda yakni konstan dan profan. Watak profan inilah yang merefleksikan hasil kreativitas manusia (mujtahid) dalam membumikan hukum yang

¹⁵ Soerjono Soekanto, *Beberapa Permasalahn Hukum dalam Rangka Pembangunan Indonesia*, (Jakarta: Yayasan Penerbit UI, 1984) hal. 58-9

¹⁶ Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial*,.....*op. cit.*, hal, 128-129

¹⁷ Jeremy Bentham, *Teori Perundang-undangan, Prinsip-prinsip Legislasi Hukum Perdata dan Hukum Pidana*" Terj. Nurhadi dari Buku *Introduction to The Pr incilples of Moral and Legislation*, (Bandung: Nuansa media, 2006) hal. 2-4.

¹⁸ Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, (Bandung: Pustaka Setia, 2011) hal. 142-43.

¹⁹ Busthanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 39-40.

bersifat langit. Melalui watak inilah yang membuka peluang transformasi hukum Islam dalam setiap wilayah umat Islam. Bahkan karena transformasi ini, hukum Islam dapat saja menampilkan diri dalam berbagai ruang dan waktu dengan karena perbedaan latar belakang politik, sejarah, sosiologis dan kultur pemeluknya.²⁰

B. Rumusan Pidana dan Pidana dalam HPI

Istilah pidana dalam HPI lazim dikenal dengan istilah *uqūbah* yang setara dengan makna hukuman balasan. Secara terminologi *uqūbah* adalah *al-jaza'u al-muqarraru li-maslahati al-jama'ati 'ala 'isyani amri al-Syari'* (Hukuman adalah pembalasan atas pelanggaran perintah syara' yang ditetapkan untuk kemaslahatan masyarakat, karena adanya pelanggaran atas ketentuan Tuhan).²¹ Pengertian ini mengandung pemahaman bahwa yang dimaksud dengan pidana dalam HPI adalah perlakuan yang diberikan oleh agama sebagai bentuk pembalasan (*jazā'*) atas perbuatan yang melanggar ketentuan syara' dengan tujuan untuk memelihara kebaikan masyarakat. Term "jama'ah" dalam definisi di atas merefleksikan akan adanya kepentingan individual maupun kolektif.

Diketahui bahwa dalam setiap pembebanan (*taklif*) agama termasuk dalam hal ketentuan hukumnya, senantiasa menyiratkan tujuan mulia. Nyaris semua entitas hukum yang termaktub dalam Alqur'an selalu menetapkan tujuan dari hukum itu sendiri. Terdapat sejumlah ayat Alqur'an yang mengisyaratkan paradigma tersebut. Muhammad diutus ke bumi sebagai *rahmatan li al-'ālamīn* (QS. al-Anbiya ayat 107); penciptaan manusia dan jin hanyalah untuk menyembah Allah (*liya'budun*) (QS. al-Dzariyat ayat 56); disyariatkannya puasa agar bertaqwa (QS. al-Baqarah 183); Pidana *qishāsh* diterapkan karena ada kehidupan (*ḥayātun*) di dalamnya (QS. al-Baqarah 179); dan lain sebagainya.

Berbasiskan temuan di atas, para ahli hukum Islam, kemudian secara detail telah mengelaborasi ke dalam teori tujuan hukum Islam (*maqasid*). Sebut saja al-Syathibi, telah merumuskan teori bahwa sejatinya tujuan hukum Islam adalah bermuara kepada pewujudan kebaikan-kebaikan bagi kehidupan manusia, baik kebaikan yang bersifat *dlarūrī* (primer), *ḥajjī* (sekunder) maupun *tahsīnī* (tersier). Lebih detail, al-Syathibi kemudian merumuskan lima tujuan fundamental terkandung dalam kebutuhan *dlarūriyāt*: (1) memelihara jiwa, (2) memelihara nyawa, (3) memelihara keturunan (4) memelihara harta dan (5) memelihara akal.²² Kelima entitas fundamental tersebut menjadi rujukan dan parameter terhadap perbuatan mukallaf. Dalam perjalanannya, kelima tujuan tersebut menjadi prinsip gerak hukum Islam Ketika berhadapan dengan kasus-kasus baru yang belum ditemukan ketentuannya.

Lebih lanjut, kaitannya tujuan utama dari hukum pidana Islam, melalui kajian sumber otoritatif yaitu Alqur'an dan Hadits, para ahli telah merumuskan teori-teori pidana dalam Islam. Paling tidak, terdapat dua teori besar terkait pidana, yaitu: (1) ganti rugi atau balasan (*retribution*) dan (2) penjeratan (*deterrence*) dengan turunannya.²³ Berikut elaborasi detail dua teori besar pidana dalam HPI.²⁴

²⁰ Muhammad Madani, *Mawathin al-Ijtihad fi al-Syari'ah al-Islamiyyah* (Kuwait: al-Maktabah al-Manar, t.th.) hal. 6.

²¹ Fikri Ahmad Akkaz, *Falsafatu al-Uqubati fi Syari'ati al-Ismaiyyati wa al-Qanun al-Wad'iy*, al-Mamlakah al-Saudiyyah al-Arabiyyah: Syirkah Maktabatu Akkadz, 1982, hal. 49

²² Detailnya lihat dalam karya al-Syathibi, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah* utamanya dalam Jilid II, hal. 3 dan seterusnya.

²³ Mohammed Said el-Awa, *Punishment in Islamic Law*, (Indianapolis: American Trust Publications, 1982), hal. 23-25.

²⁴ *Ibid.*, hal. 2

Pertama, adalah teori pemidanaan ganti rugi atau balasan (*retribution*). Teori ini memandang bahwa tujuan, penjatuhan hukuman bersifat retributif. Artinya bahwa filosofi dari penjatuhan pidana lebih berorientasi kepada bentuk balasan (*al-jaza'*) untuk terpidana. Teori ini tampaknya lebih dipengaruhi oleh pemahaman terhadap ayat-ayat Alqur'an dalam hal sanksi dan hukuman bagi pelaku kejahatan yang lebih menekankan aspek *retribusi*. Sebut saja QS. 5 ayat 3 terkait ketentuan hukuman pelaku perampokan yang memakai diksi *jaza'*. Demikian halnya dalam QS 5 ayat 38 terkait hukuman potong tangan dilukiskan sebagai *jaza'an* (balasan) sebagai hukuman atas kejahatan pelaku.

Kendati identik dengan balasan, diksi *jaza'* ternyata mempunyai makna plural. Hal ini terlihat ketika Alqur'an menggunakan kalimat *jaza'* mempunyai makna ganda, baik yang bersifat peyoratif maupun positif. Peyoratif bermakna hukuman dan positif bermakna nilai pahala. Dengan demikian, kedua arti kata ini secara filosofis sama-sama digunakan untuk tujuan yang tidak berbeda, yaitu pemberian balasan atas amal perbuatan yang baik atau ganti rugi atas pelanggaran hukum yang telah dilakukan oleh seseorang. Sementara untuk makna *jaza'* yang idenik dengan hukuman dapat terlihat dari dua indikator: (a) kekerasan suatu hukuman, dan (b) keharusan hukuman itu diberikan kepada pelaku perbuatan kriminal.²⁵ Teori ini tidak dapat dilepaskan dari kondisi social masyarakat Arab pra-Islam yang terkenal keras dan belum dijumpai penjara modern. Maka sanksi bersifat *reciprocal* menjadi wajar.²⁶ Hak ini juga merefleksikan balasan kepada tindakan kriminal yang dilakukan sehingga dengan pidana tersebut orang menjadi jera untuk mengulangi perbuatannya lagi.²⁷

Kedua, adalah teori penjeraan (*deterrence*). Hukum Islam memandang bahwa penjeraan menjadi alasan rasional dari ditimpakan sebuah hukuman. *Detterence* ini menilai bahwa tujuan utama dari pemidanaan adalah mencegah terulangnya perbuatan pidana yang sama pada masa mendatang²⁸. Berbeda dengan teori retribusi yang lebih berorientasi ke belakang dari titik waktu perbuatan pidana tersebut, maka penjeraan ini lebih berorientasi ke depan, yaitu kepentingan adanya suatu tindakan pencegahan agar pelanggaran itu tidak terjadi lagi. Efek dari penjeraan ini mempunyai dua tujuan, yaitu tujuan internal dan general. Pada aspek internal, penjeraan itu ditujukan kepada si pelaku kejahatan tersebut agar kapok untuk mengulangi tindakan jahatnya, sedangkan secara jeneral penjeraan itu diproyeksikan kepada masyarakat secara umum agar takut untuk melakukan tindakan kriminal.²⁹

Karakter utama dari teori penjeraan ini adalah menumbuhkan rasa takut bagi individual maupun kolektif akan adanya pidana tersebut.³⁰ Secara umum, sifat penjeraan hukuman ini sampai sekarang masih diterima sebagai salah satu bentuk justifikasi yang efektif dalam proses penjatuhan hukuman. Menarik diketahui bahwa, dalam pemudanaan, HPI merupakan sistem hukum yang paling kuat pengadopsiannya terhadap aspek penjeraan ini bila dibandingkan dengan sistem pidana yang lain. Islam memandang sifat penjeraan merupakan hal yang paling utama dalam pemberian dan penjatuhan pidana. Pandangan demikian terlihat dari pandangan teoritis Muslim berkaitan dengan filosofi pemidanaan.

²⁵ Abdullahi Ahmed An-Na'im, *Toward in Islamic Reformation*, (Syracuse, New York: Syracuse University Press, 1990), hal. 113-115.

²⁶ Terkait teori pemidanaan ini dapat ditemukan misalnya dalam QS: 5: 33 dan 38 dan Q.S: 10: 27.

²⁷ Muhammad Quthb, *Manhaj al-Tarbiyyah al-Islamiyyah*, (Beirut: t.p., 1967), hal. 231-234.

²⁸ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Cetakan kedua, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), hal. 28-29. Lihat juga dalam Mohammed Said el-Awa, *Punishment in Islamic Law*, (Indianapolis: American Trust Publications, 1982), hal. 2-4

²⁹ Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam Penerapan dalam Syari'at Islam dalam Konteks Modernitas* (Bandung: Asy Syamil & Grafika, 2001), hal. 116-8.

³⁰ Reuben Levy, *The Social Structure of Islam*, (Cambridge: University Press, 1969), hal. 331.

Sebut saja al-Mawardi mendefinisikan jarimah *hudūd* sebagai “pidana penjeraan yang diciptakan oleh Tuhan untuk mencegah manusia melakukan pelanggaran terhadap apa yang dilarang-Nya dan mengesampingkan apa yang diperintahkanNya”.³¹ Tidak jauh berbeda, al-Mawardi, sebagaimana dikutip Musthafa A. Kara, menegaskan bahwa pemberian hukuman tidak hanya memberikan pelajaran dan pembalasan bagi pelaku melainkan juga mencegah terjadinya pengulangan perbuatan tersebut secara makro.³²

Kekentalan sifat penjeraan dalam teori pemidanaan ini, baik penjeraan bagi pelaku maupun masyarakat, inilah yang tampak sekali dalam argumen-argumen para ahli hukum Islam yang umumnya mendukung pandangan teori penjeraan ini sebagai motivasi di balik ketetapan Tuhan tentang pidana *hadd*. Terhadap teori penjeraan ini kita pun dapat memahami mengapa beberapa bentuk pidana yang dituntunkan dalam pidana Islam, seperti pidana untuk kejahatan seksual (perzinahan), misalnya, harus dieksekusi di hadapan publik. Ini semua bertujuan agar menjerakan semua pihak.

Dalam perjalanannya, teori penjeraan ini telah melahirkan varian turunannya, yaitu teori *al-islāh wa al-tahdzīb* (perbaikan dan pendidikan). Teori ini memandang bahwa tujuan yang ketiga dari penjatuhan sanksi pidana adalah mendidik pelaku agar ia menjadi orang yang baik dan menyadari kesalahannya. Di sini terlihat, bagaimana perhatian HPI terhadap diri pelaku. Dengan adanya hukuman ini, diharapkan timbul dalam diri pelaku “kesadaran” sehingga menjauhi dan meninggalkan kejahatan bukan semata karena adanya hukuman, melainkan karena kesadaran diri dan arti penting capaian ridla Allah SWT.³³

Selain teori “perbaikan”, teori penjeraan juga melahirkan turunan teori bernama teori *zawājir*. Yaitu pidana dijatuhkan kepada pelaku bukan lagi berorientasi pada pembalasan beberapa ahli berpendapat bahwa apa yang sesungguhnya dibutuhkan bagi pelanggar hukum adalah “pengobatan” (*treatment*) daripada hukuman yang berat.³⁴ Artinya, pidana yang diberikan kepada pelaku kriminal itu semestinya tidak bersifat penyiksaan akan tetapi sekedar mengobati “sakit” yang ia derita. Pada sisi lain, para ahli dengan pandangan yang berbeda memandang bahwa pidana yang berat itu diperlukan untuk mencegah meningkatnya angka kriminalitas yang cenderung tinggi. Pendek kata, teori ini lebih menekankan bagaimana pidana itu dapat fungsional.

Setelah mengurai filosofi dan tujuan pemidanaan dalam HPI, perlu dipaparkan bentuk-bentuk pidana yang terdapat dalam HPI. Secara tekstual ditemukan bentuk-bentuk umum pidana dalam pidana HPI. Bentuk pidana tersebut adalah (1) Pidana mati yang terdapat dalam QS.5:3; (2) Pidana Penyaliban dalam QS. 5:33; (3) Pidana rajam; (4) Pidana potong tangan atau kaki dalam QS. 5:38; (5) Pidana potong tangan dan kaki dalam QS. 5:33; (6) Pidana pengusiran atau pembuangan dalam QS. 5:33; (7) Pidana penjara seumur hidup; (8) Pidana cambuk atau dera dalam QS. 24:2 dan 4.³⁵

³¹ 'Ali ibn Muhammad ibn Habib al-Mawardi, *al-Ahkām al-Sulthāniyyah fi al-Wilayah al-Diniyyah*, ((Beirut: Dār al-Kitāb al-'Arabi, 1380 H), hal. 221.

³² Mustafa A. Kara, *The Philosophy of Punishment in Islamic Law*, (Michigan: University Microfilm International, 1983), hal. 199.

³³ Lihat Karya Ahmad Fikri Ukaz, menurutnya, hukum pidana Islam, mendasarkan ketentuan hukuman untuk memperbaiki dan mendidik, bukan hanya saja ditujukan kepada pelaku kejahatan, melainkan juga untuk kemaslahatan publik (masyarakat). Hukuman merupakan bentuk “penjagaan” dan benteng dari segala jenis kerendahan dan kehinaan manusia akibat tindakan kejahatan dan maksiyat. Lihat dalam karyanya *Falsafat al-'Uqubah fi al-Syari'ah al-Islamiyyah wa al-Qanun* (Saudi Arabia: Maktabat Ukadz, 1982) hal. 27-29.

³⁴ Lihat detailnya dalam Bahtiar Effendy, Bahtiar, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia*, (Jakarta: Paramadina, 1998).

³⁵ M. Nurul Irfan, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Amzah, 2016, hal. 77-83, Lihat juga Rokhmadi, *Hukum Pidana Islam*, Semarang: Karya Abadi Jaya, 2015.

Melalui rumusan kedelapan bentuk pidana di atas, dengan pertautan dan keterkaitan antara satu pidana dengan pidana lainnya, maka bentuk pidana dalam HPI dapat dibagi menjadi:

- a. Pidana Pokok; yaitu pidana yang ditetapkan untuk tindak pidana yang bersangkutan sebagai pidana yang asli, seperti pidana qishash untuk jarimah pembunuhan, atau pidana potong tangan untuk jarimah pencurian; atau pidana mati untuk pemberontakan;
- b. Pidana Pengganti; yaitu pidana yang dapat menggantikan pidana pokok, jika pidana pokok tidak dapat dijatuhkan sebab alasan pembenar dan pemaaf, seperti pidana diyat (denda) sebagai pengganti pidana qishash;
- c. Pidana Tambahan, yaitu pidana yang mengikuti pidana pokok tanpa memerlukan keputusan tersendiri seperti larangan menerima warisan bagi orang yang melakukan pembunuhan terhadap keluarga;
- d. Pidana Pelengkap, yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok dengan syarat ada keputusan tersendiri dari hakim, dan syarat inilah yang menjadi ciri pemisahannya dengan pidana tambahan. Contohnya mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong tersebut pada lehernya.³⁶

Terlepas dari cara dan model pembagian tersebut; apabila dikaji dari segi bentuk-bentuk hakikinya, maka dapat ditemukan bahwa dalam HPI, terdapat bentuk pidana sebagai berikut:

- a. Pidana salib, yaitu untuk tindak pidana *hirābah* (QS. 5:33)
- b. Pidana mati untuk tindak pidana qisas, makar, murtad dan perampokan (QS. 5:33)
- c. Pidana potong tangan dan kaki secara bertimbal balik (QS. 5:33)
- d. Pidana buang (QS. 5:33)
- e. Pidana penjara seumur hidup (QS. 4:15)
- f. Pidana potong tangan untuk tindak pidana pencurian (QS. 5:38)
- g. Pidana cambuk (dera), yaitu untuk tindak pidana perzinahan dan tuduhan palsu (QS. 24: 2 dan 4).

Selain bentuk-bentuk pidana yang berjumlah delapan tersebut, dalam pandangan HPI terdapat pidana yang tidak dan belum ditentukan jumlah dan kadarnya yang Bernama *ta'zir*. Jenis pidana ini secara kualitatif maupun kuantitatif sangat tergantung dari para hakim. Muaranya tetap mengacu pada teori pemidanaan dalam Islam. *Ta'zir* inilah yang dikenal dengan teori gerak dalam Pidana Islam.³⁷

C. Rumusan Pemidanaan dan Pidana dalam KUHP Baru

Pemidanaan dan Pidana masuk dalam objek kajian bidang hukum pidana penitensier (*Penitensier recht*). Definisi Pemidanaan merupakan tahap perumusan sanksi dan tahap penjatuhan sanksi dalam Hukum Pidana yang memegang peran penting dalam upaya penanggulangan terjadinya tindak pidana. Sedangkan Pidana (*straf*) dalam definisi Van Hammel merupakan penderitaan yang bersifat khusus yang dijatuhkan oleh penguasa yang berwenang terhadap orang yang melanggar ketertiban umum³⁸ atau dengan kata lain dapat diistilahkan sebagai sanksi. Pemidanaan sangat erat kaitannya dengan jenis-jenis pidana yang di atur di dalam hukum positif suatu Negara. Secara mendasar tujuan pidana dan

³⁶ Abdul Qadir Audah, *al-Tasyri' al-Jina'ial-Islami*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, Jilid 1, 2011, hal. 101-102

³⁷ Jimly Asshiddiqie, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Angkasa, 2001) Cet. ke-6, hal. 136-8.

³⁸ I Gede Widhiana Suarda, *Hukum Pidana: Materi Penghapus, Peringatan dan Pemberat Pidana*, (Jember: Bayumedia Publishing, 2011), hal. 9.

pidana dalam KUHP lama (WvS) menganut asas pembalasan dendam yang bertujuan untuk penjeraan atau memberikan efek jera. Namun tidak demikian dengan pembaharuan hukum pidana yang termaktub dalam KUHP Baru sebagai langkah dekolonialisasi hukum pidana.

Substansi Pidana dan Pidana KUHP Baru tidak lagi mendasarkan pada asas retributive/pembalasan namun lebih menganut paradigma hukum pidana modern yang mendasarkan pada³⁹:

1. Keadilan korektif yang ditujukan kepada pelaku tindak pidana sebagai langkah untuk mengoreksi kesalahan pelaku.
2. Keadilan restoratif yang ditujukan kepada korban tindak pidana sebagai langkah pemulihan kondisi korban.
3. Keadilan rehabilitatif yang ditujukan baik bagi pelaku maupun korban.

Diakui, konsep pidana dalam KUHP lama tidak mencantumkan tujuan pidana. Sehingga rumusan pidana pada KUHP lama adalah jika tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana terpenuhi maka pidana berlaku⁴⁰. Sedangkan rumusan pidana dalam KUHP Baru tidak hanya terpenuhinya tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana saja, namun dilihat dulu Tujuan pidana serta pedoman pidananya.

Tujuan Pidana dalam Pasal 51 KUHP Baru:

1. Pencegahan tindak pidana melalui penegakan norma hukum sebagai wujud perlindungan dan pengayoman masyarakat
2. Pemasyarakatan/Rehabilitasi terpidana melalui pembinaan dan pembimbingan
3. Penyelesaian konflik, pemulihan keseimbangan serta penciptaan rasa aman dan damai
4. Penumbuhan penyesalan terpidana serta pembebasan dari rasa bersalah.

Sedangkan Pedoman pidana tercantum dalam Pasal 53-57 KUHP Baru:

1. Pasal 53 mengatur Kewajiban Hakim untuk mengadili serta menegakkan hukum dan keadilan dimana jika terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan maka Hakim wajib mengutamakan keadilan.
2. Pasal 54 ayat 1 mengatur factor-faktor yang harus dipertimbangkan oleh Hakim.
3. Pasal 54 ayat 2 mengatur mengenai pedoman untuk tidak menjatuhkan pidana penjara atas sebab ringannya perbuatan, keadaan pribadi pelaku atau keadaan saat melakukan tindak pidana.
4. Pasal 55 mengatur mengenai pedoman pemberlakuan pemaafan peradilan (*Judicial Pardon*).
5. Pasal 56 mengatur pedoman pidana terhadap korporasi.
6. Pasal 57 mengatur pedoman pidana penjara dengan perumusan tunggal dan perumusan alternatif.

Pembaharuan hukum pidana terkait Pidana dalam KUHP Baru dibedakan atas kategori Pidana Orang Dewasa, Anak dan Korporasi sebagai berikut:

1. Jenis pidana dan tindakan untuk orang dewasa dibedakan atas tindakan bersama pidana pokok dan tindakan bagi penyandang disabilitas mental/intelektual. Jenis pidana terdiri atas:

³⁹ Henny Saida Flora, "Keadilan Restoratif pada KUHP Baru di Indonesia: Suatu Studi Hukum Profetik", Rechtsidee: 2022, Vol.11, hal. 6-13.

⁴⁰ P.A.F Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2019) hal. 581.

- a. **Pidana Pokok** yang terdiri atas pidana penjara, pidana tutupan, pidana pengawasan, pidana denda dan pidana kerja social.
 - b. **Pidana Tambahan** yang terdiri atas pencabutan hak tertentu, perampasan barang tertentu dan/tagihan, pengumuman putusan hakim, pembayaran ganti rugi, pencabutan izin tertentu dan pemenuhan kewajiban adat setempat.
 - c. **Pidana Khusus**, dimana pidana mati tidak lagi masuk dalam kategori pidana pokok, namun masuk dalam kategori pidana alternatif dengan kemungkinan percobaan 10 tahun.
2. Jenis pidana dan tindakan untuk Anak yang melakukan tindak pidana pertama dengan ancaman penjara dibawah 7 tahun wajib diupayakan diversifikasi dengan pengenaan tindakan sebagaimana diatur dalam Pasal 113 KUHP Baru. Sedangkan Pidana yang dapat dikenakan terhadap anak terdiri atas:
- a. **Pidana Pokok** yang terdiri atas pidana peringatan dan pidana dengan syarat, pelatihan kerja, pembinaan dalam lembaga dan pidana penjara
 - b. **Pidana tambahan** yang terdiri atas perampasan keuntungan dari tindak pidana dan pemenuhan kewajiban adat.
3. Jenis Pidana untuk Korporasi terdiri atas Pidana pokok dan Pidana Tambahan dengan rincian sebagai berikut:
- a. **Pidana Pokok** berupa denda dengan ketentuan minimum denda kategori IV sebagaimana diatur dalam Pasal 121 KUHP Baru
 - b. **Pidana Tambahan** korporasi sebagaimana diatur dalam Pasal 120 KUHP Baru.

Rumusan pembaruan berikutnya mengenai pengaturan kategori denda dimana dalam KUHP Lama di atur dengan nominal rupiah yang sudah sangat tidak sesuai jika diterapkan dengan kondisi sekarang. Besaran denda yang diatur dalam KUHP Baru diatur berdasarkan klasifikasi kategori dengan rincian sebagai berikut:

Tabel 1
Kategori pidana denda

| KATEGORI | BESARAN MAKSIMAL |
|----------|------------------|
| I | 1 Juta |
| II | 10 Juta |
| III | 50 Juta |
| IV | 200 Juta |
| V | 500 Juta |
| VI | 2 Milyar |
| VII | 5 Milyar |
| VIII | 50 Milyar |

Berdasarkan klasifikasi kategori tersebut di atas, jika di kemudian hari terjadi perubahan (kenaikan/penurunan) nilai mata uang dapat diatur dengan mekanisme Peraturan Pemerintah untuk menyesuaikan nilai mata uang dengan kategori besaran denda.

E. Dialektika, Pembaruan dan Transformasi

Setelah penulisan memetakan dan membandingkan konstruksi hukum antara HPI dan KUHP Baru, utamanya dalam diskursus pidanaan dan bentuk sanksi pidana maka ditemukan beberapa titik yang bersifat dialektif dan menunjukkan nilai-nilai transformatif. Hal ini tergambar dari filosofi pidanaan, bentuk pidana, kedudukan hakim antara

keduanya. Kendati demikian ada beberapa ketentuan hukum yang masih terdapat “kesenjangan” antara keduanya khususnya pada bentuk-bentuk pidana dan aspek orientasi pemidanaan. Jadi, telaah komparasi kritis menjadi penting. Melalui komparasi dan analisis kritis diyakini mampu merumuskan gambaran transformasi hukum sebagaimana tujuan utama tulisan ini.

Berdasarkan kajian komparasi, maka dijumpai beberapa diskursus yang menjadi fokus poin analisis ini. Diskursus tersebut berkaitan dengan (1) hakikat dan tujuan pemidanaan (2) bentuk-bentuk pidana meliputi: pidana mati, pidana pembayaran ganti rugi dan sistem *double track* (3) pedoman pemidanaan dan kewenangan hakim dan yang ke-(4) adalah *judicial pardon*.⁴¹ Keempat diskursus menjadi fokus analisis dengan pendekatan konten-konseptual berbasis komparasi. Analisis tersebut bersifat mondar-mandir bersifat dialektis-dialogis melibatkan refleksi kritis penulis. Keempat diskursus pidana tersebut dipilih karena keempatnya menjadi paradigma baru (*novelty*) dalam sistem hukum pidana nasional.⁴²

Pertama, terkait diskursus hakikat dan tujuan pemidanaan. Sejatinya terdapat pertautan bersifat transformatif antara KUHP Baru dan HPI ini dapat dijumpai dalam diskursus mengenai hakikat dan tujuan dari pemidanaan itu sendiri. KUHP Baru telah merumuskan nilai-nilai filosofis yang dalam hal pemidanaan. Ditegaskan dalam pasal 51 KUHP Baru bahwa tujuan pemidanaan telah mengalami pergeseran paradigma.⁴³ Disebut pergeseran karena filosofi yang dikandung telah berubah. Penjatuhan sanksi pidana yang pada awalnya lebih bersifat membalas kepada pelaku tindak pidana, berubah bagaimana agar pidana mampu memperbaiki elemen-elemen yang telah rusak akibat tindak pidana tersebut. Hari ini, KUHP Baru lebih menekankan agar pidana mampu merehabilitasi pelaku, memulihkan keseimbangan, menciptakan rasa aman dan damai serta menumbuhkan penyesalan terpidana.⁴⁴

Pergeseran paradigma pemidanaan dalam KUHP Baru tampak dipengaruhi teori pemidanaan yang tidak lagi berorientasi kepada pembalasan dan bersifat fisik melainkan bagaimana sanksi pidana mampu memperbaiki pelaku secara mikro dan entitas-entitas yang rusak secara makro. Selain itu, adanya pedoman pemidanaan dalam KUHP Baru telah menjadi babak baru dalam sistem pemidanaan. Nilai positif yang dapat diambil adalah dapat dijadikan payung hukum akan penerapan asas mengadili berbasis kasus per-kasus. Dengan demikian generalisir sanksi pidana dapat dihindari sehingga tidak lahir kesenjangan pidana dalam praktik peradilan. Menariknya, dalam KUHP Baru juga telah merumuskan panduan lengkap bagi hakim. Hal ini tercermin dengan ketentuan faktor-faktor yang memperberat dan memperingan sebuah pidana.⁴⁵ Lebih dari itu, pedoman telah rigid merumuskan pedoman dalam penjatuhan sanksi pidana pokok dan pidana tambahan. Semua ini dilakukan dalam konteks untuk membentuk sistem pemidanaan yang objektif, berkeadilan dan mampu memperbaiki tatanan masyarakat.

⁴¹ I Wayan Sudirta, “Bersiap Menyambut KUHP Baru” dalam *Paper Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: Kemenkum HAM, 2023, hal. 1-2.

⁴² Topo Santoso, “Membangun Paradigma Baru Pidana dan Pemidanaan Melalui KUHP Baru” dalam *Makalah; Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: BPHN Kemenkum HAM, dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali. Hal. 4-7

⁴³ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, KUHP Baru dalam UU No. 1 Tahun 2023 (Bandung: Fokus Media, 2023) hal. 21-22.

⁴⁴ Harkristuti Harkrisnowo “Kebaruan Hukum Pidana” dalam *Makalah; Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: BPHN Kemenkum HAM, dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali. Hal. 1-2

⁴⁵ Lihat KUHP Baru Buku 1 pasal 51

Konstruksi demikian juga tidak jauh berbeda dengan HPI yang sering dituduh dengan hukum yang sadis dan berorientasi pada hukuman fisik. Hal ini tergambar dari bentuk-bentuk hukuman yang ada dalam HPI, seperti pidana dera, potong tangan dan lain sebagainya. Satu hal yang perlu dicatat disini adalah bahwa lahirnya bentuk-bentuk hukuman fisik yang terkesan bersifat membalas, merupakan refleksi respon Islam terhadap kondisi aktual bumi saat itu. Pranata Arab pra-Islam yang cenderung berlebih-lebihan dalam menjatuhkan hukuman, pada saat Islam hadir mulai dikurangi kuantitas hukuman-hukuman fisik.⁴⁶ Andaikan pranata-pranata tersebut langsung dikikis, maka masyarakat saat itu akan kaget dan tidak siap dengan hukum baru yang dibawa Islam.

Catatan sejarah mengungkapkan bahwa Islam dalam membebaskan hukum, termasuk penjatuhan pidana, menerapkan tiga prinsip fundamental. Ketiga prinsip atau metode tersebut merupakan bentuk koreksi terhadap praktik hukum Arab pra-Islam. Ketiga prinsip tersebut adalah (1) *raf'ul al-haraj* (mengurangi kesusahan dan kesulitan). (2) *taqlil al-takalif* atau menyedikitkan beban hukum dan (3) *tadarruj al-tasyri'* atau bertahap dalam membebaskan hukum. Ketiga prinsip itulah yang menjadi basis filosofis dalam pemidanaan HPI. Hal ini tergambar dari hukuman potong tangan bagi pencuri, sebelum Islam datang, kadarnya adalah tangan sampai siku. Oleh Islam kadarnya dikurangi menjadi sampai pergelangan tangan. Dan, masih banyak lainnya contoh-contoh hukum yang menjadi koreksi praktik hukum Arab pra-Islam.

Dalam perjalanan sejarah keilmuannya, konstruksi teori pemidanaan dalam HPI juga telah mengalami pergeseran paradigma. Pemidanaan dalam Islam, yang awalnya lebih menekankan aspek pembalasan, siksaan dan pembuangan bagi pelaku pidana, telah bergeser dengan adanya ketentuan pemidanaan bernama *al-ta'zir wa al-ta'dib* yakni membuat jera dan mendidik pelaku. Dalam analisis penulis, konsep ini relevan dengan filosofi pemidanaan KUHP Baru yang bernama membuat penyesalan pelaku. Indikator-indikator keduanya sejatinya tidak jauh berbeda, yaitu bagaimana sanksi pidana mampu membuat pelaku jera dan menyesal serta sadar, insyaf untuk tidak akan mengulangi perbuatannya.

Selanjutnya HPI juga mengenal teori *al-'afwu wa al-islah* dalam proses peradilan pidana. Teori ini berlaku utamanya dalam wilayah-wilayah pidana qisash-diyat atau pembunuhan yang berorientasi pada hak-hak manusia.⁴⁷ Teori *al-'afwu wa al-islah* mengandung filosofi pemaafan dari pihak korban pidana. Proses pelibatan korban dalam peradilan dan pemidanaan tentunya sangat penting. Sebab korban adalah pihak yang paling menderita akibat sebuah tindak pidana. Pada perjalanan proses peradilan, apabila korban atau walinya memaafkan pelaku, maka gilirannya hukuman dapat dikonversi menjadi ganti rugi. Dengan ganti rugi ini, menjadi entri poin untuk memperbaiki struktur yang telah rusak akibat perbuatan pidana.

Satu hal yang menjadi poin besar utama dalam teori *al-'afwu wa al-islah* adalah semangat untuk merestorasi kembali tatanan yang rusak dalam masyarakat. Dengan meresrotasi keadilan, maka pidana yang awalnya bersifat membalas dan sebagai bentuk penyiksaan bagi pelaku, maka semaksimal mungkin dapat diminimalisir sesuai konteks dan kasus pidananya. Satu hal yang niscaya adalah pelibatan-pelibatan unsur-unsur yang terlibat dalam sebuah tindak pidana. Cara semacam ini, dalam Islam dipandang sangat efektif untuk

⁴⁶ Junaidi Abdillah, "Gagasan Reaktualisasi Teori Pidana Islam dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Indonesia", dalam *Ijtimaiyya: Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam*, Vol 10 (1) 2017. Hal. 84-85.

⁴⁷ Satria Efendi M. Zein, *Prinsip-prinsip Dasar Hukum Jinayat dan Permasalahan Penerapannya Masa Kini*, *Mimbar Hukum*, Nomor 20 tahun VI, Jakarta: Al-Hikmah, 1995, hal. 32.

menumbuhkan penyesalan bagi terpidana. Dengan demikian, teori *al-'afwu wa al-islah* sejatinya memiliki kesamaan dengan tujuan pemidanaan dalam KUHP Baru, khususnya yang berkaitan dengan memperbaiki pelaku dan mendidik serta memasyarakatkan kembali terpidana.

Singkat kata, tujuan pemidanaan dalam KUHP Baru dan HPI sejatinya tidak jauh berbeda baik dari aspek hakikat maupun tujuannya. Namun apabila dikaji dari aspek orientasi dan keperpihakan pemidanaan keduanya, terdapat perbedaan yang signifikan. Artinya cita hukum untuk mewujudkan keadilan dan keseimbangan dari penjatuhan sebuah sanksi pidana tampak sekali berbeda. Aspek keseimbangan (*balancing*) menjadi entitas fundamental dan pra-syarat menuju terciptanya tujuan pemidanaan itu sendiri. Tanpa keseimbangan sangat mustahil diharapkan terwujudnya keadilan.

Merujuk pada konsepsi KUHP dalam hal tujuan pemidanaan, tampak hanya berorientasi kepada pihak terpidana (pelaku pidana). Fokus dan *treatment* (penanganan) dalam rangka penjatuhan sanksi pidana hanya berorientasi pada pelaku kejahatan. Sementara pihak korban tidak disentuh sama sekali. Hal ini terlihat dari rumusan KUHP Baru Buku 1 pasal 51 yang berbunyi: "*memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan dan pembimbingan agar menjadi orang baik dan berguna*". Redaksi tersebut tampak sekali kecenderungan pemidanaan hanya memperbaiki pelaku. Pertanyaannya di mana pihak korban atau walinya yang merasakan langsung akibat dari sebuah tindak pidana tersebut.

Melihat rumusan-rumusan dalam tujuan pemidanaan KUHP Baru, terlebih melalui landasan berpikir yang dipakai telah menegaskan akan arti penting penyelesaian konflik dan perbaikan individu korban. Pertanyaannya kemudian adalah, di mana posisi korban? Dapat dikatakan bahwa dalam KUHP Baru tidak dijumpai adanya orientasi atau klausul apapun yang melibatkan korban. Dalam pemidanaan pihak korban nyaris tak dilibatkan dalam proses penjatuhan pemidanaan. Semua ini menunjukkan bahwa dalam konteks pemidanaan KUHP Baru hanya berorientasi kepada terpidana. Hal ini tentunya kontra produktif dengan paradigma pemidanaan modern yang mengedepankan perbaikan kolektif dalam masyarakat.

Klausul pelibatan korban hanya disebutkan dalam pasal 54 tentang faktor-faktor yang harus dipertimbangkan hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana. Klausul tersebut adalah seorang hakim harus mempertimbangkan pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban dan atau mempertimbangkan pemaafan dari korban dan atau keluarganya. Meski ada klausul demikian, dominasi penjatuhan sanksi pidana masih sangat tergantung dengan putusan hakim. Artinya korban dan keluarganya hanya dijadikan variabel sekunder yang bersifat fakultatif untuk mendasari sebuah pemidanaan. Dengan kata lain, posisi tawar korban dan keluarga dalam pemidanaan sangat lemah.

Analisis-analisis di atas semakin mengerucutkan temuan bahwa dalam konteks pemidanaan, baik dari aspek hakikat maupun falsafahnya, baik KUHP Baru dan HPI mempunyai kesamaan pandangan yang menekankan perubahan dari pidana yang berorientasi pada pandangan retributif atau pembalasan menuju pemidanaan yang bersifat memperbaiki keadaan yang telah rusak, baik secara individual maupun kolektif. Kendati persamaan itu ada, pada titik penekanan orientasi berbeda. KUHP Baru lebih menekankan perbaikan terpidana sementara HPI lebih berorientasi kepada korban sebagai kunci dan penentu penjatuhan sebuah sanksi pidana.⁴⁸

Kedua, adalah diskursus terkait bentuk-bentuk pidana. Pembahasan awal adalah tentang pidana yang bersifat khusus utamanya berkaitan dengan pidana mati. Diketahui

⁴⁸ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1999, hal. 2

bahwa KUHP Baru menjadikan pidana mati bukan lagi sebagai pidana pokok sebagaimana KUHP Lama. Pidana mati merupakan stelsel yang bersifat khusus atau di luar pidana pokok. Dengannya pidana mati hanya bersifat pengecualian dan alternatif.⁴⁹ Dengan demikian, pidana mati dibuka dengan “kran” yang sangat sempit dan harus berdasarkan pada pertimbangan hakim untuk kejahatan-kejahatan yang bersifat khusus pula.

KUHP Baru tampak ingin mengakomodir dua pandangan yang diametral. Satu pandangan yang ingin menghapus secara absolut akan eksistensi pidana mati yang dinilai tidak relevan dengan hak asasi manusia. Pada sisi lain ada juga pandangan yang kuat mempertahankan pidana mati. Sebagai jalan tengah, KUHP Baru kemudian tetap mengakomodir pidana mati namun menjadikan hukuman mati sebagai pidana yang bersifat khusus pula.⁵⁰

Rumusan hukum demikian tentunya sedikit kontras dengan rumusan HPI yang menempatkan pidana mati sebagai pidana pokok. Sebagai pidana pokok, maka kedudukannya menjadi imperatif bukan lagi fakultatif bersifat alternatif atas dasar pertimbangan hakim.⁵¹ Apabila KUHP Baru pidana mati dirumuskan sebagai pidana khusus dan berbasis pada pertimbangan-pertimbangan hakim, maka dalam HPI pidana mati diposisikan sebagai pidana pokok yang basis penjatuhannya didasarkan pada pihak keluarga korban. Dua titik inilah yang menjadi titik pembeda. Terlebih kali masih berpusat pada pertimbangan hakim, maka celah untuk membatalkan pidana ini sangat terbuka. Subjektivitas hakim menjadi penentu untuk meniadakan pidana mati, melihat ha ini sebagai jenis pidana khusus.

Penting untuk dinyatakan di sini, bahwa dalam pandangan HPI, pidana mati merupakan pidana pokok dan bukan pidana khusus. Pidana ini ditimpakan kepada pelaku kejahatan *qisas* dan *khirabah* (pembegalan yang berdampak pada kematian korban). Sebagai pidana pokok, maka pidana mati menjadi pidana yang utama dan menjadi pilihan utama bukan khusus terlebih alternatif. Pidana mati, dalam Islam, dapat digantikan dengan pidana lainnya berupa ganti rugi (baca: diyat) apabila ada kemauan dari pihak keluarga korban.

Dalam HPI, pidana ini merupakan langkah terakhir yang dapat diterapkan terhadap tindak pidana tertentu yang dianggap sangat serius atau berat. Kendati demikian, pidana mati masih dapat dihindari jika ahli waris bersedia memaafkan pelaku dengan atau tanpa diyat bahkan dalam kasus pembunuhan berencana. Inilah perbedaan mendasar antara teori retributif dalam Islam dan Barat, yang menekankan elemen pemaafan dan ganti rugi. Selain itu, hukum pidana Islam adalah salah satu dari sedikit sistem hukum yang memperhatikan bukan hanya pelaku kejahatan tetapi juga menekankan perlindungan hak korban kejahatan (*victim-oriented*).

Apabila pidana mati dilihat dari perspektif teori retributif, maka penggunaan pidana mati dalam kasus-kasus tertentu dianggap sebagai cara untuk mewujudkan keadilan yang sejati, dibandingkan dengan penggunaan hukuman lainnya. HPI menilai bahwa setiap kejahatan yang paling serius sejatinya telah mencabut Hak Asasi Manusia, khususnya hak untuk hidup. Walhasil harus mendapatkan hukuman yang setimpal. Hak untuk hidup adalah

⁴⁹ KUHP Baru Pasal 67 Lihat juga dalam Topo Topo Santoso, “Membangun Paradigma Baru Pidana dan Pidana Melalui KUHP Baru” dalam Makalah; *Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: BPHN Kemenkum HAM, dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali. Hal. 9

⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah Pidana Mati dan Pidana Anak dalam Konsep RUU-KUHP*, Makalah pada Forum Debat Publik RUU tentang KUHP, Jakarta: Departemen Kehakiman dan HAM, 27-28 November 2000. Hal. 4-5.

⁵¹ Lihat KUHP Baru pasal 98-1001

hak asasi yang paling fundamental, oleh karena itu, tindakan yang melanggar hak hidup orang lain tanpa alasan yang sah harus dikenai hukuman berat.

Oleh karena itu, dalam konteks penjatuhan pidana mati bagi pelaku kejahatan yang sangat serius, hukuman tersebut juga memuat *deterrence* (penjeraan), yaitu sebagai upaya untuk membuat orang lain dan masyarakat pada umumnya merasa takut dan enggan untuk melakukan tindakan kejahatan serupa. Dengan kata lain, hukuman mati bertujuan untuk mencegah masyarakat dari melakukan kejahatan yang sama dan dengan menunjukkan bahwa tindakan serius akan mendapatkan akibat yang berat. Tidak mengherankan apabila muara dari pelaksanaan pidana mati adalah diungkapkan dengan kalimat *hayatun* atau ada kehidupan dalam eksekusi qisash.

Hukuman mati dalam HPI sesungguhnya memiliki dimensi pencegahan yang lebih komprehensif. Ketika HPI menetapkan hukuman mati, pada saat yang sama, HPI melarang tindakan membunuh manusia karena pembunuhan dianggap sebagai kejahatan yang paling keji seperti yang terdapat dalam QS. al-Nisa ayat 92. Dalam HPI, mengambil satu nyawa dianggap setara dengan mengambil kehidupan seluruh manusia. Hal ini menunjukkan bahwa dalam konteks pemidanaan, perintah dan larangan merupakan elemen yang saling terkait. Tingkat keparahan pidana dalam HPI juga mencerminkan signifikansi dari perintah dan larangan tersebut. Larangan untuk melakukan pembunuhan adalah salah satu larangan yang paling ketat atau paling mendasar. Alqur'an secara tegas menyatakan bahwa siapa pun yang membunuh satu orang, seolah-olah dia telah membunuh seluruh umat manusia seperti yang tercantum dalam QS. al-Maidah ayat 32. Bahkan dalam ayat lain, dijelaskan bahwa terdapat jaminan untuk kelangsungan hidup dalam pidana mati. Ini dapat diartikan bahwa terdapat perlindungan bagi kelangsungan hidup seluruh manusia dalam pidana mati seperti yang tercantum dalam QS. al-Baqarah ayat 178-179.

Terlepas dari berbagai pendapat yang mendukung atau menentang pidana mati, penulis meyakini bahwa perdebatan ini seharusnya tidak hanya terfokus pada bentuk hukuman yang diberikan, melainkan harus lebih menitikberatkan pada bagaimana undang-undang diformulasikan untuk memprioritaskan pencapaian tujuan sosial yang ingin dicapai oleh hukum, bukan hanya pada aspek hukuman yang diterapkan, seperti yang dijelaskan dalam teori Pounds sebagaimana dikutip Satjipto Rahardjo.⁵²

Penulis sendiri tidak pada posisi kepada kubu yang mendukung atau menentang eksistensi pidana mati. Dalam hemat penulis, jenis pidana mati harus dilihat dalam konteksnya. Meskipun hak untuk hidup dianggap sebagai hak konstitusional dan sering menjadi sorotan dalam kerangka hak asasi manusia yang secara kritis mengkritik pidana mati dalam Islam, penting untuk diingat bahwa dalam konteks pemidanaan dalam Islam, terdapat tujuan-tujuan yang mulia. Selain itu, pengenaan hukuman dalam Islam tidak hanya memperhatikan hak-hak asasi pelaku kejahatan, tetapi juga menempatkan perhatian dan penekanan yang kuat pada hak-hak asasi korban (*victim-oriented*) yang telah dicabut oleh pelaku kejahatan⁵³ Tujuan-tujuan pemidanaan inilah yang jarang dikaji untuk diungkap oleh para ahli.⁵⁴ Melalui pendekatan semacam ini, dapat dikatakan bahwa pidana mati dalam HPI merefleksikan semangat pemaafan yang diberdayakan oleh pihak keluarga korban. Muara

⁵² Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), Cet. ke-3, hal. 128-29

⁵³ Ahmad Ali al-Hambali al-Jurjawi, *Hikmah al-Tasyrī' wa Falsafatuhu*, Jilid II, Beirut: Dâr al-Fikr, 2003 hal. 46-8.

⁵⁴ Ali Abdurrahman, *Pidana Mati Buat Pelaku Kejahatan Korupsi di Indonesia* (UIN SGD Bandung: Disertasi Hukum Islam, tahun 2009), hal. 86-7

dari praktik hukum semacam ini adalah perajutan kembali benang-benang yang rusak dalam kehidupan kolektif.

Pada akhirnya dapat dikatakan bahwa pidana mati dalam HPI kendati menjadi pokok dalam penegakannya dan penjatuhannya, tidaklah dilakukan secara sembarangan atau gegabah. Terdapat syarat-syarat ketat yang harus dipenuhi dalam penjatuhan pidana mati.⁵⁵ Bahkan ketika dijumpai adanya “kesamaran” atau syubhat, maka hakim harus membatalkan pidana ini. Dalam Islam, pidana mati tampak lebih berorientasi pada korban sebagai penentunya dan eksekusinya sebagai puncak hukuman yang paling berat. Dan, apabila terlahir pemaafan dari keluarga korban, pidana ini dirubah menjadi ganti rugi kepada korban berupa *diyât*.

Konsepsi pemaafan dari korban untuk membatalkan eksekusi pidana mati menunjukkan semangat bahwa HPI sangat “concern” dengan visi perwujudan keadilan berbasis korban kejahatan. Lahirnya paradigma ilmu pidana bernama viktomologi adalah bentuk perhatian serius terhadap korban dalam penyelesaian perkara-perkara pidana. Ilmu ini sangat membantu hakim dalam menggali hakikat kejahatan dan sanksi pidana yang dijatuhkan. Dan, HPI adalah hukum yang sangat peduli kepada korban. Jadi, korban dalam HPI, terkait pidana mati, menjadi *play maker* apakah hukuman ini dapat dijatuhkan atau tidak dan bukan pada kewenangan hakim.

Pembahasan yang kedua adalah terkait bentuk-bentuk sanksi pidana, terdapat entitas kebaruan dalam KUHP Baru yakni sanksi pidana bernama pembayaran ganti rugi. Pidana ganti rugi adalah identik dengan *diyât* dalam HPI. Gagasan tentang pidana “pembayaran ganti rugi” sejatinya merupakan pembaruan dalam hukum nasional. Stelsel ini merefleksikan pembedaan yang bervisi kepada kepentingan korban. Tentu hal ini merupakan langkah progresif dalam sistem hukum nasional. Meski demikian, semangat ini kontra produktif dengan ketentuan “pembayaran ganti rugi” yang diposisikan sebagai pidana tambahan. Sebagaimana tercantum dalam KUHP Baru Buku 1 pasal 66 pidana ini hanya sebatas pidana tambahan, bukan pidana pokok.

Konsekuensi logis dari pidana tambahan adalah maka eksekusinya sangat bergantung pada penafsiran hakim atas sebuah tindak pidana. Pada konteks pidana tambahan, kewenangan hakim menjadi mutlak. Artinya, pidana tidak lagi mengikat bersifat utama. Pada titik tertentu atas hasil penafsiran hakim, pidana ini dapat dijatuhkan, namun pada saat yang sama juga berpotensi tidak dieksekusi oleh hakim. Padahal korban sesungguhnya membutuhkan ganti rugi yang dimaksudkan. Walhasil, semangat melindungi korban dalam pidana ini, justru bertolak belakang dengan kewenangan pidana hakim dan bukan berpusat pada korban.

Rumusan KUHP Baru yang “gamang” di atas berbeda dengan rumusan HPI. Pidana “pembayaran ganti rugi” yang nyaris sama dengan konsep *diyât* dalam Islam. Letak perbedaannya adalah pada posisi *diyât* dalam HPI yang ditempatkan sebagai hukum badaliyah atau pengganti. Implikasi hukum pengganti maka lebih bersifat mengikat dan imperatif. Disebut demikian karena ia menggantikan posisi pidana pokok dari pidana qisas dan khirabah. Dapat dikatakan antara pidana pokok dan pidana pengganti sifatnya setara bukan tambahan. Dengan demikian, maka kedudukan pidana *diyât* (baca: “pembayaran ganti rugi”) adalah wajib dilaksanakan apabila pidana pokok digantikan.

⁵⁵ Junaidi Abdillah, “Diskursus Hudûd dalam Studi Hukum Islam ; Melacak Evolusi Rumusan Hudûd” dalam Jurnal al-Ihkam Vol. 13 No. 2, 2018, hal. Hal. 356-359

Dengan demikian, ketentuan HPI lebih mempunyai kepastian hukum dibanding KUHP Baru. Terlebih ketika menelisik penentu pidana “pembayaran ganti rugi” bukan pada hakim melainkan pada korban. Diakui, bahwa yang paling mengetahui dan merasakan akibat nyata dari sebuah tindak pidana adalah korban bukanlah hakim. Korban juga dipandang sebagai subjek yang paling mengetahui dengan kebutuhan akan adanya “ganti rugi” tersebut. Walhasil, pada titik “pembayaran ganti rugi” korban diposisikan variabel utama. Dengan kata lain, bahwa semangat dalam HPI terkait pidana ini senada dengan teori utilitarianisme dalam teori pidana kontemporer, yakni asas kemanfaatan untuk pihak-pihak yang terdampak dari sebuah kejahatan.

Elaborasi analisis di atas, pada akhirnya memantik pemahaman bahwa konstruksi HPI dalam diskursus stelsel pidana terkait pidana mati dan “pembayaran ganti rugi” sesungguhnya lebih menekankan pada perlindungan universal. Artinya tidak hanya bagaimana hukuman berfungsi untuk memperbaiki pelaku tindak pidana saja, melainkan juga melindungi korban dan masyarakat secara luas. Rumusan semacam ini tentunya relevan dengan teori pidana modern yang bersifat monodualistik pidana.

Berbeda dengan bentuk sanksi pidana dalam konteks pidana mati dan “pembayaran ganti rugi” sangat tergantung kebijakan dan kewenangan hakim. Posisi korban kurang diprioritaskan dalam penjatuhan kedua stelsel pidana tersebut. Dikatakan kurang dapat terlihat dari rumusan yang ada dalam hakikat dan tujuan pidana dalam KUHP Baru. Dalam pasal 51-52 terdapat 5 (lima) rumusan yang kesemuanya hanya terfokus dengan terpidana saja. Kelima yang dimaksud adalah: mencegah tindak pidana, memasyarakatkan terpidana, menyelesaikan konflik, menumbuhkan penyesalan terpidana dan tidak untuk merendahkan martabat manusia.

Kelima rumusan orientasi di atas, nyaris tidak ditemukan satupun klausul yang menekankan kepada pihak korban. Korban dalam perspektif KUHP Baru, hanya ditempatkan sebagai bagian dari masyarakat luas. Di mana tujuan dari pidana adalah menyelesaikan konflik masyarakat, di mana ia harus dijaga keseimbangannya, aman dan damai. Konstruksi demikian, tentunya menjadi catatan para stakeholder hukum di Indonesia, bahwa kelemahan dari pidana adalah bagaimana “wajah” hukum pidana nasional mampu menampilkan hukum yang mampu mengayomi dan memperbaiki semua pihak.

Pembahasan yang ketiga adalah mengenai *double-track system* yang dianut oleh KUHP Baru. *Double-track system* adalah sistem pidana yang dalam penjatuhan sanksinya menganut dua pendekatan, yaitu sanksi pidana yang murni bersifat pidana dan sanksi yang bersifat pengenaan tindakan. Mengenakan tindakan lebih menekankan sanksi di luar pidana yang mempunyai semangat mendidik pelaku kejahatan. Contoh tindakan dalam KUHP Baru seperti: konseling, rehabilitasi, pelatihan kerja, perawatan di lembaga dan atau perbaikan akibat tindak pidana. Kesemuanya itu mempunyai semangat memperbaiki dan mendidik pelaku kejahatan. Berbeda dengan sanksi atau stelsel pidana murni seperti penjara, denda, tutupan dan lain sebagainya lebih bervisi pada aspek penghukuman.

Paradigma *double-track* sejatinya mempunyai kesamaan konseptual dengan tindak pidana *ta'zir*. Dalam HPI, selain tindak pidana *hudud* dan *qisas*, ada *ta'zir*. Konsep pidana *ta'zir* lebih berorientasi kepada aspek-aspek *zawajir*, yakni bagaimana hukuman mampu membuat jera pelaku dan masyarakat.⁵⁶ Semua aspek yang ada dalam pidana *ta'zir* semua jenis sanksi pidana, baik dari kadar dan standarnya menjadi wilayah hakim. Artinya penguasa atau hakim yang paling tahu ukuran dan sanksi yang tepat bagi pelaku kejahatan. Pada titik inilah, potensial sekali seorang pelaku tindak pidana hanya dijatuhi tindakan

⁵⁶ Ibrahim Husain, “Jenis-jenis Hukuman Dalam Pidana Islam (Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan)” dalam *Wacana Baru Fiqih Sosial; Memperingati 70 Tahun KH Ali Yafie*, Bandung: Mizan, 1997, hal. 100.

berdasarkan ijtihad (baca: penalaran) hakim. Berbeda dengan aspek *jawabir* yang ada dalam *hudud* dan *qisas*, cenderung menekankan hukuman yang bersifat penal: potong tangan, dera dan lainnya, aspek *zawajir* tampak lebih relevan dengan *double-track system* yang dianut oleh KUHP Baru. Pendek kata, *double-track system* sejatinya identik dengan hukuman *zawajir* dalam HPI dan mampu merepresentasikan teori *ta'zir* yang termaktub dalam HPI.

Kendati demikian, ada sisi perbedaan yakni berkaitan dengan daya responsivitas dan fleksibilitas hukum. Dapat dikatakan bahwa sistem *ta'zir* dalam HPI lebih responsif dan fleksibel dengan kemungkinan-kemungkinan kejahatan yang baru muncul. Sebab semangatnya adalah semua perbuatan yang mendatangkan kerusakan dapat dituntut dengan hukuman meski tidak dijelaskan jenis dan pidananya. Asas umum menolak kerusakan dan menarik kebaikan (*daf'u al-mafasid wa jalb al-masalih*) menjadi paradigma besar hukum Islam dalam merespon perubahan kejahatan yang semakin rumit dan kompleks.

Sementara rumusan KUHP Baru terkait sistem mengenakan tindakan yang begitu detail dan spesifik mempunyai kelemahan yakni dalam merespon kejahatan yang lahir dengan berbagai modus operandinya. Kelebihannya tentu dapat mempermudah hakim dalam memberikan sanksi berupa pengenaan tindakan dan lebih mempunyai kepastian hukum. Namun, kelemahan yang tampak adalah dengan bentuk-bentuk pengenaan tindakan yang final dan telah ditentukan hukum maka berpotensi dengan kejahatan yang bobot sanksinya terkadang tidak dijumpai dalam rujukan KUHP Baru. Maka potensi hukum tidak dapat menjangkau semua tindak pidana sangat mungkin sekali. Pada titik ini hukum menjadi mandul dan tumpul bahkan tidak mampu mengantisipasi dan memprediksi dinamika kejahatan. Sebaliknya dengan sistem *ta'zir* maka hakim (penguasa) dapat berkreasi dan berinovasi melalui mekanisme kerja *ijtihad* agar sanksi itu terwujud baik bersifat pidana maupun mengenakan tindakan. Dalam perspektif *ta'zir* hakim sangat mutlak posisinya untuk menjatuhkan sanksi pidana baik yang paling berat seberat-beratnya hingga bentuk pengenaan tindakan baik yang sampai pada titik yang paling ringan yakni teguran dan sebagainya.

Paradigma *ta'zir* apabila diimplementasikan dalam sistem hukum nasional, memang memberikan asumsi terhadap penegakkan hukum kepada kewenangan hakim. Namun asumsi demikian tidaklah terlalu "meresahkan". Mengapa? Sebab dalam KUHP Baru telah dirumuskan panduan formil bagi para hakim yang bernama pedoman pemidanaan. Melalui pedoman ini diharapkan hakim tidak terlalu jauh keluar dari filosofi pemidanaan dan terjebak pada penyalahgunaan wewenang. "Guidance" inilah yang dapat memayungi para hakim dalam mejatuhkan sanksi terhadap tindak pidana yang bersifat adaptif dan responsif.

Ketiga adalah diskursus pedoman pemidanaan dan kewenangan hakim. Satu hal yang menjadi kebaruan KUHP Baru adalah terumuskannya pedoman pemidanaan bagi hakim. Ketentuan ini diakui atau tidak, dilatarbelakangi oleh realitas yang menunjukkan tidak sedikit hakim yang mengalami "krisis" integritas dengan merekayasa kasus hukum dan sebagainya. Hakim dalam KUHP Lama lebih tampak dominansi hakim melalui peaturan kekuasaan kehakiman. Dengan lahirnya pedoman pemidanaan diharapkan mampu membentengi para hakim dalam meminimalisir kesalahan dalam keputusan pidana. Hal ini merupakan kemajuan dalam pembaruan hukum pidana nasional.

Sebaliknya dalam tradisi HPI, pedoman pemidanaan harus diakui belum dijumpai dalam sebuah bab kajian yang spesifik. Hal ini tentunya sangat wajar, sebab dalam tradisi pengangkatan seorang "qadli" atau hakim dalam sejarah kekuasaan Islam klasik dan abad pertengahan sangat menggunakan standar yang ketat. Artinya, hakim atau *qadli* yang terpilih benar-benar mempunyai integritas, moral dan standar intelektual yang ketat. Dalam

catatan sejarah, Imam Ahmad, seorang pendiri madzhab pernah menolak menjadi hakim karena takut berbuat salah. Sampai-sampai ia rela dipenjarakan karena penolakan ini. Padahal publik telah mengakui rekam jejak dan kapasitas beliau baik secara moral maupun intelektual.

Dalam HPI, andaikan anda pedoman pemidanaan masih terbatas pada koridor teori *ta'zir*. Artinya, hakim diberi kewenangan untuk mengerahkan kemampuan untuk menggali hukum dan memutuskan sesuai tujuan dan semangat hukum. Semangat hukum yang dimaksud adalah menarik kebaikan dan menghilangkan madarat. Pada tataran teknis-praktis dalam merealisasikan semangat besar tersebut, diberikan kepada hakim. Dan, dalam bentangan sejarah mencatat bahwa implementasi prinsip ini oleh hakim berjalan dengan baik karena integritas hakim yang tinggi. Walhasil keadilan semua pihak dapat terwujud melalui kinerja hakim.

Kendati demikian, ketentuan mengenai pedoman pemidanaan menjadi basis keilmuan yang pantas diserap oleh HPI. Ini bagian dari dinamika keilmuan yang terus berkembang. Tidak ada satu pun ilmu yang kebal dengan temuan-temuan baru. Asumsi, postulat, paradigma dan teori terus berkembang sesuai dinamika keilmuan. Pun dalam konteks pemidanaan, seyogyanya HPI harus mengakomodir ketentuan ini sebagai bagian penjaminan atas kepastian hukum. Paradigma kepastian hukum sejatinya adalah turunan dari filsafat positivistik yang berkembang di Barat sejak era revolusi Prancis abad ke-16 M yang merambah ke berbagai bidang termasuk ilmu hukum. Sementara HPI adalah ilmu pidana yang lahir dalam bentangan sejarah dan banyak diwarnai paradigma realisme hukum yang banyak diusung ilmuan Muslim sebelum abad ke-16. Sebagai hasilnya, dalam rumusan HPI hakim menjadi entitas mutlak yang selalu dipayungi dengan moral dan asas-asas *maqasid al-syari'ah* (tujuan-tujuan hukum diciptakan)

Keempat, adalah diskursus terkait *judicial pardon* atau pemaafan peradilan. Rumusan ini juga termasuk kebaruan dalam sistem hukum pidana nasional. Terdapat dalam Buku 1 pasal 54 ayat 2 yang menyatakan bahwa hakim pengadilan dapat memberikan pemaafan kepada terpidana. Konsep pemaafan ini muaranya adalah mampu menciptakan keadilan semua pihak. Keadilan yang dimaksud adalah keadilan secara moral maupun keadilan secara hukum. Dan, pemaafan ini menjadi kewenangan hakim dalam memutuskan sebuah perkara pidana.

Dengan adanya ketentuan ini maka, ada jenis keempat untuk jenis putusan hakim selain tiga jenis putusan pidana yang ada dalam KUHP Baru: menjatuhkan pidana, membebaskan terpidana dan lepas dari segala tuntutan hukum. Yang keempat adalah pemaafan hakim. Filosofi dari pemaafan adalah upaya untuk menyelesaikan perkara pidana yang elegan terhadap tindak pidana yang dinilai pantas tidak dikenai sanksi pidana atau andaikan sanksi dijatuhkan tidak berdampak manfaat apapun. Konsep ini sejatinya lahir dalam sistem hukum Belanda di mana hakim bisa memberikan ampunan untuk terpidana.

Konsepsi pemaafan hakim bukan berarti unsur-unsur dalam tindak pidana tidak terpenuhi. Semua unsur terpenuhi, namun apabila hukuman pidana tetap dijatuhkan tidak akan mampu memenuhi tujuan dari pemidanaan itu sendiri. Dan, pada saat yang sama apabila pidana tetap dijatuhkan akan berlawanan dengan rasa keadilan. Dan apabila ada dua entitas, yakni hukum dan keadilan bertentangan maka keadilanlah yang diutamakan. Inilah asas hukum dalam KUHP Baru.

Konsepsi pemaafan hakim ini sejatinya bagian tak terpisahkan dari hakikat dan tujuan pemidanaan. Artinya hakim dalam memutuskan perkara tidak hanya berbasis pada perbuatan dan pelakunya saja. Pada saat yang sama hakim dituntut mampu mempertimbangkan tujuan dan pedoman pemidanaan yang menjadi bagian integral dari penjatuhan sanksi pidana itu sendiri.

Melalui tujuan dan pedoman pemidanaan ini, hakim dalam menjatuhkan pemidanaan diberikan ruang untuk melakukan pemaafan kepada pelaku tindak pidana yang apabila pemidanaan itu dijatuhkan, maka tidak sesuai dengan tujuan dari penjatuhan pidana itu sendiri. Singkat kata, konsepsi pemaafan merupakan terobosan baru agar hukum yang muaranya menciptakan keadilan semua pihak dapat tercapai.

Berikutnya, konsepsi pemaafan hakim dalam rumusan KUHP Baru apabila dilihat dengan kaca mata HPI maka terdapat sisi persamaan dan sisi perbedaan. Sisi persamaan adalah terletak pada semangat bahwa hakim sebagai perwakilan penguasa (*uli al-amri*) mempunyai kewenangan untuk berperan membuat hukum bercitarasakan keadilan. Aliran pemaafan hakim sejatinya identik dengan madzhab Anglo Saxon. Madzhab hukum ini memandang bahwa dalam penegakkan hukum, peran hakim sangat dominan. Hakim diberikan kewenangan yang tinggi dalam menentukan dan memutuskan perkara hukum. Artinya, hakimlah sebagai sumber hukum yang diakui sebagai rujukan.

Berbeda dengan madzhab Eropa Kontinental yang cenderung menjadikan *rule of law* dan peraturan perundang-undangan. Hakim tidak boleh keluar dari rumusan pasal per-pasal. Tidak ada ruang gerak dan penafsiran dari seorang hakim. Hukum adalah yang tertuang dalam UU. Indonesia, dalam konteks aliran hukum cenderung ke madzhab continental yang identik dengan *rule of law* dengan paradigma kepastian hukum. Namun dengan kehadiran konsepsi pemaafan hakim tampak hendak mengakomodir paradigma lain dalam pembangunan hukum.

Islam pun dalam bentangan sejarah madzhab hukumnya, identik dengan madzhab Anglo Saxon yang cenderung memberikan kewenangan mutlak kepada hakim untuk memutuskan perkara hukum. Peran hakim untuk menentukan sebuah putusan hukum (baca: jurisprudensi) sangat dominan. Tidak mengherankan apabila pluralisme hukum dalam sejarah hukum Islam tersaji dengan berbagai literatur. Pluralisme hukum sendiri utamanya dalam bentuk jurisprudensi terdorong oleh kewenangan luas seorang hakim. Walhasil, baik antara KUHP Baru dan HPI dalam konteks pemaafan sangat dipengaruhi oleh madzhab Anglo Saxon.

Selain sisi persamaan, dijumpai juga sisi perbedaan antara keduanya, yaitu dalam konteks pemegang otoritas pemaafan. Apabila KUHP Baru cenderung menjadikan hakim sebagai penentunya, dalam Islam, harus diselidiki terlebih dulu jenis dan tipologi tindak pidananya. Diketahui bahwa ada 3 jenis tindak pidana: *hudud*, *qisas* dan *ta'zir*. Ketiganya mempunyai konsekuensi berbeda. *Hudud* berkaitan dengan tindak pidana yang berimplikasi pada terciptanya hak-hak Tuhan (*haqq Allah*). Sebagai hak Tuhan, maka kategori kejahatan *hudud* dinilai kejahatan besar terhadap kehidupan sosial. Melihat madaratnya, maka dalam kejahatan ini, maka tidak mengenal istilah pemaafan. Harus dieksekusi penegakkan hukumnya.

Berbeda dengan *hudud*, untuk tipe kejahatan *qisas* yang berimplikasi pada hak-hak adam. Artinya, pidana *qisas* murni persoalan hak-hak manusia dengan manusia lainnya. Sebagai tipe hukum ini, maka tindak pidana ini mengenal konsep pemaafan. Namun penentu pemaafan bukan hakim, melainkan korban. Korban kejahatan harus ditempatkan di atas segalanya. Apakah bersedia akan memaafkan atau tidak. Jika memaafkan maka, pidana dapat diganti dengan pidana lainnya. Dalam konteks pidana ini, peran hakim sebagai instrumen menegakkan materi secara formil berbasiskan hukum peradilan, bukan sebagai penentu pemaafan.

Berbeda lagi dengan konsepsi pidana *ta'zir* yang berbeda lagi dengan kedua tindak pidana di atas. *Ta'zir* dalam Islam diposisikan sebagai hukum yang bersifat antisipatif dan sistem gerak dan akhirnya mampu merespon dinamika tindak pidana sebagaimana diurai di

atas. Pada konteks pidana *ta'zir* baik dari materi kejahatan tidak ditentukan jenisnya. Pun dengan wilayah jenis sanksi pidananya tidak ditentukan secara detail. Semua berpusat dan kembali kepada hakim. Jadi, dalam *ta'zir* hakim mempunyai “ruang gerak” yang leluasa. Keleluasaan inilah yang menjadi fleksibilitas HPI dibanding konsepsi hukum pidana mana pun. Melalui pranata *ta'zir* hakim diberikan opsi sesuai ijtihadnya untuk memutus perkara pidana. Apakah ia akan menjatuhkan sanksi pidana, atau membebaskan terpidana atau bahkan memaafkan demi keadilan.

Indikator-indikator yang terurai di atas, sejatinya antara KUHP Baru dengan HPI terkait rumusan pemaafan hakim dapat ditemukan pertautan yang elegan. Baik dari aspek pencetus lahirnya hukum (baca: hakim) ataupun dari aspek tujuan hukum yaitu terwujudnya keadilan absolut. Namun di sini dapat dikatakan bahwa pada ranah cakupan materil-formilnya, cakupan HPI lebih luas dan komprehensif khususnya dalam konteks bahasan pemaafan hakim.

Tabel 2
Transformasi HPI dalam Pemidanaan KUHP Baru

| NO | DISKURSUS | HPI | KUHP BARU | TIPE |
|----|-------------------------------|--|---|---------------------|
| 1. | Hakikat/tujuan Pemidanaan | Teori <i>al-Ta' dib wa al-Islah</i> | Pasal 51 KUHP Baru 5 Tujuan Pemidanaan | Transformatif |
| 2. | Stelsel Pidana | | | |
| | a. Hukuman Mati | Hukuman Pokok | Pidana Khusus bersifat alternatif | Belum Transformatif |
| | b. Pembayaran ganti rugi | Hukuman Pengganti | Pidana Tambahan bersifat fakultatif | Transformatif |
| | c. <i>Double-Track System</i> | Teori <i>Zawajir</i> dan <i>Jawabir</i> | Pidana dan Tindakan | Transformatif |
| 3. | Pedoman Pemidanaan | Tidak ditemukan dan hanya bersifat asas umum | Terumuskan dengan baik dan detail. | Belum Transformatif |
| 4. | Pemaafan Peradilan | Teori <i>Ta' zir</i> lebih berdaya antisipatif dan fleksibel | Lebih detail namun kurang responsif dengan dinamika hukum | Transformatif |

Metode Penelitian

Melihat subjek utama paper ini adalah bidang *fiqh* dan perundang-undangan maka penelusuran literatur-literatur terkait kedua bidang tersebut bersifat mutlak. Dengan demikian, paper ini termasuk jenis kajian hukum doktrinal.⁵⁷ Penulis menggunakan metode yang sesuai subjek yaitu metode dokumenter-historis. Sebuah metode dapat disebut dokumenter-historis jika penelitian mengenai sesuatu yang telah terjadi. Singkatnya, sebuah metode dapat dikatakan dokumenter karena dalam penelitian tersebut bertujuan untuk menelusuri data-data historis.⁵⁸ Dengan kata lain, bahwa dokumen merupakan catatan

⁵⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Pers, 2006), hal. 23, Lihat juga Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2006) hal. 46.

⁵⁸ M. Burhan Bungin, *Penelitian Kualitatif; Komunikasi, Ekonomi, Kebijakan Publik, dan Ilmu Sosial Lainnya* (Jakarta: Kencana, 2008) hal. 121.

peristiwa yang sudah berlalu yang berbentuk *tulisan, gambar, atau karya-karya monumental* dari para ahli termasuk perundang-undangan.⁵⁹

Selanjutnya, metode historis yang dipakai penulis bersifat *historik elektif-eliminatif* yang digagas oleh Anton H. Bakker. Artinya, metode ini akan mempelajari aliran-aliran dan teori-teori pada bidang tertentu yang muncul sepanjang sejarah, dengan membandingkan dan menganalisisnya kemudian disaring sampai tinggal satu teori yang dianggap paling relevan.⁶⁰ Dengan demikian, metode ini akan diperkuat dengan pendekatan filsafat hukum yang sarat dengan persoalan epistemologi hukum nasional.⁶¹

Setelah data terkumpul secara sempurna, dilakukan analisis. Langkah-langkah analisis dimulai dengan reduksi (seleksi) data untuk mendapatkan informasi yang mampu mengarahkan pada jawaban dari rumusan masalah, setelah itu dilakukan deskripsi, yaitu menyusun data menjadi sebuah teks naratif. Dan, ketika data telah menjadi teks naratif inilah dilakukan analisis data dan dibangun teori-teori yang siap untuk diuji kembali kebenarannya. Setelah proses deskripsi selesai, disusul dengan proses penyimpulan. Penarikan simpulan ini akan selalu diverifikasi agar kebenarannya teruji. Verifikasi ini dilakukan secara berurutan dan berkesinambungan agar hasil penelitian yang diperoleh akurat.⁶²

Hasil dan Pembahasan

Paper ini pada akhirnya menghasilkan dua catatan akhir sebagai berikut:

1. Dalam hal pemidanaan dan tujuan pidana bahwa rumusan yang terdapat dalam HPI telah mampu memberikan sumbangan materi dalam pembaruan KUHP Baru. Hal ini terlihat dari kesamaan nilai-nilai filosofi antara keduanya dalam hal perbaikan entitas-entitas yang rusak akibat tindak pidana. Kendati orientasi keduanya masih terdapat perbedaan karena HPI lebih menekankan kepada pihak korban, sementara KUHP Baru lebih kepada pelaku. Namun secara substansial, HPI telah mampu bertransformasi dalam hukum nasional.
2. Sementara dalam aspek bentuk sanksi pidana kontribusi HPI juga sangat terlihat dari ratifikasi konsep pemaafan dan pidana ganti rugi serta pidana ta'zir. Pidana ta'zir terlihat dari pidana kerja sosial, pidana tindakan, pidana korporasi dan pidana khusus bagi anak. Dari sekian jenis sanksi pidana hanya terdapat perbedaan dalam hal sanksi pidana mati. KUHP Baru menempatkan pidana mati sebagai pidana khusus yang diancamkan sebagai pidana alternatif, sementara HPI menjadikan pidana mati sebagai pidana pokok. Dengan demikian HPI telah menampilkan diri sebagai hukum tidak hanya bersifat ketuhanan (*divine law*), namun ia juga dapat menampilkan diri sebagai hukum manusia (*made-man law*)

Penutup

Pembaruan KUHP melalui UU No. 1 Tahun 2023 sejatinya telah mengakhiri ikhtiar mewujudkan Hukum Pidana berwawasan nasional. Wajah hukum pidana nasional telah menampilkan karakter tersendiri dengan elegansinya. Konsep hukum Islam sebagai sub-

⁵⁹ Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*. Bandung: ALFABETA, 2005) hal. 329.

⁶⁰ Anton H. Bakker, *Metode-metode Filsafat* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986) hal. 17

⁶¹ Thomas S. Kuhn, *The Structure of Scientific Revolution* (Chicago: The University of Chicago Press, 1970) hal. 84-85.

⁶² Mathew B. Miles dan A. Michael Huberman, *Analisis Data Kualitatif (Qualitatif Data Analysis)* terj. Tjetjep Rohendi Rohidi (Jakarta: UI-Press, 1992) hal. 20.

sistem hukum nasional telah terejawantahkan. Melalui pembaruan ini tampak HPI sejatinya mempunyai relevansi dan kontribusi dalam pembangunan hukum nasional dengan analisis faktor yuridis, sosiologis, historis, politis dan lain-lainnya.

Daftar Pustaka

- Abdillah, Junaidi, "Diskursus Hudûd dalam Studi Hukum Islam; Melacak Evolusi Rumusan Hudûd" dalam *Jurnal al-Ihkam*, Vol. 13 No. 2, 2018.
- , Gagasan Reaktualisasi Teori Pidana Islam dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Indonesia", dalam *Ijtima'iyya: Jurnal Pengembangan Masyarakat Islam*, Vol 10 (1) 2017.
- Akkaz, Fikri Ahmad, *Falsafatu al-Uqubati fi Syari'ati al-Isma'iyyati wa al-Qanun al-Wadl'iy*, al-Mamlakah al-Saudiyyah al-Arabiyyah: Syirkah Maktabatu Akkadz, 1982.
- Abdurrahman, Ali, "Pidana Mati Buat Pelaku Kejahatan Korupsi di Indonesia Perspektif Hukum Islam" dalam *Disertasi*, UIN Bandung, Hukum Islam, 2009.
- Arief, Barda Nawawi, *Masalah Pidana Mati dan Pidana Anak dalam Konsep RUU-KUHP*, Makalah pada Forum Debat Publik RUU tentang KUHP, Jakarta: Departemen Kehakiman dan HAM, 27-28 November 2000.
- Arifin, Busthanul, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Arifin, Busthanul, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Asshiddiqie, Jimly, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Angkasa, 2001.
- Audah, Abdul Qadir, *al-Tasyri' al-Jina'i al-Islami*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, Jilid 1, 2011.
- Aulawi, A. Wasit. "Sejarah Perkembangan Hukum Islam" dalam Amarullah Ahmad (ed.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Bahtiar, Effendy, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia*, Jakarta: Paramadina, 1998.
- Bentham, Jeremy, Teori Perundang-undangan, Prinsip-prinsip Legislasi Hukum Perdata dan Hukum Pidana" Terj. Nurhadi dari Buku *Introduction to The Principles of Moral and Legislation*, Bandung: Nuansa media, 2006.
- el-Awa, Mohammed Said, *Punishment in Islamic Law*, Indianapolis: American Trust Publications, 1982.
- el-Awa, Mohammed Said, *Punishment in Islamic Law*, Indianapolis: American Trust Publications, 1982.
- Flora, Henny Saida, "Keadilan Restoratif pada KUHP Baru di Indonesia: Suatu Studi Hukum Profetik" , dalam *Jurnal Rechtsidee*, Vol.11, 2022.
- Friedman, Lawrence M., *American Law*, New York: WW. Norton & Company, 1984.
- Gandasoebrata, Poerwata S., "Pengembangan Hukum Islam dalam Perspektif Pembangunan Hukum Nasional", dalam Amrullah Ahmad, et. al. (Ed.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Th. Prof. Dr. H. Busthanul Arifin, S.H.*, Cet. 1, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Hamzah, Andi, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Cetakan ke-2, Jakarta: Rineka Cipta, 1994.
- Hanafi, Ahmad, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1999.

- Harkrisnowo, Harkristuti “Kebaruan Hukum Pidana” dalam *Makalah; Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: BPHN Kemenkum HAM, dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali.
- Husain, Ibrahim, “Jenis-jenis Hukuman Dalam Pidana Islam (Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan)” dalam *Wacana Baru Fiqih Sosial; Memperingati 70 Tahun KH Ali Yafie*, Bandung: Mizan, 1997.
- Irfan, M. Nurul, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Amzah, 2016,
- al-Jurjawi, Ahmad Ali al-Hambali, *Hikmah al-Tasyri’ wa Falsafatuhu*, Jilid II, Beirut: Dâr al-Fikr, 2003.
- Kamil, Musa, *al-Madkhal ilâ Tasyri’ al-Islâmî*, Beirut: Mu’assasah al-Risalah, t.th.
- Kara, Mustafa A., *The Philosophy of Punishment in Islamic Law*, Michigan: University Microfilm International, 1983.
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, KUHP Baru dalam UU No. 1 Tahun 2023, Bandung: Fokus Media, 2023.
- Lamintang, P.A.F, *Dasar-dasar Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2019.
- Levy, Reuben, *The Social Structure of Islam*, Cambridge: University Press, 1969.
- Madani, Muhammad, *Mawathin al-Ijtihad fi al-Syari’ah al-Islamiyyah*, Kuwait: al-Maktabah al-Manar, t.th.
- al-Mawardi, Ali ibn Muhammad ibn Habib, *al-Aḥkām al-Sulthāniyyah fi al-Wilayah al-Diniyyah*, Beirut: Dâr al-Kitab al-‘Arabi, 1380 H.
- al-Munawar, Said Agil Husin, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial*, Jakarta: Penama-dani, 2004.
- An-Na’im, Abdullahi Ahmed, *Toward in Islamic Reformation*, Syracuse, New York: Syracuse University Press, 1990.
- Praja, Juhaya S., *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.
- Quthb, Muhammad, *Manhaj al-Tarbiyyah al-Islamiyyah*, Beirut: t.p., 1967.
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- Rambe, Mara Sutan, “Proses Akomodasi Hukum Islam Ke Dalam Hukum Pidana Nasional” dalam *Jurnal Cita Hukum*, Vol.3 No.2 2015.
- Rasjidi, Lili dan Ira Rasjidi, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001.
- Reksodiputro, Mardjono, *Pembaruan Hukum Pidana*. Jakarta: Lembaga Kriminologi UI, 1995.
- Robert H. Lauer, *Perspectives on Social Change*, Terj. Alimandan Jakarta: Rineka Cipta, 2003.
- Rokhmadi, *Hukum Pidana Islam*, Semarang: Karya Abadi Jaya, 2015.
- Santoso, Topo, “Aspek Pidana dan Pemidanaan dalam KUHP Baru” dalam *Makalah Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: Kemenkum HAM, 2023 dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali.
- , *Menggagas Hukum Pidana Islam Penerapan dalam Syari’at Islam dalam Konteks Modernitas*, Bandung: Asy Syamil & Grafika, 2001.
- Sisworo, Soerjono Dirdjo, *Sosiologi Hukum; Studi Tentang Perubahan Hukum dan Sosial*, Jakarta: Rajawali-Press, 1990.
- Soekanto, Soerjono & Purnadi Purbacaraka, *Perihal Kaidah Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989.
- Soekanto, Soerjono, *Beberapa Permasalahn Hukum dalam Rangka Pembangunan Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penerbit UI, 1984.
- Suarda, I Gede Widhiana, *Hukum Pidana: Materi Penghapus, Peringan dan Pemberat Pidana*, Jember: Bayumedia Publishing, 2011.

Junaini Abdillah, Nurul Huda

Sudirta, I Wayan, "Bersiap Menyambut KUHP Baru" dalam *Paper Sosialisasi KUHP Baru*, Denpasar: Kemenkum HAM, 2023. dipresentasikan pada 9 Agustus 2023 di Denpasar Bali.

Syaukani, Imam, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo, 2006.

al-Syathibi, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, Jilid II, Beirut : Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, 1991.

al-Syirazi, Abu Ishaq, *al-Luma' fi Ushul al-Fiqh*, Libanon: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, 475 H.

Ukaz, Ahmad Fikri, *Falsafat al-'Uqubah fi al-Syari'ah al-Islamiyyah wa al-Qanun*, Saudi Arabia: Maktabat Ukadz, 1982.

Zein, Satria Efendi M., Prinsip-prinsip Dasar Hukum Jinayat dan Permasalahan Penerapannya Masa Kini, dalam *Jurnal Mimbar Hukum*, No. 20 tahun VI, Jakarta: Al-Hikmah, 1995.