



JH Ius Quia Iustum is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License. Which Permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited

Adopsi Nilai dan Prinsip Hukum Pidana Islam tentang Delik Kesusilaan Zina dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Nasional

Mahrus Ali dan Muhammad Abdul Kholiq
Departemen Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Yogyakarta Indonesia
Jln. Kaliurang Km. 14,5 Sleman Yogyakarta
mahrus_ali@uui.ac.id, kholiq_ibnufattah@yahoo.com

Received: 14 Desember 2022; *Accepted:* 25 September 2023; *Published:* 26 Oktober 2023
DOI: 10.20885/iustum.vol30.iss3.art8

Abstract

This research focuses on the fundamental justification for the policy of inserting Islamic criminal law values into the National Criminal Code, especially regarding the policy of criminalizing the moral offense of adultery and the form of adoption of the said values and principles of Islamic criminal law in the National Criminal Code, particularly on the policy of criminalizing the moral offense of adultery. This is a normative legal research with statutory, philosophical and policy approaches. This research concludes that theoretically (socio-historically based) and juridically (based on the values of the Pancasila philosophy, mainly the first principle and the 1945 Constitution, specifically article 29), the absorption of Islamic criminal law values in the preparation of the Criminal Code is a historical and constitutional right. Values and the principles of Islamic criminal law regarding the moral offense of adultery have not been fully absorbed in the National Criminal Code. Some forms of adoption that have reflected the values and principles of Islamic criminal law are the expansion of the scope of acts criminalized as adultery, the philosophy of prohibiting adultery and the threat of criminal sanctions against adultery. Some Acts that are essentially moral offenses of adultery but are not criminalized as moral offenses of adultery, i.e. rape, prostitution and enjoying pornographic content for oneself.

Keyword: Adoption; Values and Principles of Islamic Criminal Law; Moral Offenses of Adultery and the Criminal Code

Abstrak

Penelitian ini berfokus pada dasar justifikasi kebijakan mengadopsi nilai-nilai hukum pidana Islam dalam KUHP Nasional khususnya mengenai kebijakan kriminalisasi delik kesusilaan zina dan bentuk adopsi terhadap nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum pidana Islam dalam KUHP Nasional khususnya mengenai kebijakan kriminalisasi delik kesusilaan zina. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan, filsafat dan kebijakan. Penelitian ini menyimpulkan bahwa secara teoritis (berbasis sosio-historis) dan secara yuridis (berbasis nilai falsafah Pancasila khususnya sila pertama dan UUD 1945 khususnya Pasal 29, penyerapan nilai-nilai hukum pidana Islam dalam penyusunan KUHP adalah suatu hak sejarah dan hak konstitusional. Nilai dan prinsip hukum pidana Islam tentang delik kesusilaan zina belum sepenuhnya terserap dalam KUHP Nasional. Beberapa bentuk adopsi yang sudah mencerminkan nilai dan prinsip hukum pidana Islam ialah mengenai adanya perluasan cakupan tentang perbuatan yang dikriminalkan sebagai zina, filosofi pelarangan zina dan ancaman sanksi pidana terhadap zina. Beberapa perbuatan yang hakikatnya merupakan delik kesusilaan zina tetapi tidak dikriminalisasi sebagai delik kesusilaan zina yaitu perkosaan, pelacuran dan menikmati untuk diri sendiri terhadap konten pornografi.

Kata Kunci: Adopsi; Delik Kesusilaan Zina dan KUHP; Nilai dan Prinsip Hukum Pidana Islam.

Pendahuluan

Secara historis Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku dalam sistem hukum Indonesia sekarang adalah produk hukum warisan zaman kolonial Belanda. Secara politis, sejak Indonesia menyatakan Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, tentu janggal jika sebagai bangsa yang merdeka dan berdaulat penuh dengan usia 74 tahun (1945-2019) masih terus berhukum dengan sistem hukum warisan kolonial. Secara filosofis, KUHP sebagai hukum yang dibuat oleh kolonial Belanda, sangat mungkin terdapat nilai-nilai hukum yang mendasari penyusunan KUHP tersebut tidak selaras bahkan bertentangan dengan nilai-nilai hukum dalam masyarakat Indonesia. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan bersifat historis, politis dan filosofis tersebut, sudah saatnya jika sekarang Indonesia memiliki KUHP sebagai karya agung bangsa sendiri yang benar-benar bersifat nasional.

Selain tiga pertimbangan di atas, pertimbangan bersifat sosiologis dan adaptif juga turut mendorong urgensi lahirnya KUHP Nasional. Artinya, KUHP warisan Belanda yang sudah demikian "tua renta" usianya tersebut tentu "tertatih-tatih" (tidak berkemampuan maksimal) dalam mengatur perkembangan dinamika masyarakat Indonesia yang terus bergerak maju lebih-lebih memasuki era teknologi informasi seperti sekarang ini. Apalagi hendak menjangkau pengaturan terhadap berbagai kejahatan baru bersifat *international crimes*.

Berbagai pertimbangan lahirnya KUHP Nasional di atas (khususnya pertimbangan sosiologis dan filosofis) sangat penting diperhatikan agar KUHP nasional yang nanti disahkan benar-benar dapat berlaku efektif karena selain ada legitimasi yuridis (dibuat dan disetujui serta disahkan oleh lembaga berwenang yaitu DPR dan Presiden), juga telah memenuhi legitimasi sosiologis dan filosofis sebagaimana hal ini dikemukakan oleh Soerjono Soekanto.¹

Setelah Rancangan KUHP (RKUHP) tersebut disahkan dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023, berkembang rumor yang mengarah pada sikap resistensi di sebagian kalangan masyarakat bahwa KUHP Nasional terlalu "di-

¹ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Penerbit Rajawali, Jakarta, 1983, hlm. 11. Mohd. Yusuf Daeng M, Mangaratua Samosir, Asmen Ridhol, Annisa Berliani dan Geofani Milthree Saragih, "Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Efektivitas Penegakan Hukum dalam Pergaulan Masyarakat", *Jurnal Pendidikan dan Konseling*, 5, 2, 2023, hlm. 1933-1937

warnai” (baca: mengadopsi dan menyerapsi) nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum pidana Islam. Rumor ini terasa semakin kuat khususnya terkait dengan kebijakan kriminalisasi terhadap delik kesusilaan terutama tentang rumusan pasal-pasal delik perzinaan. Karena dalam rumusan pasal-pasal delik perzinaan tersebut dipandang telah mengalami perluasan cakupan makna tentang perbuatan yang dianggap sebagai delik zina dan itu dirasakan sebagai sangat “bernuansa” hukum Islam.

Pada umumnya sebagian kalangan masyarakat yang resisten tersebut berargumen bahwa Indonesia adalah bukan negara agama apalagi negara Islam. Padahal KUHP Nasional nantinya akan berlaku kepada semua golongan penduduk/warga negara Indonesia apapun latar belakang agamanya. Hal ini sesuai dengan KUHP sebagai hukum publik yang tersusun dalam bentuk kodifikasi dan bersifat unifikasi. Di samping itu, argumen yang juga sering dikemukakan ialah bahwa perluasan cakupan makna dalam kebijakan kriminalisasi delik kesusilaan khususnya zina tersebut menunjukkan negara telah terlalu jauh memasuki wilayah persoalan privat warga negara dan oleh karenanya hal itu melanggar hak asasi manusia (hak kebebasan).

Rumusan Masalah

Bertolak dari hal di atas, muncul pertanyaan mendasar yang menarik untuk dikaji secara akademik, yaitu: *pertama*, bagaimana dasar justifikasi politik hukum yang mengadopsi dan menyerap nilai dan prinsip hukum pidana Islam dalam KUHP Nasional terkait kebijakan kriminalisasi tentang delik kesusilaan zina?² *Kedua*, bagaimana sesungguhnya bentuk-bentuk adopsi atau penyerapan

² Pertanyaan di atas menjadi sangat penting mengingat kecenderungan internasional sebagaimana tercermin dalam berbagai kongres PBB mengenai *Prevention of Crime and the Treatment of Offenders* dan kongres-kongres internasional mengenai kriminologi, merekomendasikan agar negara-negara yang memiliki sejarah hukum kolonial dan sedang melakukan pembaharuan supaya menggunakan basis nilai-nilai agama dan kultural. Hal demikian ini juga selaras dengan Laporan dan Rekomendasi *Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional Tahun 1980*. Uraian lebih jelas mengenai hal ini dapat dilihat dalam Barda Nawawi Arief, “*Sumber-sumber Nilai Hukum Pidana di Indonesia dan Pengembangannya dalam Konteks Negara-Kebangsaan*”, Naskah pidato sambutan mewakili Menteri Kehakiman RI dalam seminar nasional bertema “*Potret Hukum Pidana Islam: Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif*”, diselenggarakan oleh Fakultas Syariah IAIN Syahid Jakarta tanggal 23-24 Juni 1999. Vladislava S. Batyrgareieva and Sandra Kaija, “Criminal Recidivism Prevention as One of the Determinative Directions of the Agenda of the United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders”, *Electronic Scientific Journal of Law*, 3, 15, 2019, 24-36

terhadap nilai dan prinsip hukum pidana Islam mengenai delik kesusilaan dalam KUHP Nasional?

Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas tujuan penelitian ini adalah, *pertama*, untuk mengetahui dasar justifikasi dari politik hukum yang mengadopsi dan menyerap nilai dan prinsip hukum pidana Islam dalam KUHP nasional khususnya mengenai kebijakan kriminalisasi tentang delik kesusilaan zina. *Kedua*, untuk mengetahui bentuk-bentuk adopsi atau penyerapan terhadap nilai dan prinsip hukum pidana Islam mengenai delik kesusilaan zina dalam KUHP Nasional.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan basis data sekunder berupa bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum primer adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, sedangkan bahan hukum sekunder berupa hasil penelitian, buku, maupun jurnal ilmiah yang secara khusus mengkaji KUHP Nasional, delik zina, dan kebijakan kriminalisasi. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah *statutory approach*, *philosophical approach* dan *policy approach* dengan metode analisis deskriptif kualitatif. Pendekatan pertama digunakan karena penelitian ini secara fokus diarahkan kepada rumusan delik kesusilaan zina dalam KUHP Nasional. Pendekatan kedua digunakan menyangkut nilai-nilai filosofis yang mendasar kriminalisasi delik kesusilaan zina dalam KUHP Nasional. Pendekatan terakhir digunakan karena kriminalisasi delik kesusilaan zina merupakan bagian dari ilmu kebijakan (*penal policy*) yang orientasinya kepada pendekatan kebijakan (*penal approach*) dan pendekatan nilai (*value approach*).

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Dasar Justifikasi Kebijakan Adopsi Terhadap Nilai dan Prinsip Hukum Pidana Islam dalam KUHP Nasional

Menurut Barda Nawawi Arief, penyusunan KUHP Nasional sebagai suatu pembaharuan hukum pidana itu harus mencerminkan suatu reorientasi dan

reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia. Oleh karena itu, upaya pembaharuan hukum pidana melalui penyusunan KUHP Nasional harus ditempuh dengan melalui pendekatan baik yang berorientasi pada nilai maupun pendekatan yang berorientasi pada kebijakan. Keharusan digunakannya pendekatan kebijakan adalah karena pembaharuan hukum pidana merupakan bagian saja dari politik atau kebijakan hukum pada umumnya dan bagian dari kebijakan hukum pidana pada khususnya. Sedangkan pendekatan nilai yang harus pula dipergunakan ialah karena didalam setiap kebijakan tentu harus dipertimbangkan berbagai nilai. Dengan demikian kedua pendekatan tersebut harus diterapkan secara integral dan tidak boleh dilihat sebagai suatu "dichotomy".³

Integralitas penggunaan kedua pendekatan tersebut juga menjadi sorotan Roeslan Saleh melalui tulisannya sebagai berikut:

"Keharusan rasionalitas itu bukanlah berarti bahwa pertimbangan-pertimbangan etis dalam hukum pidana dapat ditinggalkan saja. Juga syarat rasional adalah suatu syarat moral. Jadi rasionalitas jangan sampai dikaburkan oleh pertimbangan-pertimbangan yang bersifat etis. Batas-batas yang bersifat etis itu haruslah sebaik-baiknya dan seteliti-telitinya dirumuskan. Didalam batas-batas dari apa yang secara etis dapat diterima haruslah diambil keputusan-keputusan yang rasional itu. Apa yang secara etis dibenarkan, masih bergantung pula sebagian besar dari informasi-informasi".⁴

Bertolak dari konfigurasi pemikiran di atas maka realisasi penggunaan pendekatan nilai dalam penyusunan KHUP Nasional sebagai suatu pembaharuan hukum pidana nasional mengharuskan diterapkannya suatu politik hukum tentang pengambilan sumber bahan penyusunan yang memberi perhatian dan penyerapan secara signifikan terhadap nilai-nilai falsafah bangsa Indonesia yang antara lain bersumber dari nilai-nilai agama dan kultural (budaya/adat kebiasaan).

³ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dan Masalah Kebijakan Delik Aduan*, Makalah dalam Lokakarya "Pembaharuan Hukum Pidana", diselenggarakan oleh DPR-RI, Jakarta, tanggal 29 Juni 1993.

⁴ Roeslan Saleh, *Pikiran-Pikiran tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Penerbit Ghalia-Indonesia, Jakarta, Cetakan I, 1992, hal 44-45.

Dalam hubungan tersebut, menurut Barda Nawawi Arief, berpandangan bahwa sumber bahan hukum bagi terbentuknya hukum pidana nasional, dapat berasal dari sumber apapun juga, baik itu berasal dari sumber bahan hukum tradisional, hukum adat kebiasaan, hukum agama, hukum yang ada saat ini yang berasal/bersumber dari hukum Barat, maupun bahan-bahan hukum dari negara lain dan bahkan juga bahan-bahan yang telah merupakan kesepakatan atau kecenderungan dunia internasional.⁵ Tentu saja seluruh sumber bahan hukum tersebut terlebih dahulu harus sudah dikaji secara mendalam agar dapat ditemukan nilai-nilai serta asas-asasnya yang bersifat universal sehingga diantara sumber-sumber bahan hukum tersebut tidak ditemukan lagi adanya perbedaan-perbedaan mendasar dan yang paling penting juga tidak bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam Pancasila dan UUD 1945. Kemudian nilai-nilai dan asas-asas hukum yang universal ini dikembangkan dan diangkat menjadi kaidah-kaidah hukum normatif yang konkrit dalam perundang-undangan nasional.

Selanjutnya khusus dalam konteks eksistensi nilai-nilai hukum agama sebagai salah satu sumber bahan penyusunan KUHP Nasional. Friedmann menyatakan:

"Diperlukannya petunjuk agama adalah karena dari agama dapat dilakukan pengukuran nilai yang sebenarnya tentang keadilan. Prinsip-prinsip agamalah yang menjadikan keadilan dari suatu bentuk praktis dan ia hanya dimiliki oleh agama".⁶

Urgensi dari penggunaan basis nilai-nilai hukum agama tersebut relevan untuk dikedepankan karena KUHP nasional yang akan terbentuk nantinya tidak bisa tidak harus berakar dan sekaligus memmanifestasikan rasa/nilai keadilan yang ada dalam kehidupan masyarakat. Sedangkan salah satu sumber pandangan tentang nilai keadilan masyarakat tersebut ialah ajaran agama yang menyatu dengan ideologi/keyakinan ummat pemeluknya. Dengan demikian membangun

⁵ Barda Nawawi Arief, *Pembangunan Hukum dalam Rangka Tujuan Pembangunan Nasional*, Makalah dalam Seminar Nasional tentang "Islam dan Perubahan Sosial (Kajian Hukum Islam di Indonesia)", diselenggarakan oleh Himpunan Peminat Ilmu Syari'ah (HPIS) Jawa Tengah, di Semarang, tanggal 16-18 Oktober 1990, hal. 6.

⁶ W. Freidmann dalam Waheeduddin Khan (terjemahan), *Islam Menjawab Tantangan Zaman*, Penerbit Pustaka, Bandung, 1983, hal. 241.

hukum pidana nasional yang responsif terhadap nilai-nilai ajaran hukum agama adalah memang sesuai dengan tuntutan rasa keadilan.

Dalam perspektif kebijakan sumber bahan bagi penyusunan KUHP Nasional di atas, eksistensi dan posisi nilai-nilai hukum pidana Islam sebagai bagian dari ajaran agama yang mayoritas diyakini dan menjiwai kehidupan masyarakat Indonesia tentu sangat jelas peluangnya untuk diperhatikan, diadopsi dan diserap. Keyakinan masyarakat muslim terhadap keharusan untuk tunduk patuh dan menjalankan hukum Islam tersebut karena secara doktrinal qur'ani, seorang muslim memang diharuskan untuk masuk dan mengikuti semua aspek ajaran Islam secara *kaaffah* (total/menyeluruh).⁷ Konfigurasi doktrin ini terbangun karena hukum di dalam Islam diyakini sebagai bagian tak terpisahkan dari keseluruhan ajaran agama. Hukum bukan merupakan lembaga atau bagian yang terlepas dari agama, sehingga melaksanakan hukum Islam juga berarti melaksanakan iman dan perintah-perintah Tuhan. Sebaliknya, melalaikannya berarti mengurangi kedua-duanya.⁸

Peluang terhadap diperhatikan dan diserapnya nilai-nilai hukum pidana Islam dalam penyusunan KUHP Nasional tersebut setidaknya memiliki 2 (dua) dasar justifikasi (pembenar), yaitu:

Pertama justifikasi teoritis berbasis Sosio-Historis. Artinya, fakta sejarah telah menunjukkan bahwa hukum Islam (termasuk hukum Pidana Islam) adalah hukum yang telah lama ada, berlaku dan dijalankan (hidup) dalam masyarakat muslim Indonesia. Sehingga oleh karenanya hukum Islam merupakan bagian tak terpisahkan dari sejarah pertumbuhan hukum nasional yang ada sekarang ini. Bukti-bukti historis mengenai hal tersebut terlihat kuat dari adanya fakta-fakta sejarah tentang proses islamisasi baik secara horizontal maupun vertikal⁹ terhadap masyarakat pribumi (nusantara) sehingga hukum Islam telah berlaku sebagai *the living law* dalam kehidupan nyata masyarakat muslim sehari-hari.

⁷ Al-Qur'an dan Terjemahannya, Penerbit Departemen Agama Republik Indonesia, Jakarta, Edisi Tahun 1993/1994, hal. 50 (Surat Al Baqarah: 208).

⁸ Saidus Syahar, *Asas-Asas Hukum Islam*, Penerbit Alumni Bandung, 1996, hal. 144.

⁹ Uraian secara lebih detil mengenai fakta sejarah tentang proses Islamisasi baik secara horizontal maupun vertikal di atas dapat dibaca pada tulisan An-Naqib Al-Attas, *Islam dan Sekularisme*, Penerbit Pustaka Bandung, 1981, hal 247 dan tulisan Syaifuddin Zuhri, *Sejarah Kebangkitan Islam dan Perkembangan di Indonesia*, Penerbit Al-Maarif, Bandung, 1979, hal. 204 dan seterusnya.

Kemudian fakta sejarah berupa berlakunya *Compendium Freijer* pada masa kekuasaan VOC,¹⁰ serta penegasan H.A.R Gibb dalam teorinya bernama "*Penerimaan Autoritas Hukum Islam*" yang sejalan dengan pandangan teori *Receptie in Complexu* oleh Christian van Den Berg.¹¹ Kedua teori tersebut secara yuridis pun telah diakui berlakunya melalui *Reglement op het beleid der regeering van Nederlandsch Indie* atau biasa disingkat *Regeerings Reglement (R.R.)* khususnya Pasal 75 ayat (3) yang diberlakukan pada zaman kekuasaan pemerintahan kolonial Hindia Belanda (pasca VOC).¹² Dan juga berbagai fakta sejarah yang bersumber dari hasil temuan-temuan penelitian terkait mengenai telah berlakunya hukum pidana Islam pada kehidupan nyata masyarakat muslim Indonesia sehari-hari pada masa kekuasaan kolonial Hindia Belanda. Misal penelitian yang dilakukan oleh *van Vollen Hoven* di Aceh,¹³ dan oleh *Hazairin* di Aceh dan juga daerah-daerah lain yang relatif kuat/mayoritas penganut Islamnya dan memperlihatkan praktek penerapan hukuman cambuk dan mutilasi (potong tangan dan kaki secara silang) seperti di daerah Madura, Goa Sulawesi Selatan

¹⁰ Dalam Kepustakaan, *Compendium* tersebut terkenal dengan nama "*Compendium Freijer*" karena disusun oleh D.W. Freijer atas perintah pemerintahan VOC dan kemudian diperbaiki serta disempurnakan seperlunya oleh para ulama Islam. Pendalaman tentang *Compendium Freijer* ini dapat dilihat dalam Taufiq Idris, "*Aliran-Aliran Populer dalam Theologi Islam*", Bina Ilmu, Surabaya, 1980. Uraian lebih jelas tentang pengakuan pemerintah VOC melalui *Compendium Freijer* tentang berlakunya hukum Islam di kalangan penduduk pribumi muslim di atas dapat dibaca tulisan M. Idris Ramulyo, "*Asas-asas Hukum Islam: Sejarah Timbul dan Berkembangnya Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum di Indonesia*", Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 1995, hal 54. Lihat juga Mohammad Daud Ali, "*Teori Resepsi dalam Pemikiran Hukum Indonesia*", Makalah pada Penataran Dosen Pendidikan Agama Islam Se-Indonesia di Jakarta, tanggal 8 Januari 1982 dan tulisan lain dari Mohammad Daud Ali juga dalam "*Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*", Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hal. 212-213.

¹¹ Penjelasan H.A.R. Gibb tentang teorinya "Penerimaan Autoritas Hukum Islam" di atas, termuat dalam bukunya "*The Modern Trends of Islam*" terjemahan Indonesia oleh L.E. Hakim "*Aliran-Aliran Modern dalam Islam*" sebagaimana dikutip oleh Ichtijanto, S.A dalam tulisannya berjudul "*Pengembangan Teori Berlakunya Hukum di Indonesia*", Makalah dalam editing buku "*Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*", Penerbit PT Remaja Rosda Karya, Bandung, 1991, hal. 115. Adapun tentang teorinya Christian van Den Berg "*Receptie in Complexu*" dapat dibaca lebih jauh dalam tulisan Sayuti Thalib, "*Receptio a Contrario (Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam)*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1985, hal 7 dan tulisan Bustanul Arifin "*Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia*", Penerbit Gema Insani Press, Jakarta, 1996, hal. 35.

¹² Kutipan terjemahan pasal dari *Regeerings Reglement* di atas diambilkan dari buku K.N. Sofyan Hasan dan Warkum Sumitro, "*Dasar-Dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia*", *op. Cit.*, hal. 140.

¹³ Temuan penelitian van Vollen Hoven mengenai hukuman potong tangan dan pengasingan sebagai bentuk praktek penerapan hukum pidana Islam di Aceh dapat dibaca "*Orientasi dalam Hukum Adat Indonesia*" sebagaimana dikutip oleh Jimly As-Shiddiqie dalam tulisannya berjudul "*Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*", Penerbit Angkasa, Bandung, 195, hal. 208. Sekedar untuk diketahui bahwa hukuman *potong tangan (qath'ul yad)* dan hukuman *pembuangan* atau *pengasingan (at-taghriib)* adalah merupakan dua jenis sanksi pidana yang ada dalam stelsel pidana Islam. Di samping ke dua jenis sanksi pidana tersebut, hukum Islam juga mengenal jenis-jenis pidana lainnya seperti: *qishash, cambuk, rajam, ta'zir* dan sebagainya.

dan sebagainya.¹⁴ Meskipun fakta sejarah mengenai berlakunya hukum Islam dalam kehidupan masyarakat Indonesia (pribumi-nusantara) tersebut pernah didistorsi dan dipolitisir oleh Snouck Hourgronje melalui teorinya bernama *Receptie* dan dikukuhkan dalam *wet op de staats in richting van Nederlands-Indie* atau biasa disingkat *Indische Staatsregeling (I.S)* Pasal 134 ayat (2)¹⁵ yang menyatakan bahwa hukum Islam baru bisa dianggap berlaku bagi muslim Indonesia jika sudah diterima dan terserap menjadi bagian dari hukum adat. Akan tetapi teori Snouck Hourgronje ini telah dianulir dan diluruskan oleh Sayuti Thalib melalui teorinya bernama *Receptie a Contrario* dan menganggap teori Snouck Hourgronje sebagai telah batal demi hukum sejak awal (gugur) karena bertentangan dengan hakekat ajaran Islam yang sebenarnya yaitu tentang *al-'adatu muhakkamtun* (bahwa adat itu harus bersend/sesuai syara', bukan sebaliknya).¹⁶ Oleh karena itu, adalah suatu hak sejarah jika hukum pidana Islam diperhatikan, dipertimbangkan dan diserap/diadopsi dalam kebijakan pembangunan hukum nasional.

Kedua justifikasi yuridis berbasis Nilai-Nilai Filosofis. Artinya, setelah Indonesia merdeka berlakunya hukum Islam di Indonesia adalah berdasar pada ketentuan yuridis konstitusional berupa UUD 1945. Dalam hubungan ini, Hazairin mengemukakan teorinya yang dikenal dengan nama teori "*Receptie Exit*". Dikatakan bahwa sejak proklamasi kemerdekaan dan setelah UUD 1945 resmi menjadi UUD Negara Kesatuan Republik Indonesia, maka seluruh peraturan perundang-undangan masa pemerintahan Hindia Belanda yang berlaku berdasarkan ajaran teori *Receptie* dan ketentuan pasal 134 ayat (2) I.S yang memayungi berlakunya ajaran teori *Receptie*, harus dinyatakan tidak berlaku atau keluar (*exit*) karena jiwanya bertentangan dengan UUD 1945. Dasar ajaran teori *Receptie Exit* adalah ketentuan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 yang menyatakan bahwa hukum yang lama (yakni hukum yang telah ada sebelum Indonesia merdeka dan sebelum UUD 1945 sah dan resmi menjadi UUD negara)

¹⁴ Hazairin, "*Tujuh Serangkai tentang Hukum*", Bab II tentang "*Sekelumit Persangkut-pautan Hukum Adat*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1985, hal. 53 - 54.

¹⁵*Indische Staatsregeling (I.S.)* merupakan Undang-Undang Dasar Hindia Belanda pengganti R.R yang diundangkan dalam Staatsblad 1929 No. 212

¹⁶ Sayuti Thalib, "*Receptie a Contrario (Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam)*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1985, hal 69.

masih berlaku selama jiwanya tidak bertentangan dengan UUD 1945. Adapun kriterium untuk menilai ada tidaknya pertentangan jiwa antara hukum lama dengan UUD 1945 antara lain adalah dengan melihat ketentuan Pasal 29 UUD 1945 Bab XI tentang Agama. Berdasarkan Pasal 29 UUD 1945, maka dalam kehidupan bernegara di Indonesia tidak boleh lagi ada aturan hukum yang substansinya bertentangan dengan ajaran agama atau aturan Tuhan Yang Maha Esa (ingat Pasal 29 (1) menyatakan bahwa *negara berdasar Ketuhanan Yang Maha Esa*).¹⁷ Jadi, dengan demikian aturan hukum apapun yang telah ada sebelum berlakunya UUD 1945 ataupun yang akan diadakan di kemudian hari setelah berlakunya UUD 1945 (pasca kemerdekaan), apabila bertentangan dengan agama (c.q. khususnya ajaran hukum agama) yang berlaku di Indonesia, maka aturan hukum tersebut harus dinyatakan tidak sah berlaku.

Pasal 29 UUD 1945 sendiri terdiri atas dua ayat yaitu ayat (1) dan ayat (2) yang bunyi lengkap bunyi sebagai berikut:

- (1) *Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa,*
- (2) *Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadah menurut agamanya dan kepercayaannya itu.*

Menurut Hartono Mardjono, ketentuan Pasal 29 ayat (1) UUD 1945 di atas sesungguhnya mengandung tiga muatan makna sebagai berikut:

1. Negara tidak boleh membuat peraturan perundang-undangan atau melakukan kebijakan-kebijakan yang bertentangan dengan dasar keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa.
2. Negara berkewajiban membuat peraturan-peraturan perundang-undangan atau melakukan kebijakan-kebijakan bagi pelaksanaan wujud rasa keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa.
3. Negara berkewajiban membuat peraturan-peraturan perundang-undangan yang melarang siapa pun melakukan pelecehan terhadap ajaran agama.¹⁸

Sedangkan Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 yang didalamnya terdapat kata "*kemerdekaan ... untuk beribadat dan seterusnya*" sebagai kelanjutan dari jaminan negara bagi tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya, maka pengertian beribadat tersebut tiada lain adalah menjalankan syariat (hukum) agama yang

¹⁷ Hazairin, "*Tujuh Serangkai tentang Hukum*" Bab I tentang "*Negara Tanpa Penjara*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1986, hal. 29-30.

¹⁸ Hartono Mardjono, "*Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan*", Penerbit Mizan, Bandung, 1997, hal. 28.

diyakini. Jadi ketentuan ayat (2) di atas mengandung makna negara berkewajiban menjalankan hukum agama Islam sebagai hukum dunia untuk umat Islam, hukum agama Kristen untuk umat Kristen, hukum agama Hindu untuk umat Hindu dan seterusnya sesuai syariat (hukum) agama yang dianut oleh bangsa Indonesia bila agama tersebut mempunyai hukum agama untuk penganutnya.¹⁹ Pandangan Hartono Mardjono di atas selaras dengan nilai-nilai filosofis bangsa Indonesia yang terdapat dalam ideologi negara Pancasila karena sila pertama Pancasila juga menegaskan prinsip falsafah bangsa berupa Ketuhanan Yang Maha Esa.

Oleh karena itu, pembangunan hukum nasional melalui penyusunan KUHP Nasional, tidak bisa tidak harus mempertimbangkan dan memperhatikan serta menyerap/mengadopsi eksistensi hukum pidana Islam yang menjadi bagian tak terpisahkan dari keyakinan keagamaan masyarakat muslim sebagai umat mayoritas di negara Republik Indonesia. Dalam hubungan ini kiranya tepat sekali pandangan Sudikno Mertokusumo yang menyatakan bahwa pembangunan hukum nasional dalam hal ini penyusunan KUHP Nasional mestilah berasal dari pemahaman dan kesadaran hukum masyarakat antara apa yang mereka pandang sebagai hukum (*sein*) dan apa yang mereka cita-citakan sebagai hukum (*sollen*).²⁰ Bertolak dari uraian di atas maka adalah suatu hak yang sangat konstitusional jika hukum pidana Islam diperhatikan, dipertimbangkan dan diadopsi serta diserap dalam kebijakan penyusunan KUHP Nasional.

Kebijakan Kriminalisasi tentang Delik Kesusilaan dalam KUHP Nasional

Berbagai macam bentuk perbuatan sebagai delik kesusilaan dirumuskan dalam BAB XV dengan judul Bab "Tindak Pidana Kesusilaan" KUHP Nasional. Secara keseluruhan isi bab ini terdiri atas 8 bagian Bab dan 21 pasal (Pasal 406-427). Delapan bagian bab itu ialah:

1. Bagian Kesatu tentang Kesusilaan di Muka Umum
2. Bagian Kedua tentang Pornografi
3. Bagian Ketiga tentang Memperuntukkan Alat Pencegah Kehamilan dan Alat Pengguguran Kandungan
4. Bagian Keempat tentang Perzinaan

¹⁹ Hazairin, "Demokrasi Pancasila", Penerbit Rineka Cipta, Jakarta, 1990, hal.75.

²⁰ Sudikno Mertokusumo, "Mengenal Hukum", Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1996, hal. 38-39.

5. Bagian Kelima tentang Perbuatan Cabul
6. Bagian Keenam tentang Minuman dan Bahan yang Memabukkan
7. Bagian Ketujuh tentang Pemanfaatan Anak untuk Pengemisan
8. Bagian Kedelapan tentang Perjudian

Berdasarkan ketentuan dalam 21 pasal mengenai delik kesusilaan KUHP Nasional tersebut, dapat diketahui beberapa hal penting berikut catatan kritiknya sebagai berikut. *Pertama*, ruang lingkup perbuatan yang merupakan delik kesusilaan meliputi hal-hal yang sangat luas alias tidak semata-mata kesusilaan dalam arti/makna moral seksual. Hal demikian tercermin dari dimasukkannya pasal-pasal tentang delik menjual atau menyuruh orang lain minum minuman atau bahan yang memabukkan (Pasal 424), menelantarkan anak atau menyuruh anak untuk mengemis (Pasal 425), dan perbuatan terlibat dalam praktek perjudian (baik sebagai fasilitator maupun turut serta dalam suatu permainan judi (Pasal 426-427). Konsep demikian ini terasa janggal karena dalam Penjelasan KUHP khususnya Pasal 406 huruf a tentang perbuatan melanggar kesusilaan di muka umum sebagai pasal yang mengawali pengaturan bab tentang delik kesusilaan, diperoleh keterangan bahwa yang dimaksud dengan “kesusilaan” adalah melakukan perbuatan mempertunjukkan ketelanjangan, alat kelamin, dan aktivitas seksual yang bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat di tempat dan waktu perbuatan tersebut dilakukan. Jadi kata “kesusilaan” adalah sesuatu yang bermakna nuansa moral seksual. Jika demikian halnya maka terasa janggal jika perbuatan-perbuatan seperti menelantarkan anak atau menyuruh anak untuk mengemis, menjual atau menyuruh orang lain minum minuman atau bahan yang memabukkan dan perbuatan terlibat dalam praktek perjudian dimasukkan sebagai bagian dari Tindak Pidana Kesusilaan. Padahal perbuatan-perbuatan itu tidak berhubungan sama sekali dengan makna kesusilaan sebagai suatu perbuatan yang terkait dengan ketelanjangan, alat kelamin, dan aktivitas seksual.

Kedua, perbuatan perkosaan dikeluarkan dari deretan pasal-pasal tentang delik kesusilaan. Dalam KUHP Nasional delik perkosaan dirumuskan aturannya dalam Bab XXII tentang Tidak Pidana Terhadap Tubuh (Pasal 473, satu paket dengan aturan tentang delik penganiayaan dan perkelahian secara berkelompok).

Hal demikian seolah menyiratkan makna bahwa Penyusun KUHP Nasional memandang perempuan korban perkosaan hanyalah seonggok daging yang membalut tulang belulang makhluk bernama manusia berjenis kelamin perempuan yang tercipta dengan takdir memiliki bentuk tubuh indah dan menarik lawan jenis sehingga harus dilindungi. Perempuan seolah tidak dipandang sebagai sosok manusia utuh yang berjiwa yang bisa traumatik permanen jika mengalami perkosaan dan itu sangat mengguncang nilai moral dan susila masyarakat Indonesia yang beradab dan bermartabat.

Ketiga, dalam merumuskan pasal-pasal tentang delik kesusilaan, meskipun KUHP Nasional menerapkan politik hukum berupa kebijakan kriminalisasi terhadap berbagai perbuatan asusila yang sangat luas cakupan maknanya (lebih luas jika dibandingkan dengan ketentuan delik zina dalam Pasal 284 KUHP yang berlaku sekarang)²¹ namun masih memperlihatkan beberapa kelemahan. Adapun delik zina dalam KUHP Nasional tersebut adalah meliputi perbuatan-perbuatan:

- a. Melanggar kesusilaan (misal dengan berbuat mesum) di muka umum atau di muka orang lain yang hadir di tempat kejadian pelanggaran kesusilaan tanpa keinginannya (Pasal 406)
- b. Memproduksi, memperbanyak, menyebarluaskan, mengimpor, mengeksport, menyiarkan, menyewakan dan memperjual belikan pornografi (Pasal 407 ayat 1). Akan tetapi perbuatan membuat, menyiarkan, mempertontonkan pornografi dan lain sebagainya tersebut tidak termasuk suatu tindak pidana jika merupakan karya seni, budaya, atau untuk kepentingan olahraga, kesehatan, dan/atau ilmu pengetahuan (Pasal 407 ayat 2).
- c. Mempertunjukkan alat pencegah kehamilan dan alat pengguguran kandungan (Pasal 408-410).
- d. Melakukan perbuatan perzinahan dalam arti sangat luas yaitu mulai dari berperilaku hidup kohibitasi atau "kumpul kebo" (hidup satu atap rumah yang dilakukan oleh lelaki dan perempuan yang tidak dalam ikatan pernikahan sah) dan itu mengkondisikan / mendekati para pelakunya untuk berbuat zina dalam arti persetubuhan (Pasal 412), zina dengan anggota keluarganya sendiri/*incest* (Pasal 413) dan zina dalam arti persetubuhan/persenggamaan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan di luar ikatan pernikahan yang sah (Pasal 411 dan

²¹ Ishaq, *Analisis Hukum Islam tentang Perbuatan Zina dalam Pasal 284 KUHP*, dalam Jurnal Ilmu Hukum Jurusan Syariah Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Kerinci. No. 56, Th. XIV (April, 2012), Hlm. 165-178. Lidya Suryani Widayati, *Revisi Pasal Perzinahan dalam Rancangan KUHP: Studi Masalah Perzinahan di Kota Jakarta dan Padang* dalam Jurnal Hukum *Ius Quia Iustum* Fakultas Hukum, UII Yogyakarta, No.3 Vol.16 Juli 2009 Hlm. 311-336

penjelasannya) dalam berbagai bentuk. Yaitu: (1) perselingkuhan rumah tangga oleh seorang suami yang memiliki Wanita Idaman Lain (WIL) atau (2) oleh seorang istri yang memiliki Pria Idaman Lain (PIL), atau (3) oleh laki-laki yang menyelingsuhi istri orang, atau (4) oleh perempuan yang menyelingsuhi suami orang (dengan menjadi perempuan simpanan / perempuan perebut laki orang/pelakor) dan (5) perzinaan oleh dua remaja lajang dan gadis yang berpacaran secara bebas dan bablas sehingga berbuat persetubuhan.

- e. Melakukan perbuatan cabul (Pasal 414-418). Dalam penjelasan KUHP Nasional, yang dimaksud dengan perbuatan cabul ialah perbuatan menggerakkan seseorang yang belum dewasa, belum kawin, dan berkelakuan baik untuk melakukan perbuatan cabul atau persetubuhan dengannya atau membiarkan terhadap dirinya dilakukan perbuatan cabul. Cara untuk menggerakkan seseorang tersebut adalah dengan memberi hadiah atau berjanji akan memberi hadiah, dan dengan cara tersebut pelaku tindak pidana menyalahgunakan wibawa yang timbul dari hubungan keadaan atau menyesatkan orang tersebut. Ruang lingkup perbuatan yang dikriminalisaikan sebagai perbuatan cabul dalam pasal-pasal di atas ialah meliputi (1) perilaku homoseksual atau lesbianisme; (2) mencabuli orang pingsan/tidak berdaya; (3) mencabuli anak; dan (4) mencabuli anak kandung atau anak tiri atau anak yang berada dalam tanggung jawab asuhannya termasuk guru pada muridnya atau pejabat atasan pada bawahannya. Termasuk pula sebagai tindak pidana perbuatan cabul ini ialah perbuatan mempermudah atau menjadi fasilitator/perantara terjadinya perbuatan cabul oleh orang lain baik hal itu dilakukan sebagai suatu profesi ataupun tidak (Pasal 421). Dan juga termasuk perbuatan mengeksploitasi secara seksual terhadap seorang anak (*child trafficking*) bernuansa eksploitasi seksual (Pasal 422).

Keempat, rumusan delik kesusilaan zina yang pasal-pasalnya banyak memunculkan pandangan kontroversial di sebagian kalangan masyarakat di atas, ada suatu catatan penting yang patut dikemukakan bahwa perbuatan pelacuran (prostitusi) baik secara konvensional maupun secara *online* ternyata tidak dimasukkan pengaturannya dalam kebijakan kriminalisasi tindak pidana kesusilaan zina. Baik pelarangan itu mengarah pada perempuan yang “menjual” jasa tubuhnya untuk pelayanan seksual, pada laki-laki yang “jajan/membeli” jasa pelayanan seksual oleh perempuan pelacur tadi maupun pada fasilitator/mucikari praktek pelacuran. Mungkin fenomena sosial-kriminal tersebut akan dimasukkan pengaturannya dalam bab lain misal tentang tindak pidana perdagangan orang khususnya *women trafficking*. Kebijakan demikian ini terasa

janggal karena praktek prostitusi apapun modusnya (konvensional atau *online*) ialah sebuah perzinaan. Kecuali jika perempuan yang merupakan pelacur tersebut melakukan prostitusi karena ditipu, dijebak atau dipaksa. Jika memang ada unsur atau kondisi-kondisi tersebut maka perbuatan itu memang lebih merupakan suatu praktek *women trafficking*.

Kelima, dalam menerapkan kebijakan penalisasi (penetapan ancaman sanksi pidana) terhadap berbagai macam perbuatan berkategori delik kesusilaan zina yang beragam cakupan maknanya tersebut, KUHP Nasional terlihat tidak konsisten berpegang teguh pada prinsip-prinsip penalisasi yang salah satunya menghendaki agar beratnya pidana disepadankan dengan beratnya/seriusnya kejahatan.²² Dalam Pasal 411 ayat (1) yang mencerminkan kriminalisasi terhadap perbuatan zina baik bersifat perselingkuhan rumah tangga ataupun zina oleh kalangan para remaja (lajang dan gadis yang berpacaran secara bebas dan bablas sehingga terjadi persetubuhan), ancaman sanksi pidananya disamakan semua yaitu penjara paling lama (maksimum) 1 tahun atau denda kategori II (Rp 10.000.000,-). Hal demikian tentu janggal dan tidak tepat karena bobot atau tingkat seriusitas kejahatan zina berupa perselingkuhan rumah tangga tentu lebih berat/lebih serius dibanding kejahatan zina oleh para remaja lajang (yang belum berumah tangga). Karena dalam zina berbentuk perselingkuhan rumah tangga ada pihak-pihak lain yaitu suami/istri serta anak dan keluarga besar pelaku yang dikhianati kepercayaan dan kehormatannya. Lebih janggal lagi ialah berbagai bentuk zina tersebut ternyata diancam pidana lebih rendah justru jika dibandingkan dengan perbuatan hubungan seksual berupa persetubuhan oleh orang sesama jenis (homoseksual, lesbianisme) yang diancam pidana penjara paling lama (maksimum) satu tahun enam bulan atau denda kategori III (Rp 50.000.000,-). Dalam hubungan ini Dirk Merckx²³ pernah menyatakan bahwa setidaknya ada 12 (dua belas) prinsip kebijakan penalisasi yang harus diperhatikan oleh pembuat undang-undang pidana. Tiga di antaranya yang cukup penting ialah (1) prinsip *determination of the sanction level* (harus ada

²² Ester Herlin-Karnell, "What Principles Drive (or Should Drive) European Criminal Law?", *German Law Journal*, 2010, hlm 1126

²³ Dirk Merckx, *Sanctioning Economic Crime*, 2006, *VUB Brussels University Press*, hlm. 371-397 sebagaimana dikutip oleh Mardjono Reksodiputro dalam *Kriteria Penentuan Berat-Ringannya Perumusan Ancaman Pidana (Suatu Catatan Sementara untuk FGD di BPHN)*, Kementrian Hukum dan HAM RI, tanggal 21 Oktober 2010

asesmen tentang absolut dan relatifnya jenis dan bobot sanksi atau dikenal dengan asas proporsionalitas), (2) prinsip *assessment of the result of the sanction* (harus ada asesmen tentang hasil daripada sanksi) dan (3) prinsip *the task of informing, convincing and educating the addressees of the rule* (sanksi harus menggambarkan target kemampuan penanggulangan delik yang dilarang dan sekaligus meyakinkan kemampuan mendidik pelaku deliknya). Dengan kata lain, tiga prinsip penalisasi menurut Dirk Merckx di atas memberi pesan bahwa dalam menetapkan ancaman suatu sanksi pidana untuk rumusan suatu delik/tindak pidana haruslah dipertimbangkan sisi ekualitas (kesebandingan) dengan tingkat seriusitas kejahatan yang hendak ditanggulangi atau diberantas.²⁴ Ancaman sanksi pidana tidak boleh lebih ringan dari tingkat seriusitas kejahatan yang diancamnya (karena tidak akan efektif/berhasil), dan juga tidak boleh lebih berat (karena akan melahirkan ketidakadilan terutama bagi terpidana).²⁵

Nilai dan Prinsip Hukum Pidana Islam tentang Delik Kesusilaan

Dalam hukum pidana Islam terdapat sejumlah nilai dan prinsip mengenai Delik Kesusilaan, yang dapat dikemukakan sebagai berikut. *Pertama*, nilai dan prinsip Hukum Pidana Islam mengenai delik kesusilaan bersumber pada ketentuan *al-qur'an* firman Allah SWT dan *as-sunnah (hadits)* Rasulullah SAW. *Kedua*, pengertian perbuatan yang berkategori sebagai delik kesusilaan mencakup makna yang sangat luas tetapi semua berhubungan dengan perasaan malu yang berkaitan dengan nafsu seksual/moral seksual. Dan deskripsi mengenai delik kesusilaan itu bermuara dan berinti pada kata "zina", yang mencakup makna sangat luas juga. Yaitu mulai dari perbuatan-perbuatan yang bersifat pra atau mendekati terjadinya zina (seperti *khalwat*, melihat, menggunakan dan menikmati berbagai sarana/media dan panca indera yang merangsang diri sendiri atau orang lain menuju perbuatan zina dan lain-lain) hingga puncaknya berupa

²⁴ Hadar Dancig-Rosenberg & Netanel Dagan, "Retributarianism: A New Individualization of Punishment" *Criminal Law and Philosophy*, 13, 2019, hlm. 132. Mirko Bagaric & Sandeep Gopalan, "Saving the United States from Lurching to Another Sentencing Crisis: Taking Proportionality Seriously and Implementing Fair Fixed Penalties", *Saint Louis University Law Journal*, 2016, hlm. 198

²⁵ Joel Goh, "Proportionality-an Attainable Ideal in the Criminal Justice System", *Manchester Student Law Review*, Vol 2, 41, 2013, hlm. 41. Terry Skolnik, "Rethinking Homeless People's Punishments", *New Criminal Law Review*, 2019, hlm. 85.

zinanya itu sendiri (dalam arti terjadinya persetubuhan/persenggamaan antara laki-laki dengan perempuan di luar ikatan pernikahan).

Ketiga, filosofi pelarangan delik kesusilaan dalam Hukum Pidana Islam selaras dengan esensi dari tujuan disyariatkannya hukum Islam bagi manusia (*al-maqaashidu at-atsyri'iyah*) yaitu untuk menciptakan terwujudnya kebaikan / kemashlahatan bagi kehidupan manusia dan mencegah kerusakan/*mafsadah* dalam kehidupan manusia (*jalbul mashalih wa dar'ul mafaasidi*).²⁶ Dan ketika dua halsisi tersebut sama-sama dapat diwujudkan, prinsip hukum Islam mengatur "*dar'ul mafaasidi muqaddamun 'alaa jalbil mashaalhi*" (mencegah terjadinya kerusakan dalam kehidupan manusia harus lebih didahulukan daripada mewujudkan kebaikan hidup manusia).²⁷ Artinya, dalam konteks menetapkan kebijakan hukum (c.q merumuskan delik kesusilaan) sama-sama dapat melahirkan dua sisi yaitu pada satu sisi dapat mencegah terjadinya berbagai macam akibat negatif dari perbuatan asusila, dan pada sisi lain membiarkan perbuatan asusila dalam segala bentuknya itu (mungkin dapat melahirkan hal "positif" pada kehidupan manusia seperti terasa lebih menghormati hak asasi kebebasan manusia), tetapi berdasar prinsip di atas Hukum Pidana Islam mengajarkan bahwa mencegah terjadinya sisi negatif asusila harus tetap lebih didahulukan/diuatamakan daripada mengejar terwujudnya kemungkinan ada "sisi "positif" membiarkan perbuatan a susila dalam segala macam bentuknya.

Kemempat, ada tiga macam/jenis perbuatan delik kesusilaan khususnya zina dalam Hukum Pidana Islam berkaitan dengan dampak yang ditimbulkan dan itu berkorelasi dengan ragam macam jenis sanksi hukumnya, yaitu:

- a. Perbuatan asusila zina yang dominan berdampak negatif terhadap diri sendiri. Pelaku perbuatan jenis ini tidak diancam dengan hukuman pidana seperti cambuk atau rajam pada badan pelaku karena perbuatan ini tidak menimbulkan efek negatif kepada masyarakat atau tidak melukai rasa kesusilaan/ kepatutan dan keadilan masyarakat. Perbuatan asusila jenis ini bersifat individual, tidak melibatkan orang lain. Efek yang ditimbulkan oleh perbuatan itu berupa pengaruh negatif pada diri si pelaku, yaitu tumbuhnya

²⁶ Muhammad Abu Zahra, *Ushulu Al-Fiqh*, Dar al- Fikr, Beirut, 2014, 220.

²⁷ Ali bin Muhammad al-Jurjani, *Kitab Al-Ta'rifat*, Dar al-Hikmah, Beirut, 2015, hlm. 79

rasa menyepelkan atau menganggap ringan terhadap dosa terutama dosa-dosa kecil yang berkaitan dengan kesusilaan. Contoh asusila jenis ini ialah zina mata, zina telinga, dan zina tangan. Namun demikian, perbuatan-perbuatan tersebut tetap merupakan suatu dosa karena secara *dzat* perbuatan-perbuatan tersebut menimbulkan rasa malu jika diketahui oleh orang lain. Sehingga, ketika melakukan perbuatan-perbuatan tersebut orang selalu bersembunyi dari pandangan orang lain;

- b. Perbuatan asusila zina yang dominan merusak diri pelaku tetapi berdampak pula pada masyarakat. Pelaku perbuatan jenis ini sudah melibatkan pihak lain atau ada pasangannya tetapi tidak berdampak langsung merugikan atau menelantarkan orang lain. Perbuatan ini hanya merusak atau merugikan para pelaku itu sendiri sehingga tidak terlalu mengganggu ketentraman dan ketertiban masyarakat. Namun demikian, perbuatan tersebut tetap dikatakan sudah menodai rasa kesusilaan masyarakat meskipun belum mengganggu keamanan dan ketertiban secara lebih serius, akan tetapi masyarakat menganggapnya sebagai perbuatan tidak terpuji saja. Contoh perbuatan asusila jenis ini ialah perilaku homoseksual, lesbian, sodomi dan lain-lain. Dalam hal ini Allah tidak menentukan sanksi hukumannya secara pidana dalam Al-Qur'an, tetapi dengan tujuan mendidik *akhlaq al-kariemah* Rasulullah saw telah melarangnya secara keras dan mengancamnya dengan sanksi hukuman berupa *ta'zir* yang bentuk serta bobotnya diserahkan kepada kebijakan *ulil amri* (penguasa) atau hakim untuk menentukan hukuman yang patut diberikan kepada para pelakunya;
- c. Perbuatan asusila zina yang dominan berdampak negatif kepada orang lain atau masyarakat tetapi juga merusak diri sendiri. Pelaku perbuatan jenis ini telah melibatkan pihak lain atau pasangannya dan telah mengancam salah satu sendi yang harus ditegakkan dalam membangun ketertiban dan ketentraman masyarakat, yakni menjaga kebersihan nasab/kesucian keturunan (*hifzun nasb*) sehingga garis keturunan menjadi kacau.²⁸ Disamping itu, perbuatan tersebut telah menimbulkan dampak berupa kerugian dan penelantaran kepada pihak

²⁸ Abdul Wahhab Khalaf, *Ilmu Ushulu Al-Fiqh*, Dar al-Qalam, Beirut, 1990, hlm 123

ketiga yaitu anak yang mungkin akan dilahirkan (jika akibat perzinaan tersebut si perempuan hamil) serta dapat memancing kericuhan keluarga (karena suami/istri telah dikhianati oleh pelaku asusila jenis ketiga yang tentu menimbulkan aib keluarga) dan berakibat pula pada ketidaktentraman masyarakat. Oleh sebab itu, perbuatan asusila bentuk ketiga ini diancam dengan hukuman *had* di dalam Al-Qur'an seperti termaktub dalam Q.S An-Nisaa': 15 dan An-Nuur: 2 dan sunnah Rasulullah SAW yaitu dengan hukuman rajam dan penjara seumur hidup atau dera/cambuk 100 kali. Karena sudah menjadi "dosa sosial" sehingga berpotensi menimbulkan gangguan ketentraman dan keamanan serta kekacauan dalam masyarakat, di samping juga berdampak negatif terhadap diri pelaku.

Kelima, khusus untuk perbuatan asusila zina jenis ketiga (dalam arti ada persetujuan/persenggamaan antara laki-laki dan perempuan di luar ikatan pernikahan sah), Hukum Pidana Islam membedakannya ke dalam dua kategori, yaitu:²⁹

- (1) *Mukhshan* ialah perbuatan asusila zina berupa persetujuan/persenggamaan antara laki-laki dan perempuan di luar pernikahan dimana keduanya sudah berstatus sebagai suami atau istri sah orang lain atau pernah menikah sebelumnya tetapi kemudian sudah menjadi duda atau janda. Pelanggar delik asusila *Mukhshan* diancam dengan pidana berupa rajam hingga mati.
- (2) *Ghairu Mukhshan* ialah perbuatan asusila zina berupa persetujuan/persenggamaan antara laki-laki dan perempuan di luar pernikahan dimana keduanya sama-sama masih lajang (jejaka dan gadis serta belum pernah menikah sebelum terjadinya perbuatan zina tersebut). Pelaku perbuatan asusila *Ghairu Mukhshan* diancam dengan sanksi pidana berupa dera/jilid/cambuk 100 kali.

Ancaman hukuman pidana terhadap pelaku kedua macam jenis perbuatan asusila zina tersebut dalam Hukum Pidana Islam dibedakan yaitu lebih berat pada para pelaku *Mukhshan*. Hal demikian ini karena pelaku *Mukhshan* sudah memahami dan memiliki jalan/cara yang sah dalam bersetubuh untuk menyalurkan libido seksualnya yakni dengan istri/suami sahnya. Dan inilah yang dibenarkan dan diridloi Allah. Akan tetapi mereka justru memilih jalan

²⁹ Kahar Muzakkir, "Zina dalam Perspektif Hukum Islam dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana", Formosa Journal of Science and Technology, 1, 1, 2022, hlm. 37

selingkuh yang sudah tegas dan keras dilarang Allah dan Rasul-Nya. Adapun ancaman sanksi pidana bagi para pelaku *Ghairu Mukhshan* relatif lebih “ringan” dibanding pelaku *Mukhshan* yaitu dera/jilid/cambuk 100 kali karena mereka sama-sama masih lajang (belum pernah menikah) sehingga dipandang belum memahami dan memiliki jalan/cara yang sah dalam bersetubuh untuk menyalurkan libido seksualnya. Dan perzinaannya terjadi karena lebih diakibatkan mereka tidak mampu mengendalikan nafsu dan godaan (syetan). Disamping itu perbedaan ancaman sanksi pidana terhadap para pelaku kedua macam/jenis perbuatan asusila zina yang memang berbeda tingkat seriusitas kejahatannya tersebut memang sesuai dengan prinsip penalisasi (pengancaman pidana) dalam hukum Islam, yaitu selain berbasis pada konsep *zawaajirul ‘uqubah* (penjeraan sekali gus pencegahan bagi terpidana dan masyarakat luas) dan *jawaabirul ‘uqubah* (pertobatan terpidana kepada Allah SWT), juga harus berbasis pada konsep *‘adalatul ‘uqubah* (dapat dirasakan adil bagi semua pihak terkait baik korban, masyarakat maupun terpidana) dan *mukafa’atul ‘qubah* (sebanding dengan tingkat bobot/seriusitas kejahatan yang dilarang).³⁰

Keenam, nilai-nilai dan prinsip-prinsip yang terkandung di balik ketentuan hukum tentang delik kesusilaan menurut Hukum Pidana Islam di atas, secara filosofis didasarkan atas basis orientasi terhadap perlindungan/penjagaan nilai moral (*akhlaq*) dan martabat serta kemuliaan manusia sebagai makhluk ciptaan Allah yang *ahsani taqwiem*, agar tidak terjatuh dalam lembah kenistaan. Selain juga terkandung nilai untuk pemeliharaan kebersihan nasab/keturunan manusia, eksistensi anak yang mungkin lahir akibat zina serta ketentraman dan kedamaian kehidupan dalam masyarakat yang benar-benar bermartabat manusia (bukan martabat binatang yang bisa hidup lepas bebas tanpa aturan).

Bentuk-Bentuk Adopsi Terhadap Nilai dan Prinsip Hukum Pidana Islam tentang Delik Kesusilaan dalam KUHP Nasional

³⁰Ibrahim Husain, *Jenis-jenis Hukuman dalam Hukum Pidana Islam (Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan)*, Artikel sumbangan dalam buku *Wacana Baru Fiqih Sosial*, memperingati 70 tahun KH. Ali Yafie, Mizan, Bandung, 1997, hal. 100. Ali Rasyid dalam *Syarab Fathul Qadir*, Jilid IV, *Al Maktabah at-Tijariyah al Kubra*, Mesir, 1969, hal. 111-112

Apabila nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum pidana Islam tentang delik kesusilaan sebagaimana dijelaskan di atas dijadikan “optik” untuk melihat sejauhmana dan seperti apa bentuk-bentuk kebijakan adopsi/penyerapan terhadap nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum pidana Islam tentang delik kesusilaan dalam KUHP Nasional yang rumusan pasal-pasalnya telah dibahas dalam sub uraian terdahulu (Poin C), maka dapat dikemukakan analisis berupa hal-hal sebagai berikut:

Pertama, dalam KUHP Nasional kebijakan kriminalisasi tentang delik kesusilaan meliputi makna “kesusilaan” yang cakupannya terlalu luas sehingga mengatur berbagai macam perbuatan yang hakekatnya sama sekali tidak berhubungan dengan arti kesusilaan sebagai suatu nilai dalam nuansa makna moral. Hal demikian ini berbeda jika ditinjau dari perspektif hukum pidana Islam yang cenderung membatasi konsep dari kata “delik kesusilaan” hanya pada sesuatu nilai dalam arti moral seksual.

Kedua, kebijakan tentang delik kesusilaan khusus mengenai perzinaan, rumusan pasal-pasal KUHP Nasional tentang hal tersebut secara substantif telah mencerminkan adanya penyerapan nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum pidana Islam meskipun belum sempurna atau belum mengadopsi utuh semuanya. Hal demikian ini tercermin dari telah dikriminalisasikannya berbagai macam dan bentuk perbuatan mulai dari yang sifatnya mengkondisikan/mendekatkan pada perbuatan zina (seperti larangan berperilaku hidup kohibitasi, larangan-larangan terkait pornografi) hingga puncaknya berupa perbuatan zina itu sendiri (dalam arti persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat oleh pernikahan sah, apapun status pezina tersebut). Bahkan persetubuhan dengan sesama jenis pun dikriminalkan.

Semua kebijakan kriminal di atas sangat sinkron dengan filosofi larangan delik kesusilaan menurut ajaran hukum pidana Islam yaitu berorientasi pada nilai berupa perlunya ada perlindungan/penjagaan moral (*akhlaq*) dan martabat serta kemuliaan manusia sebagai makhluk ciptaan Allah yang *ahsani taqwiem*, agar tidak terjatuh dalam lembah kenistaan akibat zina. Selain itu juga untuk menjaga kebersihan nasab/keturunan manusia (*hifdhun nasb*) sebagai salah satu sendi kehidupan masyarakat, menjamin perlindungan terhadap eksistensi anak yang

mungkin lahir akibat zina serta ketentraman dan kedamaian kehidupan dalam masyarakat yang benar-benar bermartabat manusia (bukan martabat binatang yang bisa hidup bebas tanpa aturan). Semua kebijakan di atas bersesuaian dengan falsafah dan kaidah Islam tentang “*jalbul mashalihi wa dar’ul mafaasidi*” dan “*dae’ul mafaasidi muqaddamun ‘alaa jalbil mashaalihin*”.

Adapun beberapa nilai dan prinsip hukum pidana Islam yang tidak teradopsi/terserap secara sempurna ialah:

- a. Perbuatan menggunakan atau menikmati sarana/media apapun yang berkonten pornografi (seperti melihat/menonton, memegang, mendengarkan pornografi sepanjang itu untuk kepentingan sendiri alias tidak untuk publikasi pornografi dan tidak untuk diproduksi, diperbanyak, dibisniskan melalui penyewaan, jual beli dan seterusnya), sama sekali tidak dipandang sebagai hal tercela/terlarang/tindak pidana. Dalam Islam perilaku-perilaku tersebut tetap dianggap sebagai perbuatan yang berkategori mendekati diri kepada zina sehingga termasuk yang dilarang berdasar Q.S Al-Isra : 32.
- b. Perbuatan pelacuran (prostitusi) baik secara konvensional maupun *online* yang menurut prinsip hukum pidana Islam hakekatnya tetap merupakan perbuatan asusila zina baik bagi pelacurnya (perempuan yang “menjual jasa” atas tubuhnya), bagi laki-laki yang “membeli” dan menyetubuhi pelacur maupun bagi mucikari yang menjadi perantara “jual beli” jasa pelayanan seks haram tersebut, dan pelacuran adalah perilaku yang sangat melanggar kesusilaan dan ketentraman masyarakat karena merusak moralitas dan martabat masyarakat beradab. Akan tetapi dalam kebijakan kriminalisasi KUHP Nasional masalah pelacuran sama sekali tidak dimasukkan pengaturannya dalam konsep delik kesusilaan.
- c. Dalam kebijakan kriminalisasi KUHP Nasional tentang delik kesusilaan, Tindak Pidana Perkosaan tidak diatur sebagai bagian dari delik kesusilaan, melainkan diatur sebagai bagian dari bab tentang Tindak Pidana Terhadap Tubuh (Bab XXII, satu paket pengaturan dengan delik Penganiayaan dan perkelahian secara berkelompok). Konsep demikian ini seolah menggambarkan politik hukum penyusun KUHP Nasional memandang

perempuan korban perkosaan hanyalah seonggok daging yang membalut tulang belulang makhluk bernama manusia berjenis kelamin perempuan yang tercipta dengan takdir berbentuk tubuh indah dan menarik lawan jenis sehingga harus dilindungi. Perempuan seolah tidak dipandang sebagai sosok manusia utuh yang berjiwa yang bisa traumatik permanen jika mengalami perkosaan dan itu sangat mengguncang nilai moral dan susila masyarakat. Ini sangat berbeda dengan prinsip Islam. Dalam hukum pidana Islam, pelaku perkosaan tetap dipandang sebagai perzinaan (karena faktanya si pemerkosa memang menyetubuhi korbannya). Meskipun ada sebagian kecil ulama yang berpandangan pemerkosa sebagai pelaku tindak pidana *qishshah* (perlukaan/penganiayaan terhadap korban).

- d. Kebijakan penalisasi (penetapan ancaman sanksi pidana) pada berbagai macam delik kesusilaan dalam KUHP Nasional terlihat belum sepenuhnya menyerap atau mencerminkan nilai dan prinsip Hukum Pidana Islam. Dalam Islam logika falsafah pengancaman pidana mengajarkan bahwa berdasarkan konsep *mukafa'atul 'uqubah* dan *'adalatul 'uqubah*, pembobotan sanksi pidana harus berbanding lurus atau *equal/sederajat* dengan tingkat seriusitas kejahatan yang dilarang. Bertolak dari falsafah ini maka lahir ketentuan ancaman sanksi pidana yang berbeda bagi pelaku *Zina Mukhshan* (lebih berat) dibanding ancaman sanksi pidana bagi pelaku *Zina Ghairu Mukhshan*. Dalam rumusan Pasal 411 yang mencerminkan bentuk-bentuk *Zina Mukhshan* (seperti Suami memiliki WIL, Istri memiliki PIL, Perempuan menjadi Pelakor dan lain-lain) ancaman sanksi pidananya terlihat disamakan bobotnya dengan delik *Zina Ghairu Mukhshan* yang dilakukan oleh para remaja (lajang dan gadis) berpacaran secara bebas dan bablas sehingga berbuat perzinaan yaitu pidana penjara paling lama satu tahun atau denda kategori II (Rp 10.000.000,-). Seharusnya ancaman pidana bagi para pelaku kedua bentuk/jenis Zina tersebut dibedakan. Misal pelaku zina yang berbentuk perselingkuhan rumah tangga (*Zina Mukhshan*) seharusnya diancam pidana lebih berat dari pada pelaku zina yang dilakukan oleh lajang dan gadis yang terjadi akibat pacaran yang bebas dan bablas. Dan kebijakan penalisasi seperti ini semakin terlihat tidak mengacu pada prinsip kesebandingan pembedaan dengan tingkat

seriusitas kejahatan (*mukafa'atul 'uqubah wa 'adalatul 'uqubah*), karena untuk perbuatan persetubuhan zina dengan sesama jenis saja justru diancam sanksi pidana lebih berat yaitu 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan penjara atau denda kategori III (Rp 50.000.000,-). Selain itu, KUHP Nasional yang kebijakan penalisasinya terhadap delik kesusilaan khususnya zina yang hanya mengancam pidana para pelakunya dengan satu tahun penjara atau denda kategori II di atas adalah sangat rendah dan sudah pasti tidak sesuai dengan paradigma filosofi dan tujuan pelarangan perbuatan zina.

- e. Namun demikian terhadap pengancaman pidana pada pelaku kohibitasi sebagaimana termaktub dalam Pasal 412 yang relatif terlihat lebih rendah/ringan yaitu 6 bulan penjara atau denda kategori II (dibanding perbuatan zinanya sebagaimana Pasal 411), itu merupakan kebijakan penalisasi yang sudah tepat dan linier dengan prinsip pengancaman pidana menurut Islam. Apalagi kehidupan kohibitasi secara lahiriah (fakta hukum) memang belum atau bukan perbuatan zina itu sendiri, melainkan hanya merupakan perbuatan yang mendekatkan pada terjadinya perbuatan zina.

Penutup

Berdasarkan pembahasan sebelumnya, maka dapat disimpulkan, *pertama*, secara teoritis (berbasis sosio-historis) dan secara yuridis (berbasis nilai falsafah Pancasila khususnya sila pertama dan UUD 1945 khususnya Pasal 29), politik hukum penyusunan KUHP Nasional (khususnya tentang kebijakan kriminalisasi delik kesusilaan) yang memperhatikan dan mengadopsi prinsip/nilai hukum pidana islam, adalah suatu hak sejarah dan hak konstitusional, sehingga memiliki justifikasi yang kuat.

Kedua, prinsip hukum pidana Islam tentang delik kesusilaan zina belum sepenuhnya terserap dalam penyusunan KUHP Nasional. Beberapa bentuk adopsi/penyerapan yang sudah mencerminkan nilai dan prinsip hukum pidana Islam ialah mengenai adanya perluasan cakupan tentang perbuatan yang dikriminalkan sebagai zina, filosofi pelarangan zina dan ancaman sanksi pidana terhadap zina. Adapun yang belum terserap meskipun secara prinsip misalnya ialah mengenai adanya beberapa perbuatan yang hakekatnya merupakan delik

kesusilaan zina tetapi tidak dikriminalkan sebagai delik kesusilaan zina yaitu perkosaan, pelaculan dan menikmati untuk diri sendiri terhadap konten pornografi. Dan kebijakan penetapan jenis dan bobot sanksi pidana terhadap delik kesusilaan zina yang relatif ringan serta tidak berpedoman pada prinsip ekualitas pemidanaan.

Pada satu sisi, kita bisa memahami jika (dengan berbagai argumentasi) ada sebagian kalangan masyarakat yang resisten atas kebijakan kriminalisasi delik kesusilaan yang bernuansa memperhatikan dan mengadopsi prinsip/nilai hukum pidana Islam. Termasuk argumen bahwa negara telah memasuki wilayah persoalan privat warga negara dan oleh karenanya negara telah melanggar Hak Asasi Manusia (terutama hak kebebasan warga). Namun pada sisi yang lain, kita harus pula berpikir bijak, adil dan *balance* bahwa negara pun harus hadir untuk melindungi nilai-nilai moral kehidupan bangsa sebagai suatu kepentingan nasional. Dalam konteks tujuan ini maka implementasi kebebasan dan hak-hak dasar warga lainnya dapat dibatasi sebagaimana hal demikian diamanatkan oleh konstitusi (Pasal 28 huruf j UUD 1945).

Daftar Pustaka

Buku

- Abdul Wahhab Khalaf, *Ilmu Ushulu Al-Fiqh*, Dar al-Qalam, Beirut, 1990, hlm 123
- Ahmad Faiz. *Cita Keluarga Islam*, Jakarta, Serambi, 2002,
- Ahmad Warson Al-Munawwir, *Al-Munawwir Kamus Arab Indonesia*, Yogyakarta: Unit Pengadaan Buku-buku Ilmiah Keagamaan Pondok Krapyak, 1984.
- Al Qur'an dan Terjemahannya, Penerbit Departemen Agama Republik Indonesia, Jakarta, Edisi Tahun 1993/1994
- Ali bin Muhammad al-Jurjani, *Kitab Al-Ta'rifat*, Dar al-Hikmah, Beirut, 2015, hlm. 79
- Ali Rasyid *Syarah fathul Qadir*, Jilid IV, *Al Maktabah at-Tijaariyah al Kubra*, Mesir, 1969,
- An-Naquib Al-Attas, "*Islam dan Sekularisme*", Penerbit Pustaka Bandung, 1981,
- As-Sayyid Ahmad Al-Hasyimiy, *Muhtarul Ahadits, Hikamil Muhammadiyah*, Terjemahan oleh Hadiyah Salim, (Bandung: Al-Ma'rif, 1994
- Barda Nawawi Arief, "*Sumber-sumber Nilai Hukum Pidana di Indonesia dan Pengembangannya dalam Konteks Negara-Kebangsaan*", Naskah pidato sambutan mewakili Menteri Kehakiman RI dalam seminar nasional

- bertema *"Potret Hukum Pidana Islam: Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Kosntruktif"*, diselenggarakan oleh Fakultas Syariah IAIN Syahid Jakarta tanggal 23-24 Juni 1999.
- Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dan Masalah Kebijakan Delik Aduan*, Makalah dalam Lokakarya *"Pembaharuan Hukum Pidana"*, diselenggarakan oleh DPR-RI, Jakarta, tanggal 29 Juni 1993.
- Barda Nawawi Arief, *Pembangunan Hukum dalam Rangka Tujuan Pembangunan Nasional*, Makalah dalam Seminar Nasional tentang *"Islam dan Perubahan Sosial (Kajian Hukum Islam di Indonesia)"*, diselenggarakan oleh Himpunan Peminat Ilmu Syari'ah (HPIS) Jawa Tengah, di Semarang, tanggal 16 - 18 Oktober 1990
- Bustanul Arifin *"Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia"*, Penerbit Gema Insani Press, Jakarta, 1996,
- Dirk Merckx, *Sanctioning Economic Crime*, 2006, VUB Brussels University Press, p. 371-397 sebagaimana dikutip oleh Mardjono Reksodiputro dalam *Kriteria Penentuan Berat-Ringannya Perumusan Ancaman Pidana (Suatu Catatan Sementara untuk FGD di BPHN)*, Kementrian Hukum dan HAM RI, tanggal 21 Oktober 2010
- Ester Herlin-Karnell, *"What Principles Drive (or Should Drive) European Criminal Law?"*, *German Law Journal*, 2010, hlm 1126
- Hadar Dancig-Rosenberg & Netanel Dagan, *"Retributarianism: A New Individualization of Punishment"* *Criminal Law and Philosophy*, 13, 2019, hlm. 132.
- Hartono Mardjono, *"Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan"*, Penerbit Mizan, Bandung, 1997
- Hassan, *Terjemah Bulughul Maram*, Bangil: Pustaka Tamam, 1991,
- Hazairin, *"Demokrasi Pancasila"*, Penerbit Rineka Cipta, Jakarta, 1990,
- Hazairin, *"Tujuh Serangkai tentang Hukum"*, Bab II tentang *"Sekelumit Persangkut-pautan Hukum Adat"*, Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1985.
- Hazairin, *"Tujuh Serangkai tentang Hukum"* Bab I tentang *"Negara Tanpa Penjara"*, Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1986.
- Ibnu Rusyd Al-Hafid, *Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqtashid*, Jilid II, Beirut:Darul Fikri, tt.,
- Ibrahim Husain, *Jenis-jenis Hukuman dalam Hukum Pidana Islam (Reinterpretasi terhadap Pelaksanaan Aturan)*, Artikel sumbangan dalam buku *Wacana Baru Fiqih Sosial*, memperingati 70 tahun KH. Ali Yafie, Mizan, Bandung, 1997,
- Ichtijanto, S.A dalam tulisannya berjudul *"Pengembangan Teori Berlakunya Hukum di Indonesia"*, Makalah dalam editing buku *"Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan"*, Penerbit PT Remaja Rosda Karya, Bandung, 1991,

- Ishaq, *Analisis Hukum Islam tentang Perbuatan Zina dalam Pasal 284 KUHP*, dalam Jurnal Ilmu Hukum No. 56, Th. XIV (April, 2012, Jurusan Syariah Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Kerinci.
- Jimly As-Shiddiqie dalam tulisannya berjudul "*Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*", Penerbit Angkasa, Bandung, 1995, .
- Joel Goh, "Proportionality-An Attainable Ideal in the Criminal Justice System", *Manchester Student Law Review*, Vol 2, 41, 2013, hlm. 41
- Kahar Muzakkir, "*Zina dalam Perspektif Hukum Islam dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*", *Formosa Journal of Science and Technology*, 1, 1, 2022, hlm. 37
- KH.MA. Sahal Mahfudl, *Nuansa Fikih Sosial*, Yogyakarta: LKIS, 1994,
- Lidya Suryani Widayati, *Revisi Pasal Perzinaan dalam Rancangan KUHP: Studi Masalah Perzinaan di Kota Jakarta dan Padang* dalam *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* Fakultas Hukum, UII Yogyakarta, No.3 Vol.16 Juli 2009
- M. Idris Ramulyo, "*Asas-asas Hukum Islam: Sejarah Timbul dan Berkembangnya Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum di Indonesia*", Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 1995,
- Mirko Bagaric & Sandeep Gopalan, "Saving the United States from Lurching to Another Sentencing Crisis: Taking Proportionality Seriously and Implementing Fair Fixed Penalties", *Saint Louis University Law Journal*, 2016, hlm. 198
- Mohammad Daud Ali juga dalam "*Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*", Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996.
- Mohammad Daud Ali, "*Teori Resepsi dalam Pemikiran Hukum Indonesia*", Makalah pada Penataran Dosen Pendidikan Agama Islam Se-Indonesia di Jakarta, tanggal 8 Januari 1982
- Mohd. Yusuf Daeng M, Mangaratua Samosir, Asmen Ridhol, Annisa Berliani dan Geofani Milthree Saragih, "Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Efektivitas Penegakan Hukum dalam Pergaulan Masyarakat", *Jurnal Pendidikan dan Konseling*, 5, 2, 2023, hlm. 1933-1937
- Muhammad Abu Zahra, *Ushulu Al-Fiqh*, Dar al- Fikr, Beirut, 2014, 220.
- Muhammad Fuad Abdul Baki, *Al-Mu'jam al-Mufahras Li Alfadz al-Quran al-Karim*. Jakarta, Angkasa.
- Murtadha Muthahhari, *Fitrah*, Terjemahan oleh H. Afif Muhammad, Jakarta, Lentera Basritama, 1998,
- Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) Naskah / Draft Bulan September 2019.
- Roeslan Saleh, *Pikiran-Pikiran tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Penerbit Ghalia-Indonesia, Jakarta, Cetakan I, 1992.
- Saidus Syahar, *Asas-Asas Hukum Islam*, Penerbit Alumni Bandung, 1996.

- Sayuti Thalib, *"Receptio a Contrario (Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam)"*, Penerbit Bina Aksara, Jakarta, 1985.
- Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Penerbit Rajawali, Jakarta, 1983, .
- Sudikno Mertokusumo, *"Mengenal Hukum"*, Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1996,
- Syaifuddin Zuhri, *"Sejarah Kebangkitan Islam dan Perkembangan di Indonesia"*, Penerbit Al-Maarif, Bandung, 1979,
- Taufiq Idris, *"Aliran-aliran Populer dalam Theologi Islam"*, Bina Ilmu, Surabaya, 1980.
- Terry Skolnik, *"Rethinking Homeless People's Punishments"*, *New Criminal Law Review*, 2019, hlm. 85.
- Vladislava S. Batyrgareieva and Sandra Kaija, *"Criminal Recidivism Prevention as One of the Determinative Directions of the Agenda of the United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders"*, *Electronic Scientific Journal of Law*, 3, 15, 2019, 24-36
- Waheeduddin Khan (terjemahan), *Islam Menjawab Tantangan Zaman*, Penerbit Pustaka, Bandung, 1983.