



DISERTASI

TAQNĪN HUKUM PIDANA ISLAM **(Studi Legislasi Hukum di Aceh)**



JAILANI



PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
DARUSSALAM – BANDA ACEH
2016 M/ 1437 H

SINOPSIS

Pemberlakuan Syari'at Islam berdasarkan kewenangan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, khususnya dalam bidang Hukum Jinayat (Pidana) memiliki landasan filosofis, yuridis dan sosiologis sebagai landasan bagi proses pembentukan peraturan perundang-undangan dalam sistem hukum di Indonesia. Aceh menjadi satu-satunya provinsi di Indonesia bahkan di dunia yang telah mengembangkan penulisan Hukum Jinayat (Pidana) melalui proses dan mekanisme Negara Bangsa dan bertransformasi menjadi hukum positif dalam pluralitas sistem hukum. Pengesahan bersama antara Pemerintah Aceh dengan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh telah melahirkan Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat, mengukuhkan Aceh sebagai *role model* tradisi fikih era modern yang dirumuskan oleh ulama fikih Aceh sebagai bentuk ijtihad kolektif. Ijtihad Ulama Aceh dalam bidang Hukum Jinayat menjadi *Ruh* terbentuknya Qanun Unik khas Aceh hasil kreasi Ulama Fikih Aceh dalam upaya mengukuhkan universalitas Syari'at yang senantiasa dapat diberlakukan melalui jalur konstitusional sesuai kondisi, tempat dan zaman di mana Syari'at itu berada sebagai ciri ajaran "*Shalihun li Kulli Zamanin wa al-Makan*".



**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
DARUSSALAM – BANDA ACEH
2016 M/ 1437 H**

**TAQNIN HUKUM PIDANA ISLAM
(STUDI LEGISLASI HUKUM DI ACEH)**



**JAILANI
NIM. 14020519**

Disertasi Ditulis untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan
untuk Mendapatkan Gelar Doktor dalam
Program Studi Fiqh Modern

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY
DARUSSALAM – BANDA ACEH
2016 M/1437 H**

ABSTRAK

Institusi : Pascasarjana UIN Ar-Raniry
Nama/NIM : Jailani/14020519
Judul Disertasi : *Taqnin* Hukum Pidana Islam (Studi
Legislasi Hukum di Aceh)
Pembimbing : 1. Prof. Dr. Nur Indonesia Fadhil Lubis, MA
2. Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA
3. Dr. T. Safir Iskandar Wijaya, MA
Tahun : 2016 M/1437 H

Taqnin hukum Jinayat (pidana) merupakan wacana dialogis dalam tradisi fikih sejak munculnya upaya penulisannya menjadi hukum positif dalam Negara Bangsa, era klasik hingga era modern. Aceh sebagai salah satu wilayah hukum Indonesia dengan landasan konstitusional, telah melakukan upaya *Taqnin* sebagai upaya pengundangan materi muatan Hukum Jinayat melalui proses dan mekanisme berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Taqnin* berhadapan dengan beberapa permasalahan seperti bagaimana merumuskan hukum Jinayat yang bersumber dari al-Quran dan Hadith menjadi hukum positif. Penelitian ini beranjak dari pertanyaan utama penelitian tentang bagaimana proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat menjadi hukum positif di Aceh dalam sistem hukum Indonesia. Bagaimana kedudukan syari'at, dan fikih dalam proses legislasi hukum Jinayat, dan bagaimana peluang dan tantangan penerapan hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum di Indonesia. Objek penelitian ini adalah Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat. Proses legislasinya berlangsung selama dua periode DPRD, periode 2004-2009 dan periode 2009-2014. Penelitian ini berbentuk kualitatif, menggabungkan antara penelitian kepustakaan (*library research*) dengan penelitian lapangan (*field research*). Pendekatan yang digunakan terdiri dari pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan emperis, dan pendekatan konseptual. Tipe data penelitian dalam bentuk *deskriptif-analisis*. Bahan hukum primer diperoleh dari peraturan perundang-undangan tentang Qanun di Aceh, dan berbagai referensi terkait legislasi hukum di Indonesia. Bahan hukum sekunder bersumber dari dokumentasi notulensi pembahasan rancangan Qanun hukum Jinayat dan berbagai dokumen proses legislasi. Bahan hukum tersier peneliti

peroleh melalui penelusuran kepustakaan atau berita dokumentasi media cetak, majalah, jurnal tentang hukum Jinayat. Hasil penelitian ditemukan bahwa proses legislasi hukum Jinayat Aceh telah sesuai dengan ketentuan pembentukan peraturan perundang-undangan dalam sistem hukum di Indonesia. Namun ditemukan kesalahan urutan penomoran. Proses pembentukannya memiliki landasan filosofis, sosiologis dan yuridis. Pengundangan hukum Jinayat dilakukan secara bertahap dengan mempertimbangkan kondisi sosial kultural masyarakat. Materi muatan hukum Jinayat, dirumuskan secara adaptif dengan mempertimbangkan ketentuan syariat, tradisi fikih dan hukum positif dan Adat hingga melahirkan hukum Jinayat hasil *ijtihad jama'i* antara ulama, cendekiawan dan legislator Aceh. Materi muatan mencakup perbuatan pidana dengan tingkat kriminalitas dominan yang terjadi dalam masyarakat yang belum diatur dalam KUHP, dan/atau pengembangan serta pembaharuan hukum. Pihak yang terlibat dalam perumusan materi muatan ragan Jinayat Aceh terdiri dari unsur ulama, cendekiawan Aceh, institusi penegak hukum (Mahkamah Syar'iyah, Kejaksaan, Kepolisian dan Wilayah Hisbah) serta masyarakat melalui lembaga swadaya masyarakat. Pemerintah Aceh melibatkan Tim Ahli Eksekutif dan Tim Ahli Legislatif dalam pembahasan materi muatan Rancangan Qanun hukum Jinayat. Dinamika pemikiran yang muncul dalam perumusan materi muatan hukum Jinayat telah disepakati sehingga Rancangan Qanun Hukum Jinayat dapat disahkan bersama antara legislatif dan eksekutif. Peneliti menemukan adanya pluralisme hukum dalam proses pengundangan hukum Jinayat sesuai teori sistem Negara Hukum (*rechstaat*) berdasarkan Pancasila di Aceh. Temuan ini, membuktikan terakomodirnya berbagai sistem hukum di Indonesia dan terintegrasinya kandungan syariat, fikih, hukum positif dan adat dalam proses dan mekanisme legislasi Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat. Qanun ini dapat diterapkan dengan kualitas substansi hukum, kelengkapan perangkat hukum, dan kultur hukum di Aceh. Namun adanya tantangan eksternal dari luar Aceh dan mispersepsi minoritas masyarakat Aceh perlu diwaspadai dalam meminimalisir kendala penerapan hukum Jinayat.

ABSTRACT

Institution : Post-Graduate School of UIN Ar-Raniry
Name/Nim : Jailani/14020519
Dissertation Title : *Taqnin* Hukum Pidana Islam (Studi
Legislasi Hukum di Aceh)
Advisors : 1. Prof. Dr. Nur Ahmad Fadhil Lubis, MA
2. Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA
3. Dr. T. Safir Iskandar Wijaya, MA
Year : 2016 M/1437 H

The Legislation (*Taqnin*) of Jinayat Law (Criminal Law) has become part of an on-going debate and central talking point within the *fiqh* tradition and literature in Indonesia, especially since the efforts to include it into the positive (common) law of the country either in the past or current era began to be made. Aceh, as one of the territories of Indonesia with its special constitutional rights, has considerably played its part in implementing *Taqnin* or the codification of the Jinayat Law to be part of its common law in accordance with existing provisions. However, along with this process, a number of important questions have surfaced, one of which is the question of how the concepts related to Jinayat, which are derived from the Quran and the Hadith, can be appropriately transformed into local positive or common law. This research, therefore, aimed to provide answers to the question of how such a process could be done within the context of Aceh, which in itself is part of the larger Indonesia's legal system. The question attempted specifically to provide insights into how Sharia and *fiqh* were positioned or consulted in relation to aspects of codifying the Jinayat concepts into positive law. The research also attempted to map the potential challenges in implementing the Jinayat Laws in Aceh in conjunction with current Indonesia's legal system. The basis for this study was the Qanun of Aceh number 6 of 2014 on the Jinayat Law. This legislative process had been carried out during two periods of parliamentary circles, from 2004-2009 and 2009-2014 respectively. The study is qualitative in nature, combining both the elements of the library and field research. The study relied on a number of approaches such as statute, normative-empirical, and conceptual approaches. The research data were scrutinized in the form of a descriptive analysis. The primary sources of data were obtained from the Qanun, laws, and notes about the legislative processes in the Aceh province, in addition to various other references and related legal/legislative sources in Indonesia. The field data were obtained from the work of the executive and legislative personnel during the drafting process of the Qanun and various other documents related to the legislative process of the Jinayat Law in the province. The secondary data used in this research included that which were obtained through literature searches and the notes written during the meetings held to discuss the

Jinayat Law/Qanun drafts. It was, therefore, crucial for the researcher to conduct literature searches to locate these legal sources. The research found that the legislative process of Jinayat Law in Aceh was in accordance with the provisions governing the legislative processes within the legal system of Indonesia. However, it was also found that there were some systematic numbering errors in the process. The legislative process was found to be in conjunction with the existing philosophical, sociological and juridical bases. In addition, it was found that the formulation of the Jinayat Law was done gradually while considering the socio-cultural conditions of the society throughout the process. The formulation of the Jinayat Law was done adaptively while strictly observing the provisions of the Shari'a, the fiqh traditions, the existing positive law, and the local customary traditions in Aceh in the effort by the Ulama of Aceh to give birth to the Jinayat Law in the province. The scope of the legislation covered some prominent criminal cases in society, or the ones yet to be written in KHUP, and/or the development and creation of certain laws. The parties involved in the discussion of the materials and the scope and substance of the legislation during the *Majlis Raqan Pemusyawaran Jinayah* events were Aceh Ulama Council (MPU), law enforcement agencies (Shari'a Court, Prosecutors, Police and *Wilayat Hisbah*), and representatives of non-government public organizations. The government of Aceh also fielded two executive and legislative teams to involve in discussions during the drafting process of the Jinayat Law. The differences and dynamics of thoughts and opinions that emerged during the formulation of the drafts of the Jinayat Law were successfully put aside and a consensus to pass the law was reached between the legislative and the executive elements of the parties involved. The research also found during its scrutiny on the legislative process of the Jinayat Law in Aceh that there was a high degree of tolerance towards pluralism in Indonesia's legal system (*rechstaat*) which is based on Pancasila. This has a huge potential impact on the accommodation of various other legal systems in Indonesia and especially the possible integration of the shari'a values, fiqh, positive law, and local customary traditions into the legislative processes of Qanun Aceh number 6 regarding the Jinayat Law. As a result, the law became passable due to three strengths: the quality of the substance of the law, the completeness of its legal proceedings, and the supremacy of legal culture in Aceh. However, there remained some external challenges with regard to how people from outside Aceh would react, in addition to some misperceptions among some local minority groups that need to be considered to minimize the obstacles during the implementation of the law.

المستخلص

جهة المؤسسة : الدراسات العليا قسم الفقه المعاصر با الجامعة الإسلامية

الحكومية الرانيري ببندا أجييه

الاسم, رقم الطالب : جيلاني, 14020519

موضوع الرسالة : تقنين الأحكام الجنائية الإسلامية (دراسة تطبيقية في أجييه)

المشرف الأول : الأستاذ الدكتور نور أحمد فاضل لويس الماجستير

المشرف الثاني : الأستاذ الدكتور أليسا أبوبكر الماجستير

المشرف الثالث : الدكتور توكوسافر إسكنداروجايا الماجستير

تقنين الأحكام الجنائية هو الخطاب الحوارى فى التاريخ الفقهى الإسلامى منذ ظهور جهود تدوينه كلقانون الوضعى من العصر الكلاسيكى وحتى العصر الحديث. جعلت اتشيه واحدا من أراضي القانوية إندونيسيا مع الأساس الدستوري المعتبرة لعملية و تنسيق القانون الجنائى من خلال العمليات والآليات القائمة باعتماد على القوانين المعمول بها. ومع ذلك، ولكن هذا الجهد يتجه بعدة المشاكل مثل كيفية صياغة القانون المستمدة من القرآن الكريم والحديث لأن يكون القانون الوضعى فى إطار النظام القانونى الوطنى. لذلك، هذا البحث يبدأ من السؤال البحثى الرئيسى حول كيفية عمليات وآليات صياغة القانون الجنائى الإسلامى با تشيه فى النظام القانونى الإندونيسيا. وكيف موقف الشريعة والفقه والقانون الوضعى الإندونيسيا فى عملية تقنين الفقه الإسلامى، وكيف الفرص والتحديات التى تواجه لتنفيذ القانون المدون با تشيه بين النظم القانوية فى إندونيسيا. وراجع الباحث فى دراسة مسألة البحث الرئيسى لهذه الرسالة.

موضوع بحث هذه الدراسة هو القانون الجنائى اتشيه رقم 6 السنة 2014 حيث أن هذا القانون يستغرق على فترتين من البرلمان المحلى. هذا البحث بحثا كيفيا وبالجمع بين البحث المكتبى والبحث الميدانى. والمدخل البحثى يتكون من المدخل المرحلى الحكى والمدخل الإيجابى العملى والمدخل النظام الأساسى. وأما نوع البيانات البحثية فهى يشمل على التحليل الوصفى. وكانت مصادر البيانات الأولية التى تم الحصول عليها من نالكتب والوثائق المتعلقة بعملية تقنين القانون الجنائى با تشيه، والكتب القانوية الإسلامية فى إندونيسيا.

لقد حصل الباحث أن تقنين الأحكام الجنائية يكتمل النظم القانوية باندونيسيا إلا هناك الخطأ فى ترقيم المادة والحرف وما إلى ذلك من عدم الإعداد الورق الأكادى للقانون. حصل الباحث أن القانون الجنائى المدون معتمدا على الأساس الفلسفى والإجتماعى والحكى للقانون. وأعد القانون بالخطوة المرسومة من خلال تكييفه بالعرف والثقافى الجماعى. وبنيت المواد القانوية بمراعاة على الشريعة والفقه والقانون المتعلق به.

نتائج البحث تدل على أن هناك عدة وضاع القانون منهم العلماء والقضاة والحكام والبوليس وولاية الحسبة ومعظم المؤسسة الإجتماعى. واستعان المحافظة على العدد من الراسخين بلقانون والشريعة فى تكوين القانون الجنائى. لقد اتفق المجلس النواب ورئيس المحافظة اتشيه فى توفيق الأحكام الجنائية إقامة بالقوانين واللوائح فى النظام القانونى فى إندونيسيا. وينطوي المحافظة اتشيه أيضا خبير فريق الخبراء فريق التنفيذ والتشريعية فى مناقشة مضمون مشروع عملية فرض القانون. ووجد الباحث أن نظام القانون المختلط (مزج من النظام القانونى)، الذى له آثار على سكن مضمون القانون والفقه والقانون الوضعى والعرف فى اتشيه عملية فرض القانون رقم 6 بشأن القانون.

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama Mahasiswa : Jailani
Tempat Tanggal Lahir : Sigli, 10 April 1972
Nomor Mahasiswa : 14020519
Program Studi : Fiqh Modern

menyatakan bahwa disertasi ini merupakan hasil karya sendiri dan belum pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan disertasi ini tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis diacu dalam naskah ini dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Banda Aceh, 25 Januari 2016
Saya yang menyatakan,

A handwritten signature in black ink, consisting of a long horizontal line followed by a stylized, cursive monogram.

JAILANI
NIM. 14020519-3

PERSETUJUAN PEMBIMBING

**TAQWĪN HUKUM PIDANA ISLAM
(STUDI LEGISLASI HUKUM DI ACEH)**

JAILANI

NIM. 14020519-3

Program Studi Fikih Modern

**Disertasi ini sudah dapat diajukan kepada
Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh untuk diujikan
dalam Ujian Terbuka**

Menyetujui

Pembimbing Utama



Prof. Dr. Nur Ahmad Fadhil Lubis, MA

Pembimbing II



Prof. Dr. Alyasa' Abubakar, MA

Pembimbing III



Dr. T. Safir Iskandar Wijaya, MA

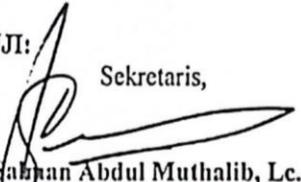
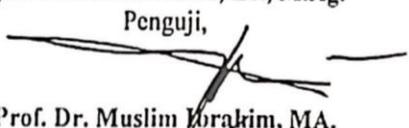
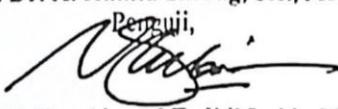
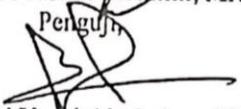
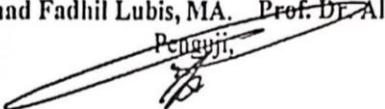
LEMBAR PENGESAHAN
TAQNIN HUKUM PIDANA ISLAM
(STUDI LEGISLASI HUKUM DI ACEH)

Diajukan Oleh:
JAILANI
NIM. 14020519-3
Program Studi Fiqh Modern

Telah Dipertahankan di Depan Tim Penguji Disertasi
Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh

Senin, 15 Februari 2016 M
08 Jumadil Ula 1437 H

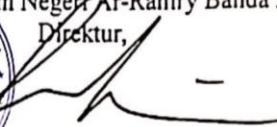
TIM PENGUJI:

 Ketua Sidang, Prof. Dr. Rusjdi Ali Muhammad, SH. Penguji,	 Sekretaris, Dr. Sahnan Abdul Muthalib, Lc., M.Ag. Penguji,
 Prof. Dr. A. Hamid Sarong, SH., MH. Penguji,	 Prof. Dr. Muslim Korakim, MA. Penguji,
 Prof. Dr. Nur Ahmad Fadhil Lubis, MA. Penguji,	 Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA. Penguji,
 Dr. T. Safir Iskandar Wijaya, MA.	

Banda Aceh, 15 Februari 2016
Program Pascasarjana

Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh
Direktur,




Prof. Dr. Rusjdi Ali Muhammad, SH
NIP. 195209071977031001

PEDOMAN TRANSLITERASI BAHASA ARAB

A. Konsonan

ا	A	ض	=	D
ب	B	ط	=	T
ت	T	ظ	=	Z
ث	Th	ع	=	'
ج	J	غ	=	Gh
ح	H	ف	=	F
خ	Kh	ق	=	Q
د	D	ك	=	K
ذ	Dh	ل	=	L
ر	R	م	=	M
ز	Z	ن	=	N
س	S	و	=	W
ش	Sh	ة/ه	=	H
ص	S	ء	=	'
		ي	=	Y

B. Vokal Pendek

.....َ..... : a

.....ِ..... : i

.....ُ..... : u

C. Vokal Panjang

.....آ..... = a

.....إي..... = i

.....أو..... = u

D. Vokal Rangkap

.....آي..... : ay

.....أو..... : aw

.....إي..... : iy

seperti : ليله : *Laylah*

seperti : التورة : *al-Tawbah*

seperti : شرعية : *Syar'iyah*

E. Tasydid (ّ)

Tasydid dituliskan dengan “menggandakan huruf”, seperti: رَبَّنَا: *Rabbana*

F. Ta Marbutah (ة)

Huruf yang mati ditranliterasikan dengan h, seperti البقرة : al-Baqarah.

G. Kata Sandang

" ل " Syamsiyah ditulis asalnya, seperti النساء : al-Nisa dan " ل " Qamariah tidak mengalami perubahan seperti : al-Furqan

H. Modifikasi

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti M. Quraish Shihab, sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan seperti ‘Uthman.
2. Nama, kota ditulis menurut ejaan Indonesia seperti, Mesir, bukan Misra atau Bairut, bukan Bayrut.
3. Judul buku yang bersumber dari bahasa Arab mengikuti transliterasi Arab-Latin.
4. Kata ‘Arab yang sudah lazim digunakan dalam bahasa Indonesia tidak ditrasliterasikan, seperti Islam, surat dan ayat.

I. Singkatan

Saw. = Sallallahu 'alaihi wa sallam

Ed. = Editor

Swt = Subhanahu wa ta'ala
t.t = Tanpa Tempat
t.t.p = Tanpa Tempat Penerbit
UU = Undang-Undang
UUD = Undang-Undang Dasar
GBHN = Garis Besar Haluan Negara
MPR = Majelis Permusyawaratan Rakyat
DPRD = Dewan Perwakilan Rakyat Daerah
DPRA = Dewan Perwakilan Rakyat Aceh
APBN = Anggaran Pendapatan Biaya Negara
APBD = Anggaran Pendapatan Biaya Daerah

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji dan syukur hanyalah tertuju ke hadirat Allah Swt, karena dengan *Ma'unah* dan 'InayahNya penulis telah menyelesaikan penelitian Disertasi yang berjudul: *Taqnin Hukum Pidana Islam (Studi Legislasi Hukum Di Aceh)*. Salawat dan salam disampaikan kepada *Nabiyullah wa Rasulullah* Muhammad Saw. yang telah membawa umatnya dari era kejahilian ke era yang penuh berperadaban.

Suatu kebahagiaan yang tiada terhingga penulis rasakan, setelah sekian lama mengemban amanah ilmiah untuk menyelesaikan studi Program Strata Tiga (S3) pada Pascasarjana UIN Ar-Raniry. Penulis bergelut dengan berbagai hambatan dan rintangan sejak selesainya mata kuliah hingga pemilihan objek studi Disertasi. Topik Disertasi ini diilhami renungan dan kontemplasi penulis terhadap mata kuliah *Fiqh al-Qanuny* yang disajikan oleh Prof. Dr. Nur Ahmad Fadhil Lubis, MA dan konsultasi penulis dengan Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA. Bagi penulis *Fiqh al-Qanuny* adalah hal baru dan unik, jarang diperbincangkan ketika kajian kitab kuning yang penulis geluti. Dorongan dan rasa penasaran ini didukung pula oleh kondisi Aceh pada saat penelitian ini dimulai, sedang gencarnya perjuangan penerapan syari'at Islam. Oleh karena itu, sebagai insan akademis tentunya studi ini diharapkan menjadi bagian dari wacana dinamika keilmuan Islam yang maha luas tak bertepi dan diharapkan bermamfaat pada skala, lokal, nasional bahkan internasional. Selama proses penyusunan Disertasi ini, penulis menemukan sejumlah hambatan bukan hanya dari segi waktu, tetapi yang paling utama adalah masih terbatasnya sumber-sumber atau literatur-literatur hukum Islam yang secara spesifik mengkaji konsep *Taqnin* dan lamanya proses pembahasan pengundangan hukum Jinayat hingga menghabiskan dua periode legislatife Aceh yaitu periode Dewan Perwakilan Rakyat Aceh Tahun 2004-2009 dan Tahun 2009-2014.

Penulisan disertasi ini penulis rampungkan dengan dukungan semua pihak yang tidak mungkin penulis sebutkan satu persatu dalam pengantar ini, namun tidaklah berlebihan jika penulis secara tulus, menyatakan penghargaan yang setinggi-tingginya dan menyampaikan ucapan terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada semua pihak, baik secara langsung maupun tidak langsung, memberi bantuan kepada penulis dalam penyelesaian Disertasi ini.

Ucapan *ta'dhim* tiada terhingga penulis ucapkan kepada Ibunda, Hj. Aisyah Mureh, dan Ayahanda Drs. H. M. Yunus Abd. Gani yang telah mendidik, membesarkan, menasehati dan selalu mendorong penulis untuk menyelesaikan secepat mungkin setiap jenjang studi yang peneliti tempuh. *Neuk Neu Peulheuh Sikula Bacut Teuk*. Kalimat yang selalu keduanya ucapkan dan telah terwujud dengan izin Allah SWT.

Do'a penulis untuk mertua Almarhum Hj. Siti Aminah dan H. Zulkifli Ismail. *Allahumma Firlahuma war Hamhuma*, atas kerelaan menerima penulis menjadi menantu yang hanya bermodalkan ijazah, yang juga mendukung studi S3 penulis. *Mahabbah* penulis kepada istri tersayang Nurul Malahayati, mendampingi dan memahami emosi labil penulis, dengan penuh kesabaran dan ketabahan telah merelakan dirinya untuk mendidik anak-anak tercinta selama penulis studi. *Qurrata 'Ayunin* Ananda M. Zaki Wafa, M. Nafis Izzat, Muhammad Aqil Rayyan dan Muhammad Zafif Khairi, maaf atas waktu dan kasih sayang yang tersita. Dukungan saudara kandung penulis, Abang Saifuddin, Fakhurrrazi, Shaumiati, Sri Wahyuni, dan Badriah. Ipar penulis, Abang Hanif, Kakak Sumiati, Abang Sabri, Helmi, Suhaili, Subki Iqbal dan *Paroui*, Muzakkir Ishak, terimakasih atas segala dukungannya.

Ucapan terimakasih kepada pendukung moril penulis, sebagai pemuka PTI Al-Hilal Sigli. A. Hamid Mahmud, Nurdin Manyak, Juned Basyah dan M. Jamil Ibrahim. Kolega, sahabat, rekan sejawat, M. Chalis, Agustiar, Masbur, Abd. Wahed, Tien Rafida, Nufiar, Khairizzaman, Nasrullah Yahya, Akbar, Muhajir

dan Muhammad Ichsan. Kru di STAI-PTIQ, Reina Wildan Musa Al-Fadhil, Muhammad, Nurma Dewi, Susanna, Yusnidar, Mizayanti. Selanjutnya, ucapan terimakasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya, dengan hormat penulis sampaikan kepada:

1. Rektor UIN Ar-Raniry, Prof. Dr. Farid Wajdi Ibrahim, MA
2. Wakil Rektor I, Dr. Muhibbuththabry, M.Ag, Wakil Rektor II, Drs. Luthfi Auni, MA dan Wakil Rektor III, Dr. Syamsul Rijal
3. Direktur Pascasarjana UIN Ar-Raniry Bapak Prof. Dr. Rusydi Ali Muhammad, SH
4. Secara khusus kepada Bapak ketiga promotor Prof. Dr. Nur Ahmad Fadhil Lubis, MA., Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA., dan Dr. T. Safir Iskandar Wijaya, MA., yang senantiasa mendampingi serta memberi bimbingan yang tulus kepada penulis sejak penyusunan proposal, hingga selesainya penulisan Disertasi ini.
5. Ucapan terimakasih juga tidak lupa kepada Kepala Pustaka Pascasarjana UIN Ar-Raniry yang telah memberikan arahan fasilitas dan bantuan literatur kepada penulis.
6. Ucapan terimakasih setinggi-tingginya kepada Bapak Dekan Fakultas Tarbiyah dan Keguruan UIN Ar-Raniry, Dr. Mujiburrahman, M.Ag, Wakil Dekan I, Dr. Saifullah, Wakil Dekan II, Dr. Hj. Chairan M. Nur, M.Ag, dan Wakil Dekan III, Dr. H. Syabuddin Gade, MA.
7. Ucapan terimakasih kepada Bapak Drs. Bachtiar Ismail, MA, Ka. Prodi PAI FTK UIN Ar-Raniry, atas pengertiannya beliau dengan kondisi penulis sebagai sekretaris prodi. Kru prodi PAI, Ismail, Yuni Roslaili, Rahmadyansyah, Musradinur, Abdul Haris, Izzati, Murtadha dan Huwaida, semoga tetap harmonis.

Kepada Allah jualah saya bermohon agar semua yang terlibat dalam proses penyelesaian studi penulis diberikan pahala yang berlipat ganda, dan semoga segala bantuan yang diberikan itu dicatat sebagai amal ibadah di sisi-Nya. *Āmīn yā rabbal 'Ālamīn.*

DAFTAR ISI

ABSTRAK	ii
PERNYATAAN PENULIS	vii
LEMBAR PERSETUJUAN.....	viii
LEMBAR PENGESAHAN.....	ix
PEDOMAN TRANSLITERASI	x
KATA PENGANTAR.....	xiv
DAFTAR ISI.....	xvii
DAFTAR TABEL	xx
DAFTAR LAMPIRAN	xxi

BAB I: PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan dan Pembatasan Masalah	15
C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian	16
D. Kajian Kepustakaan	17
E. Landasan Konseptual dan Kerangka Teori	23
F. Metode Penelitian	40
1. Pendekatan Penelitian	40
2. Jenis dan Sumber Penelitian.....	41
3. Pengumpulan dan Analisis Data Penelitian.....	44

BAB II: PEMBENTUKAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DALAM SISTEM HUKUM INDONESIA

A. Definisi, Dasar Pemikiran dan Keberlakuan Peraturan Perundang-Undangan	47
B. Asas dan Norma Pembentukan Peraturan, Perundang-Undangan	57
C. Fungsi Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan	63
D. Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan	67
E. Bahasa Hukum dalam Perancangan Peraturan Perundang-undangan.....	68
F. Penyusunan Naskah Akademik dalam Perancangan Peraturan Perundang-Undangan	73

G. Mekanisme dan Proses Perancangan Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.....	81
H. Partisipasi Masyarakat dalam Perancangan Peraturan Perundang-undangan	91

BAB III: KEDUDUKAN SYARIAH, FIKIH, DAN HUKUM POSITIF DALAM PROSES TAQININ DI ACEH

A. Syariah dan Proses <i>Taqnin</i> ,	109
1. Pengertian Syariah dan Karakteristik Syariah...	109
2. Kewajiban Penerapan Syariat.....	118
3. Kedudukan Syariah dalam Proses <i>Taqnin</i>	120
B. Fikih dan Proses <i>Taqnin</i>	122
1. Pengertian, Karakteristik dan Perbedaan Fikih dengan Syariah,	122
2. Sejarah Perkembangan Fikih.....	124
3. Kedudukan Fikih dalam <i>Taqnin</i>	128
C. Proses dan Metode <i>Taqnin</i>	131
1. Pengertian dan Prinsip-Prinsip <i>Taqnin</i>	131
2. Sejarah Gerakan <i>Taqnin</i> di Dunia Islam	138
3. Sumber Penyusunan, dan Tahapan Proses <i>Taqnin</i>	145
4. Pandangan Ulama terhadap Proses <i>Taqnin</i>	147
D. Hukum Positif dan Adat dalam Proses <i>Taqnin</i>	152
1. Pengertian Hukum Positif dan Adat.....	152
2. Sumber Hukum Positif dan Adat	154
3. Hubungan Hukum Positif dan Adat dengan <i>Taqnin</i>	159

BAB IV: PROSES DAN MEKANISME LEGISLASI HUKUM JINAYAT DALAM SISTEM

HUKUM NASIONAL	165
A. Pengertian, Prosedur dan Ruang lingkup <i>Taqnin</i> Hukum Jinayat di Aceh.....	166
1. Pengertian <i>Taqnin</i> Hukum Jinayat.....	166
2. Ruang Lingkup <i>Taqnin</i> Hukum Jinayat	169
B. Sejarah Pelaksanaan Hukum Jinayat di Aceh	174
1. Masa Kesultanan Aceh.....	174
2. Masa Penjajahan.....	176

3. Masa Kemerdekaan	178
4. Masa Otonomi Khusus Aceh.....	180
C. Landasan Pembentukan Hukum Jinayat	186
1. Landasan Filosofis.....	187
2. Landasan Sosiologis.....	189
3. Landasan Legal-Yuridis	191
D. Proses dan Mekanisme Pembentukan Hukum Jinayat di Aceh.....	193
1. Tahap Perencanaan.....	199
2. Tahap Persiapan	202
3. Tahap Pembahasan	214
4. Tahap Pengesahan, Pengundangan dan Penyebarluasan.....	243
E. Peluang dan Tantangan Qanun Hukum Jinayat Aceh	265

BAB V: PENUTUP

A. Kesimpulan	279
B. Rekomendasi.....	282

DAFTAR PUSTAKA	284
----------------------	-----

LAMPIRAN-LAMPIRAN

DAFTAR RIWAYAT HIDUP PENULIS

DAFTAR TABEL

Tabel 1.	Delapan Tingkat Partisipasi Masyarakat Menurut Sherry Arstein.....	94
Tabel 2.	Perbandingan Jenis-jenis Jarimah dan ‘Uqubat dalam Rancangan Qanun tentang Hukum Jinayat Tahun 2009, 2012 dan 2014	229
Tabel 3.	Jarimah dan ‘Uqubat Khamar dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	250
Tabel 4.	Jarimah dan ‘Uqubat Maisir dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	251
Tabel 5.	Jarimah dan ‘Uqubat Khalwat dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	252
Tabel 6.	Jarimah dan ‘Uqubat Ikhtilat dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	252
Tabel 7.	Jarimah dan ‘Uqubat Zina dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	253
Tabel 8.	Jarimah dan ‘Uqubat Pelecehan Seksual dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.....	254
Tabel 9.	Jarimah dan ‘Uqubat Pemerkosan dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.....	254
Tabel 10.	Jarimah dan ‘Uqubat Qadzaf dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	255
Tabel 11.	Jarimah dan ‘Uqubat Liwath dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat	256
Tabel 12.	Jarimah dan ‘Uqubat Musahaqah dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.....	256
Tabel 13.	Jarimah dan ‘Uqubat Bagi Anak dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.....	257

DAFTAR LAMPIRAN

1. SK Pembimbing Disertasi;
2. Surat Pengantar Penelitian;
3. Surat Keterangan telah Melaksanakan Penelitian;
4. Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2008;
5. Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2009;
6. Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2012;
7. Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2014;
8. Surat Penyampaian Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat dan Hukum Acara Jinayat Tahun 2012;
9. Surat Keputusan Gubernur Tentang Personalia Tim Asistensi Pembahasan Rancangan Qanun Aceh Tentang Hukum Jinayat dan Hukum Acara Jinayat;
10. Keputusan DPRA tentang Penetapan Program Legislasi Aceh;
11. Keputusan Gubernur Aceh tentang Pembentukan Tim Asistensi Penyusunan Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat;
12. Keputusan Sekretaris DPRA tentang Pengangkatan Tenaga Ahli Komisi G Dewan Perwakilan Rakyat Aceh dalam Pembahasan Rancangan Qanun Aceh;
13. Keputusan Pimpinan DPRA tentang Penunjukan Komisi G Dewan Perwakilan Rakyat Aceh sebagai Pembahas Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Taqnin al-Ahkam,¹ dalam perkembangan hukum Islam merupakan salah satu diskursus yang memicu kontroversi di kalangan para ahli hukum. Sebagian pakar hukum menyetujui hukum Islam berubah bentuk menjadi hukum positif, namun ada pula pakar hukum yang menentangnya. *Taqnin al-ahkam* termasuk wacana yang relatif baru dalam konteks pembangunan hukum Indonesia. Wacana *Taqnin* hukum Islam menjadi fokus kajian para ahli setelah ditetapkannya kebijakan otonomi khusus bagi provinsi Aceh untuk menerapkan hukum Islam dalam berbagai bidang kehidupan.²

Kondisi ini menjadikan Aceh menarik perhatian berbagai pakar hukum untuk meneliti eksistensi hukum Islam sebagai objek

¹Istilah *Taqnin* dalam disertasi ini semakna dengan istilah Legislasi. Penyebutan *Taqnin* peneliti gunakan sebagai terma penulisan hukum Islam menjadi hukum positif. Penyebutan legislasi sebagai proses pembentukan peraturan perundang-undangan dalam tradisi hukum di Indonesia. Pengertian rinci Legislasi diuraikan pada bab II, dan *Taqnin* pada bab III. Perdebatan seputar *Taqnin* disebabkan oleh pandangan bahwa persoalan *Taqnin* sebagai masalah ijtihad (*al-Qadaya al-Ijtihadiyah*). Perbedaan pendapat dalam masalah yang termasuk wilayah ijtihad tentu terjadi. Abdurraahman bin Sa'ad 'Ali Syatary, *Taqnin al-Syari'ah Baina al-Tahlil wa at-Tahrim*, (Riyadh: Dar al-Fadhilah, 1426 H), hlm. 15-27. 'Abdurrahman bin Ahmad al-Jar'i, *Taqnin al-Ahkam al-Syar'iyah baina al-Mani'ihah wa al-Mu'jizihah*, Majalah *al-Fiqh wa al-Qanun*, www. Majalah.new.ma, 29-08-2005. Hukum produk *Taqnin* diartikan:

أحكام مقننة تضعها وتصدرها السلطان التشريعية في البلاد لما ترى وجوب مراعاتها

Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic* (Beirut: Librarie Du Liban: 2008), hlm. 408.

²Pelaksanaan syari'at Islam di Aceh memiliki landasan yuridis, amanat dan perintah undang-undang dengan disahkannya Undang-Undang No. 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Aceh, tanggal 4 Oktober 1999, Undang-Undang No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dan diperkuat dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Namun, Undang-Undang No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh, dicabut dan dinyatakan tidak berlaku oleh Undang-Undang No. 11 Tahun 2006.

kajian tingkat nasional bahkan internasional, berdasarkan asumsi bahwa Aceh merupakan wilayah berpenduduk mayoritas muslim pertama di Indonesia yang telah berusaha menjadikan hukum Islam menjadi hukum positif untuk mengatur tata kehidupan masyarakat abad modern di tengah masyarakat muslim Indonesia yang diatur dengan tatanan hukum Indonesia peninggalan Belanda.

Sistem hukum Indonesia sebagai tatanan negara hukum (*rechtsstaat*) yang berdasarkan Pancasila ini,³ memberikan ruang bagi masyarakat muslim untuk dapat mengamalkan sebagian materi hukum Islam, namun sebagian materi hukum lainnya tetap tunduk pada aturan hukum yang telah diakui keabsahannya oleh pemerintah melalui perjuangan proses legislasi. Perjuangan menegakkan hukum Islam mengalami masa-masa ketegangan

³Pasal 1 ayat (3) Bab I, Amandemen Ketiga Undang-Undang Dasar 1945, menegaskan kembali bahwa 'Negara Indonesia adalah Negara Hukum'. Artinya, bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan (*machtstaat*), dan pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi (hukum dasar), bukan absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas). Sebagai konsekuensi dari Pasal 1 ayat (3) Amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945, 3 (tiga) prinsip dasar wajib dijunjung oleh setiap warga negara yaitu supremasi hukum; kesetaraan di hadapan hukum; dan penegakan hukum dengan cara-cara yang tidak bertentangan dengan hukum. Konsepsi negara berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*) memiliki muatan ciri-ciri berikut; 1). Prinsip perlindungan Hak Asasi Manusia; 2). Prinsip pemisahan/pembagian kekuasaan; 3). Pemerintah berdasarkan undang-undang; 4). Prinsip Keadilan; 5). Prinsip kesejahteraan rakyat. Landasan konstitusional termuat dalam naskah Pembukaan UUD 1945 alinea ke-4. sebagai peluang bagi islamisasi pranata sosial, budaya, politik dan hukum Islam di Indonesia. Abdul Ghani Abdullah mengemukakan bahwa berlakunya hukum Islam di Indonesia telah mendapat tempat konstitusional yang berdasar pada tiga alasan, yaitu: *Pertama*, alasan filosofis, ajaran Islam merupakan pandangan hidup, cita moral dan cita hukum mayoritas muslim di Indonesia, dan mempunyai peran penting bagi terciptanya norma fundamental negara Pancasila); *Kedua*, alasan Sosiologis. Perkembangan sejarah masyarakat Islam Indonesia menunjukkan bahwa cita hukum dan kesadaran hukum bersendikan ajaran Islam memiliki tingkat aktualitas yang berkesinambungan; dan *Ketiga*, alasan Yuridis yang tertuang dalam Pasal 24, 25 dan 29 UUD 1945 memberi tempat bagi keberlakuan hukum Islam secara yuridis formal. Abdul Ghani Abdullah, *Peradilan Agama Pasca UU No.7/1989 dan Perkembangan Studi Hukum Islam di Indonesia*, dalam Mimbar Hukum No, 17 Tahun V, (Jakarta: Al-Hikmah & Ditbinpera Islam Depag, Tahun, 1994), hlm. 98.

(*tension*) dan tawar menawar (*bargaining of power*) antar eksponen masyarakat maupun dengan kekuasaan negara.⁴

Ketegangan dan friksi dapat ditelusuri berdasarkan fakta sejarah perjuangan konstitusional pemberlakuan syari'at Islam di Aceh, seperti lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 1999, tentang keistimewaan Aceh hingga lahirnya Undang-Undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yang menegaskan dan memperkuat pelaksanaan Syari'at Islam secara *Kaffah*.⁵

Namun keputusan pemerintah mengesahkan pemberlakuan hukum Islam di Aceh,⁶ melahirkan beberapa persoalan, seperti kurangnya pemahaman legislator terhadap proses pembentukan peraturan perundangan-undangan hukum Islam tertulis baik formil maupun materil di Indonesia yang menganut sistem hukum sipil tertulis atau *civil law system*.⁷ Sistem hukum ini menyatakan bahwa peraturan yang dapat diterima sebagai hukum hanyalah yang telah ditentukan dan ditetapkan secara positif oleh negara. Hukum hanya berlaku karena hukum mendapat bentuk positifnya dari instansi yang berwenang (negara).⁸ Dalam konteks Aceh, hukum Jinayat

⁴N.J. Coulson, *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*, (Chicago & London: The University of Chicago Press, 1969), hlm. 102.

⁵Terma *Kaffah* dalam tulisan ini didefinisikan sesuai dengan apa yang dimaksudkan dalam Undang-Undang Nomor: 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh Bab XVII tentang Syari'at Islam dan Pelaksanaannya, Pasal 125 ayat 2 yang menyatakan pelaksanaan syar'at Islam meliputi '*ibadah, ahwal syakhsyiyah* (hukum keluarga), *mu'amalah* (hukum perdata), *jinayah* (hukum pidana), *qada'* (peradilan), *tarbiyah* (pendidikan, dakwah, *syi'ar* dan pembelaan Islam).

⁶Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*, (Jakarta: Grasindo, 2008), hlm. 109.

⁷Marzuki Wahid, Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara, Kritik Terhadap Politik Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: LKIS, 2001), hlm. 2. Namun, menurut A.Qodri Azizy, sistem hukum di Indonesia menganut paham *legal-realism-plus*, atau *Rechtsivinding-plus*, artinya hukum turut serta menemukan hukum dan dalam putusannya bertanggung jawab kepada Tuhan yang Maha Esa. A.Qodri Azizy, *Ekletisme Hukum Nasional, Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum*, (Gema Media: Yogyakarta, 2002), hlm. 210-214.

⁸Aliran hukum positif mengartikan hukum sebagai *a command of the lawgiver* (perintah dari pembentuk undang-undang atau penguasa, yaitu suatu

sebagai sub sistem hukum nasional hanya dapat berlaku setelah melalui proses legislasi dan berubah wujud dalam bentuk Qanun Aceh, sehingga menjadi hukum positif berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁹

Penyusunan dan penulisan Hukum Jinayat menjadi hukum positif memunculkan pula beberapa problema dan tantangan bagi para ulama, akademisi dan pembentuk Qanun, seperti bagaimana mentransfer bahasa hukum yang terdapat dalam al-Qur'an, hadith dan kitab fikih menjadi bahasa undang-undang. Bagaimana pula kedudukan syari'at, fikih, hukum positif dan hukum adat dalam proses penulisan dimaksud.

Pekerjaan ini tidak mudah, karena bahasa merupakan bagian dari budaya tertentu, dan corak bahasa hukum atau bahasa undang-undang berbeda dengan bahasa hukum Islam yang teksnya berasal dari bahasa Arab. Bagaimana terminologi bahasa Arab bertransformasi menjadi peraturan hukum, dinyatakan dan dijabarkan dalam bahasa Indonesia disusun dengan tepat agar masyarakat dapat memahami maksud, tujuan, dan ketentuan dalam suatu peraturan hukum kemudian mematuhi. Lembaga pelaksana dan lembaga peradilan, akan menafsirkan dan melaksanakan peraturan hukum tersebut.¹⁰

perintah dari mereka yang memegang kekuasaan tertinggi atau yang memegang kedaulatan. Astim Riyanto, *Filsafat Hukum*, (Bandung: YAPEMDO, 2010), hlm. 503.

⁹Hukum Islam adalah hukum fleksibel karena sifatnya yang mampu beradaptasi dengan berbagai kondisi, situasi dan tempat di mana hukum Islam itu berada. Mun'in A. Sirry, *Islamic Law in Modern Era; Deconstructing the Arguments for the Inflexibility of the Islamic Law*, dalam, *Contemporary Issues in the Islamic Word, The Indonesian Perspective*, Ed. Cheyne Scott dan Irfan Abubakar, (Jakarta: CSRC, 2008), hlm. 241-245.

¹⁰Bahasa merupakan salah satu sarana utama dalam penegakan hukum dan kepastian hukum. Peraturan perundang-undangan reformatif selalu bertujuan untuk mengarahkan perilaku pihak-pihak yang dituju harus dinyatakan secara terperinci, teliti, jelas dan mudah dimengerti agar mereka yang dituju oleh peraturan perundang-undangan mengetahui secara tepat apa yang diperintahkan, dilarang, atau dibolehkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Muhammad Siddiq Tgk. Armia dan M.Ya'kub Ak, *Epistemologi Perundang-*

Dinamika pemikiran keagamaan menyebabkan lahirnya kontroversi bahkan ketegangan-ketegangan ketika proses legislasi peraturan hukum Islam berlangsung.¹¹ Bahkan konflik yang mengiringi perkembangan pemikiran dan praktek hukum, berimplikasi pada penolakan-penolakan dari kalangan tertentu terhadap legislasi hukum Islam.

Pro dan kontra terhadap legislasi hukum Islam di Aceh semakin kentara ketika terjadi benturan materi muatan antara hukum Jinayat dengan hukum pidana Nasional. Konsep mana yang akan diterima oleh pihak legislatif, yudikatif dan eksekutif. Perbedaan konsep ini, mengakibatkan keputusan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh yang mengesahkan Qanun Aceh tentang hukum Jinayat tidak dapat diberlakukan karena tidak disahkan oleh Gubernur Aceh. Pihak eksekutif belum bersedia mengesahkannya menjadi qanun karena dianggap bertentangan dengan Hak Asasi Manusia (HAM) dan tidak sinkronnya rancangan qanun yang diajukan oleh eksekutif dengan legislatif.¹²

Tradisi kehidupan hukum masyarakat Aceh, telah terbiasa mempraktekkan hukum Nasional, relatif kurang mengenal hukum Jinayat menjadi problema sosiologis tersendiri, bahkan ada pihak yang berargumen, hukum Jinayat tidak dapat berlaku dalam wilayah hukum Indonesia, karena akan melahirkan dualisme penerapan hukum di kalangan masyarakat. Dasar logika munculnya

Undangan, Studi Legislasi Hukum Nasional dan Hukum Internasional, (Banda Aceh: Yayasan Pena, 2009), hlm. 63.

¹¹Dialektika penerapan hukum Islam secara positif di Aceh teramat dari berbagai pendapat pakar hukum Islam dan pakar hukum Nasional bahkan pihak lembaga swadaya masyarakat. Diskusi seputar format ideal implementasi syari'at terus berlanjut sebagai konsekwensi tidak adanya model ideal aplikasi syari'at dalam konteks Aceh masa kini. Saifuddin Bantasyam, Muhammad Siddiq (Editor), *Aceh Madani dalam Wacana; Format Ideal Implementasi Syariat Islam di Aceh*, (Banda Aceh: Aceh Justice Resource Center (AJRC), 2009).

¹²Lihat lebih lanjut pandangan Al Yasa Abubakar, *'Uqubat dalam Syari'at Islam dan Perlindungan Hak Asasi Manusia*, Makalah disampaikan dalam Orasi Ilmiah dalam rangka Hari Jadi ke 46 IAIN Ar-Raniry, tanggal 16 Nopember 2009.

pandangan ini adalah Indonesia bukan negara yang berdasarkan agama.¹³

Reaksi penolakan terhadap hukum Jinayat mendorong para pakar memberikan berbagai argumentasi hukum dan landasan hukum untuk menetralsir dan mencari solusi agar problema legislasi dan penerapan hukum Jinayat dapat dieliminir dalam ruang, tempat, waktu dan kondisi tertentu. Pada tahapan ini, kendala yang dihadapi nampaknya telah dapat diatasi dengan diterimanya beberapa Qanun pidana khas Aceh untuk diberlakukan kepada masyarakat dalam lanskap politik hukum Indonesia.¹⁴

¹³Sistem hukum Indonesia mengikuti tradisi Belanda, dan Belanda karena pernah dijajah oleh Perancis mewarisi tradisi *Civil Law*, terutama Kode Napoleon. Ciri utama *Civil Law* adalah peraturan perundang-undangan yang terkodifikasi. Sementara hukum Islam walaupun mempunyai sumber-sumber tertulis pada al-Qur'an, sunnah dan pendapat para fuqaha, pada umumnya tidak terkodifikasi dalam bentuk buku perundang-undangan yang mudah dirujuki, karena itu hukum Islam di Indonesia seperti halnya hukum adat, dipandang sebagai hukum tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan. Rifyal Ka'bah, *Kodifikasi Hukum Islam Melalui Perundang-Undangan*, makalah dalam Seminar Annual Conferences PPS Se-Indonesia, 2004, hlm.1. Sistem hukum Negara Muslim dipengaruhi oleh sistem hukum Negara yang mengkoloni atau menguasai Negara Muslim tertentu. Jan Michiel Otto memetakan dua belas sistem hukum di Negara Muslim setelah menjadi negara merdeka dengan menyebutkan penguasa/penjajah, tradisi sistem hukum yang dianut, tradisi fikih yang berkembang dan pengaruh *customary law*. Mesir merdeka Tahun 1922 dari Turki Ustmani dan Inggris, menganut *civil law*, tradisi fikih Hanafi, dan pengaruh *costomary law* dalam scope kecil. Maroko merdeka Tahun 1956 dari Perancis, menganut *civil law*, tradisi fikih Maliki, dan pengaruh *costomary law* dalam scope sedang. Saudi Arabia, berdiri Tahun 1932, tradisi fikih Hambali, dan pengaruh *costomary law* dalam scope kecil. Sudan merdeka Tahun 1956 dari Inggris, menganut *civil law/ common law*, tradisi fikih Hanafi, dan pengaruh *costomary law* dalam scope kuat. Turki berdiri Tahun 1923, menganut *civil law*. Indonesia, merdeka Tahun 1945 dari Belanda, menganut *civil law*, tradisi fikih Syafi'i, dan pengaruh *costomary law* dalam scope sedang. Malaysia, merdeka Tahun 1957 dari Inggris, menganut *common law*, tradisi fikih Shafi'i, dan pengaruh *costomary law* dalam scope sedang. Secara detail lihat, Leiden University Press, *Sharia Incorporated, A Comparative Overview of the Legal System of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Edit., Jan Michiel Otto, (Leiden: Leiden University Press, 2010), hlm. 36.

¹⁴Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 12 Tahun 2003 tentang minuman Khamar dan sejenisnya, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang *Maisir*, Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang *Khalwat* (Mesum). Dinas Syari'at Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Edisi Ketiga Tahun 2004.

Namun, hambatan yuridis muncul ketika hukum materi hukum jinayat, cakupan dan muatannya belum sepenuhnya menjadi peraturan perundang-undangan tertulis dalam bentuk bab-bab, pasal-pasal, rinci dan tegas, sebagai pedoman penegak hukum untuk diberlakukan di tengah masyarakat. Hal ini memunculkan ketidakseragaman pemahaman penegak hukum yang berdampak pada ketidakpastian hukum.¹⁵

Adanya revisi terhadap Qanun Nomor 12, 13 dan 14, dalam rentang waktu relatif singkat setelah diterapkan kepada pelaku pidana, mengindikasikan lemahnya pemahaman ilmu perundang-undangan di kalangan pembentuk Qanun dan kurangnya perhatian para perancang Qanun (*legal drafter*) dalam merumuskan penyusunan program legislasi yang efektif.¹⁶

Para perancang Qanun di Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, mengalami kesulitan dalam membentuk hukum Jinayat sebagai akibat kurangnya perhatian dan pemahaman mereka untuk memperdalam pengetahuan tentang aturan hukum yang bersumber dari Al-Quran, Hadits, kandungan kitab-kitab fikih dan tatanan adat yang berkembang dalam masyarakat.

Oleh karena itu, para perancang hendaknya memahami

Namun pada Tahun 2005, ketiga Qanun tersebut mengalami beberapa revisi atau penyempurnaan untuk mempertegas dan memperjelas berbagai masalah substansial ketika dipedomani dan dioperasionalkan oleh para penegak hukum.

¹⁵Pakar hukum pidana Islam mengklasifikasi perbuatan pidana kepada tiga kelompok besar yaitu *hudud*, *qisas* dan *ta'zir*. Mayoritas para penegak hukum di Aceh tidak memahami substansi hukum pidana ini, atau menganggapnya bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Lihat lebih lanjut baca tulisan, Al Yasa Abubakar, Kebijakan Pelaksanaan Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dalam buku Nasir Budiman dkk (Editor), *Kumpulan Pemikiran Guru Besar IAIN Ar-Raniry*, (Banda Aceh: BRR NAD-Nias-IAIN Ar-Raniry, 2008), hlm. 282-283.

¹⁶Berbagai macam istilah dalam ilmu legislasi, seperti apa yang dimaksud dengan; *Pembentukan Perundang-undangan*, *Peraturan Perundang-undangan*, *Undang-undang*, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang*, *Peraturan Pemerintah*, *Peraturan Presiden*, *Peraturan Daerah*, *Peraturan Desa*, *Program Legislasi Nasional*, *Program Legislasi Daerah*, *Pengundangan dan Materi Muatan*, *Peraturan Perundang-undangan*. Istilah-istilah tersebut telah didefinisikan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

beberapa faktor perumusan program legislasi yang efektif, seperti kewenangan, landasan, syarat dan prinsip, serta fungsi materi muatan peraturan yang akan disusun sebagai pedoman membuat perancangan program legislasi secara tepat dan berstandar.¹⁷

Secara ideal sumber daya manusia berkualitas melekat dalam diri legislator Qanun dengan menguasai berbagai disiplin ilmu hukum Islam, ilmu perundang-undangan di Indonesia dan ilmu terkait lainnya sebagai pendukung proses legislasi. Dengan demikian suatu peraturan perundang-undangan yang baik adalah peraturan perundang-undangan yang dalam proses legislasinya,¹⁸ memenuhi persyaratan-persyaratan formal yang ditetapkan begitu pula mekanisme pembentukannya.¹⁹ Dengan demikian, tidak disepakatinya pengesahan produk legislasi dapat dihindari karena tidak adanya kesepahaman pihak legislatif dengan pihak eksekutif bahwa produk legislasi hukum jinayat belum memenuhi landasan filosofis, atau landasan yuridis dan atau landasan sosiologis.²⁰

¹⁷Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis Menyusun & Merancang Peraturan Daerah (Suatu Kajian Teoritis & Praktis Disertai Manual) Konsepsi Teoritis Menuju Artikulasi Empiris*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group) hlm. vi.

¹⁸Proses berarti runtunan perubahan (peristiwa); perkembangan sesuatu dan mekanisme, rangkaian tindakan, pembuatan, atau pengolahan yang menghasilkan produk. Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2007), hlm. 899.

¹⁹Mekanisme artinya; cara kerja suatu organisasi (perkumpulan dsb); *kerja*; hal saling bekerja (kalau yang satu bergerak yang lain turut bergerak); cara kerja; penyesuaian. Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa...*, hlm. 728.

²⁰Suatu ketentuan hukum termasuk Qanun dapat berfungsi sebagaimana yang dikehendaki, harus memenuhi ketiga dasar keberlakuan hukum tersebut. Bila hukum hanya berlaku secara yuridis, maka kemungkinan besar kaidah tersebut menjadi kaidah mati. Kalau hukum berlaku secara sosiologis maka mungkin hukum berlaku dalam arti teori kekuasaan, maka kaidah tersebut menjadi aturan pemaksa. Apabila hukum hanya berlaku secara filosofis, maka mungkin hukum tersebut hanya merupakan hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*). Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan proses terwujudnya nilai-nilai yang terkandung dalam cita hukum ke dalam norma hukum tergantung pada tingkat kesadaran dan penghayatan akan nilai-nilai tersebut oleh para pembentuk peraturan perundang-undangan. Hamzah Him dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis Menyusun...*, hlm. 9.

Di samping itu, dalam proses legislasi, pembentuk Qanun di Aceh berhadapan dengan permasalahan apakah semua produk hukum Jinayat mengikuti sistem hukum Islam atau mengikuti *Civil Law System*, beradaptasi dengan *Customary Law System* dan atau memadukan antara ketiga sistem hukum menjadi sistem hukum campuran (*Mixed System of Civil Law, Muslim Law and Customory Law*).²¹ Sistem hukum Jinayat berbeda dengan sistem hukum sipil dan sistem hukum adat yang secara sistemis dalam proses legislasinya mengakibatkan terjadinya benturan antar sistem hukum tersebut. Hukum Jinayat berada dalam pluralitas lingkaran sistem hukum sangat dimungkinkan terjadinya kontradiksi dengan hukum positif.²²

Dalam konteks ini, bagaimana kemampuan pembentuk Qanun mempertahankan otentisitas materi muatan Hukum Jinayat ketika berubah bentuk menjadi hukum positif di Aceh menjadi polemik tersendiri yang memerlukan studi komprehensif.²³

²¹Terdapat tiga sistem hukum besar yang berpengaruh dalam budaya hukum dunia termasuk Indonesia yaitu *Common Law System, Civil Law System dan Socialist Law System*. Lili Rasyidi, I.B. Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993), hlm. 30-31.

²²Sebagai contoh, terjadinya kontraksi antara hukum pidana Islam dengan hukum positif bahwa seseorang yang melakukan zina belum terikat pernikahan dihukum dengan dicambuk seratus kali. Penerapan sanksi ini tidak bisa dibenarkan menurut hukum positif. Perbedaan konstruksi hukum mengenai zina antara konsep Islam dengan KUHP terdapat perbedaan, yakni zina menurut hukum Islam pelakunya tidak mensyaratkan terikat oleh perkawinan sedang KUHP sebaliknya, yakni salah satu pelaku atau kedua-duanya terikat perkawinan. Uraian detail kontraksi hukum Islam dengan hukum adat dan hukum positif dalam buku, Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum, Civil Law, Common Law, Hukum Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008), hlm. 252.

²³Sistem hukum dapat dikelompokkan ke dalam hukum yang diciptakan oleh manusia atau *man made law* atau *human law* dan hukum yang merupakan petunjuk dari Tuhan kepada manusia atau *God made law*, yang tidak dapat diamandemen sebagaimana hukum Islam yang bersumber dari al-Qur'an dan hadith. Menurut M.B. Hooker, Hukum Islam di Asia Tenggara merupakan proses akomodasi antara Hukum Syari'at (Sharia laws) dan Adat Local. M. B. Hooker, *Islamic Law in South-East Asia, Islam in South-East Asia*, (Kuala Lumpur: Oxford University Press, 1984), hlm. 36.

Pembentuk hukum Jinayat berhadapan pula dengan masalah kesiapan menyusun program legislasi yang sesuai konteks keacehan dengan mengidentifikasi substansi hukum Jinayat mana yang memenuhi syarat menjadi peraturan perundang-undangan dan substansi hukum yang dapat diabaikan dengan mempertimbangkan eksistensi hukum Jinayat sebagai sub sistem hukum nasional.²⁴

Di samping itu, pembentuk Qanun harus memperhatikan keberlakuan Qanun dalam penyelenggaraan sistem dan politik hukum yang pada dasarnya meliputi substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum untuk menjamin keberlakuan hukum Jinayat di Aceh pasca pengesahannya.

Menurut Friedman, sistem hukum merupakan suatu sistem yang meliputi substansi, struktur, dan budaya hukum.²⁵ Dengan kata lain, sistem hukum secara cakupan materi kajian menyangkut legislasi (produk hukum), struktur, dan budaya hukum. Struktur hukum yang merupakan institusionalisasi ke dalam entitas-entitas hukum, seperti struktur pengadilan, jumlah hakim dan sistem peradilan terintegrasi.²⁶

²⁴Perkembangan hukum Islam di Indonesia berkaitan erat dengan proses Islamisasi di kawasan ini. Proses tersebut umumnya berlangsung secara perlahan, bertahap dan akomodatif, yang pada akhirnya membuat Islam dominan di Indonesia. Tetapi, penerimaan aspek-aspek hukum Islam ke dalam sistem hukum nasional bukanlah melalui proses yang mudah dan sederhana. Terdapat proses yang rumit dan komplikasi-komplikasi yang terjadi sepanjang sepanjang pengusulan dan penerimaan UU Perkawinan 1974. Nur Ahmad Fadhil Lubis, "Islamic Legal Literature and Substantive Law in Indonesia" dalam *Jurnal Studia Islamika*, Vol.4, No. 3., Tahun 2002, hlm. 33.

²⁵Lawrence M. Friedman, "American law as Introduction" dalam *Jurnal Keadilan*, Vol.2, No.1 Tahun 2002, hlm. 48.

²⁶Sistem hukum dalam konteks Indonesia yang dinyatakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) terdiri dari elemen-elemen; 1. Materi hukum (tatanan hukum) mencakup; perencanaan hukum, pembentukan hukum, penelitian hukum dan pengembangan hukum. Untuk membentuk materi hukum harus diperhatikan politik hukum yang telah ditetapkan, yang dapat berbeda dari waktu ke waktu karena adanya kepentingan dan kebutuhan; 2. Aparatur hukum, yaitu mereka yang memiliki tugas dan fungsi penyuluhan hukum, penerapan hukum, penegakan hukum, dan pelayanan hukum; 3. Sarana dan prasarana hukum yang meliputi hukum yang bersifat fisik; 4. Budaya hukum yang dianut oleh warga masyarakat termasuk para pejabatnya; dan 5. Pendidikan hukum.

Struktur hukum terkait erat dengan independensi kelembagaan hukum, terutama lembaga-lembaga penegak hukum juga membawa akibat besar dalam sistem hukum. Oleh karena itu independensi lembaga hukum di Aceh harus disertai dengan akuntabilitas. Namun demikian dalam praktek, pengaturan tentang akuntabilitas lembaga hukum tidak dilakukan dengan jelas, baik kepada siapa atau lembaga mana ia harus bertanggung jawab maupun tata cara bagaimana yang harus dilakukan untuk memberikan pertanggung jawabannya agar produk legislasi hukum Jinayat yang disahkan berjalan efektif.

Lembaga penegak hukum menerapkan substansi hukum, yang merupakan aturan, norma, dan pola perilaku manusia yang berada dalam sistem itu. Produk hukum materiil di Aceh tidak boleh tumpang tindih dan inkonsistensi serta bertentangan antara peraturan yang sederajat satu dengan lainnya, antara peraturan tingkat pusat dan daerah, dan antara peraturan yang lebih rendah dengan peraturan di atasnya. Oleh karena itu, perumusan Qanun pidana sebagai peraturan perundang-undangan yang kurang jelas mengakibatkan sulitnya pelaksanaannya di lapangan atau menimbulkan banyak intepretasi yang mengakibatkan terjadinya inkonsistensi.

Substansi hukum berkorelasi dengan budaya hukum yang merupakan sikap-sikap dan nilai-nilai yang berhubungan dengan hukum bersama, bersama-sama dengan sikap-sikap dan nilai-nilai yang terkait dengan tingkah laku berhubungan dengan hukum dan lembaga-lembaganya, baik secara positif maupun negatif.²⁷

Timbulnya degradasi budaya hukum di lingkungan masyarakat ditandai dengan meningkatnya apatisisme seiring dengan menurunnya tingkat apresiasi masyarakat baik kepada substansi hukum maupun kepada struktur hukum yang ada. Hal ini tercermin

Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Tradisi Politik Hukum*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI, 2003), hlm. 131-132.

²⁷Satjipto Raharjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Bandung: Angkasa, 1986), hlm.82

rendahnya budaya hukum masyarakat. Padahal hukum adalah instrumen untuk melindungi kepentingan individu dan sosial. Sebagai akibatnya timbul ketidakpastian hukum yang tercipta melalui proses membenaran perilaku salah dan menyimpang atau dengan kata lain hukum hanya merupakan instrumen pembenar bagi perilaku salah.

Budaya hukum berhubungan dengan kesadaran masyarakat terhadap hak dan kewajiban hukum yang tetap mensyaratkan antara lain tingkat pendidikan yang memungkinkan untuk dapat memahami dan mengerti berbagai permasalahan yang terjadi. Dua pihak berperan penting yaitu masyarakat dan kualitas aparat yang bertugas melakukan penyebarluasan hukum dan berbagai peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, produk legislasi hukum jinayat harus mempertimbangkan ketiga unsur sistem hukum tersebut.

Persoalan sumber hukum Islam yang dijadikan referensi penyusunan Qanun menjadi dialektika tersendiri ketika dihubungkan dengan al-Qur'an dan hadith sebagai materi utama sumber penyusunan Qanun. Kedua sumber ini tentunya tidak dapat dibahasakan secara lugas dalam Qanun tanpa memahami ijtihad para ulama. Ijtihad para ulama masing-masing memiliki mazhab berbeda. Mazhab fikih sebagai hasil pemahaman manusia tentunya memunculkan perbedaan pendapat yang harus dikompromikan dalam proses legislasi.

Hal ini terkait pula dengan posisi pembentuk Qanun di Aceh dalam tugas dan fungsinya sebagai pembentuk hukum atau sebagai penemu hukum dan penerapan hukum. Hukum Jinayat terdiri dari *qisas*, *hudud* dan *ta'zir*. Materi hukum ditetapkan berdasarkan dalil yang *qat'iy* dan terdapat pula materi hukum ditetapkan berdasarkan dalil *zanny*. Bagaimana pembentuk Qanun

memposisikan syari'at, fikih, hukum positif dan adat dalam proses legislasi hukum Jinayat menjadi masalah tersendiri yang perlu ditemukan jawabannya sehingga ditemukan peran dan fungsi masing-masing mereka dalam proses *Taqnin*.

Berdasarkan uraian problematis di atas, maka permasalahan legislasi hukum jinayat di Aceh merupakan proyek besar yang harus dikaji secara proporsional sehingga dapat meminimalisir masalah utama legislasi Qanun dalam rangka penerapan syari'at Islam di Aceh yang berhubungan dengan instrumen hukum, kelembagaan hukum dan budaya hukum.²⁸ Permasalahan ini menjadi studi utama yang akan dikaji sebagai konsekuensi dan tanggung jawab akademik peneliti dalam menyikapi penerapan hukum Islam di Aceh dalam bingkai hukum Nasional. Usaha serius di kalangan intelektual atau praktisi hukum Indonesia dan Aceh khususnya, hendaknya terus dilanjutkan agar terbentuknya Qanun pidana Islam melalui proses legislasi, dan kegiatan ini berjalan seiring dengan proses legislasi hukum pidana nasional.²⁹

²⁸Perdebatan instrumen hukum menyangkut norma dan materi Qanun yang ideal. Kelembagaan hukum berkaitan dengan sarana dan prasarana hukum, seperti aparat penegak hukum, birokrasi dan kelengkapan sarana penunjang. Sementara budaya hukum menyangkut budaya dan kesadaran hukum dalam masyarakat dalam merespon pemberlakuan syari'at. Berbeda dengan pemberlakuan hukum Islam pada era klasik masa dinasti Bani 'Abbas, tiga persoalan ini tidak menjadi perdebatan para pakar hukum Islam, karena pada masa ini para hakim menyelesaikan kasus-kasus hukum di kalangan masyarakat muslim, maka para hakim menyelesaikan kasus tersebut sesuai dengan pendapat mazhab yang mereka anut. Sekiranya pelaku pidana bermazhab Hanafy dan hakim bermazhab Syafi'y , maka hakim memutuskan perkara berdasarkan mazhab Hanafy. 'Asham Muhammad Syabaru, *Qadi al-Qudat fi al-Islam*, (Bairut: Dar al-Kutub al-'Arabiyyah, 1408 H), hlm. 25-26.

²⁹Dalam sejarah pembentukan hukum Islam, penyusunan *Al-Majallah al-Ahkam al-'Adliyah*, pada tahun 1293 H/1876 M pada akhir pemerintahan Turki 'Uthmany yang digali dari fikih, dianggap sebagai upaya *Taqnin* pertama menertibkan hukum-hukum fikih yang dirumuskan oleh lembaga Negara menjadi hukum tertulis seperti halnya sistem hukum *Roman Law*. Usaha ini membuka periode modern dalam sejarah pembentukan hukum Islam.

Secara khusus proses legislasi ini dikenal dalam literatur Islam dengan istilah *Taqnin* yaitu proses legislasi syari`at Islam melalui berbagai langkah, tahapan, kajian menurut situasi dan kondisi serta aturan hukum masa kini dalam menata dan mengatur masyarakat tertentu, atau kehidupan komunitas tertentu.³⁰

Berdasarkan uraian di atas, maka upaya *Taqnin* hukum Jinayat Aceh merupakan proses pembentukan hukum. Dalam proses pembentukan hukum terdapat komponen pembentukan hukum yang terdiri dari personil pembentuk hukum, institusi pembentuknya dan bentuk hukum hasil bentukannya.³¹

Penelitian akademis tentang komponen pembentukan hukum ini akan mengungkapkan kualitas proses dan mekanisme pembentukan Qanun dan peluang sekaligus tantangan penerapan Qanun pidana yang telah terbentuk di Aceh, dapat diidentifikasi di mana kekurangan proses pembentukannya, serta kekaburan hasilnya.³²

Berbagai permasalahan di atas tentunya harus dapat diidentifikasi secara sistematis dalam rangka menghasilkan Qanun hukum Jinayat (pidana) dapat diterapkan efektif dalam tatanan hukum dan memenuhi persyaratan tatanan hukum Indonesia.

Muhammad Faruq al-Nabhan, *Al-Madkhal Li al-Tasyri' al-Islamy*, (Bairut: Dar al-Qalam, 1981), cet.II, hlm. 351.

³⁰Kata *Legislate* diterjemahkan dalam bahasa Arab dengan ungkapan (يشرع: يسن يضع قانونا او تشريعا), kata *Legislation* diterjemahkan dengan ungkapan (تشريع: سن القوانين او وضعها). Lihat: Harith Sulaiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary English-Arabic*, (Librairie Du Liban Publishers, Beirut, 2008), hlm. 415. Dalam kaidah *fiqh al-Qanuni* menyatakan; Qanun mesti ada di mana terdapat suatu komunitas masyarakat tertentu. (يوجد القانون حيثما يوجد المجتمع) , 'Abdullah Mabruk al-Najjar, *Al-Madkhal al-Mu'asir li Fiqhi al-Qanun*, (Bairut: Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, Cet. II, 2002), hlm. 12.

³¹Lili Rasyidi, I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: Mandar Maju, 2001), hlm. 112.

³²Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, Bab XXXV, menetapkan kedudukan Qanun, peraturan Gubernur, dan peraturan Bupati/Walikota. Pada pasal 236 bab ini, menetapkan bahwa Qanun dibentuk berdasarkan asas pembentukan peraturan perundang-undangan.

Untuk itu diperlukan adanya kajian serius tentang proses *Taqnin* hukum Jinayat melalui disertasi ini akan ditemukan bagaimana proses legislasi hukum, bentuk-bentuk dan langkah-langkah *Taqnin* hukum Jinayat dalam konteks Aceh dan keindonesian.

B. Rumusan dan Pembatasan Masalah

Masalah yang akan diuraikan dalam penelitian ini mencakup proses *Taqnin* hukum Jinayat yang berhubungan dengan bagaimana proses dan mekanisme legislasi, sumber yang menjadi pedoman legislasi Qanun, fungsi *legislator* dan *co-legislator* penyusunan Qanun, apa saja yang harus diharmoniskan (harmonisasi hukum) dan perangkat hukum yang dibutuhkan untuk mengaplikasikan Qanun.

Fokus utama kajian disertasi ini yaitu proses *Taqnin* hukum Jinayat Aceh yang telah disetujui menjadi Qanun oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh periode 2004-2009, namun Gubernur Aceh selaku pihak eksekutif belum menandatangani Qanun ini karena tidak adanya kesepakatan beberapa pasal dalam Qanun tersebut.³³

Berdasarkan permasalahan dan ruang lingkup di atas, dapat dinyatakan bahwa legislasi hukum Jinayat (Pidana) di Aceh mempunyai landasan konstitusional, amanat dan perintah undang-undang sejak ditetapkannya UU No. 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Aceh, dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh sehingga telah dibentuk dan disahkannya sejumlah Qanun, namun tidak semua rancangan Qanun seperti Qanun Aceh tentang hukum Jinayat, proses

³³Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) telah mengesahkan Qanun Jinayah dan Qanun Acara Jinayah pada Tanggal 14 September 2009. Qanun disahkan menjelang berakhirnya masa jabatan DPRA dan sekarang DPRA diganti oleh anggota baru hasil pemilu 2009. setelah disahkan Qanun tersebut sampai berakhirnya masa jabatan Gubernur Aceh Irwandi Yusuf belum ditandatangani dengan alasan; pihak DPRA lama telah memasukkan poin hukuman rajam dalam batang tubuh Qanun tersebut yang sebelumnya tidak disepakati oleh eksekutif.

legislasinya di DPRA berjalan mulus menjadi Qanun untuk disahkan menjadi hukum positif karena adanya berbagai tantangan baik hambatan struktural, substantif dan kultural.

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka studi proses legislasi hukum Jinayat (pidana) ini, diharapkan dapat memberikan jawaban rumusan utama penelitian tentang **bagaimana proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum nasional?**

Pertanyaan penelitian pendukung dapat diajukan sebagai berikut:

1. Bagaimana kedudukan syari'ah, fikih dan Qanun dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh?
2. Bagaimana kedudukan hukum positif (*ius constitutum*) dan hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh?
3. Bagaimana peluang dan tantangan hukum Jinayat di Aceh dalam tata aturan hukum di Indonesia?

Setelah beberapa pertanyaan penelitian di atas terjawab, maka peneliti berusaha menganalisis data untuk merumuskan dan atau menemukan asas-asas dan landasan pembentukan Hukum Jinayat Aceh yang berstandar dan berkualitas dalam pembangunan tata hukum Indonesia.

C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

Sesuai dengan pembatasan masalah di atas, yang menjadi tujuan penelitian ini adalah:

1. Menguraikan secara sistematis proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum nasional.
2. Untuk mengetahui kedudukan syari'ah, fikih dan Qanun dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh.
3. Untuk mengetahui kedudukan hukum positif (*ius constitutum*) dan hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh

4. Untuk mengetahui peluang dan tantangan penerapan hukum Jinayat Aceh dalam pembangunan tata hukum di Indonesia.

Berdasarkan tujuan penelitian di atas, secara teoritis hasil studi ini diharapkan menjadi salah satu konsep dan sumber rujukan bagi para akademisi dan praktisi hukum Islam dalam mengkaji konsep *Taqnin* secara umum dan *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh secara khusus. Referensi tentang *Taqnin* hukum Jinayat (pidana) secara spesifik minim jumlah dan kualitasnya di Indonesia sehingga penelitian ini diharapkan menjadi salah satu referensi materi kuliah *Fiqh al-Qanuni* yang diajarkan di Fakultas Syariah dan Program Pascasarjana.

Secara praktis, penelitian ini dapat menjadi bahan pertimbangan para pakar hukum Islam atau dapat digunakan oleh praktisi hukum Islam dan pihak berwenang membentuk Qanun atau lembaga yang terlibat dalam penyusunan rancangan Qanun seperti Biro Hukum Pemerintah Daerah Aceh, Dinas Syari'at Islam, Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU) dan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA), dan *stake holder* lainnya sehingga Qanun-Qanun yang akan dibentuk sesuai dengan ketentuan proses dan mekanisme legislasi hukum di Indonesia dengan tetap menjaga substansi syari'at Islam.

D. Kajian Kepustakaan

Urgensi kajian kepustakaan sebagai bagian integral dari disertasi ini adalah sebagai upaya peneliti untuk memetakan hasil-hasil studi terkait legislasi hukum Islam. Unsur apa saja yang telah tuntas dibahas dan bagian mana dari proses legislasi hukum Jinayat yang belum dibahas secara memadai. Pengetahuan yang memadai terhadap kajian sebelumnya akan memberikan perbedaan titik tolak kajian peneliti dengan peneliti lainnya.

Studi tentang sistem transformasi hukum Islam di era modern di antaranya:

Yahya Muhammad 'Iwad al-Khulailah, disertasinya membahas secara spesifik tentang *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah al-*

Islamiyyah Baina al-Nazhariyah wa al-Tatbiq Dirasah Muqaranah li Tajribati Bakistan wa Masyru' Misra fi al-Ta'zhir. Disertasi ini menjadi sumber utama bagi peneliti dalam menguraikan konsep *Taqnin* mulai dari definisi, sejarah, kontradiksi pendapat ulama tentang program *Taqnin*, kelebihan dan kekurangan *taqnin*, sumber-sumber *taqnin*, metode dan tahapan *Taqnin*, pengaruh gerakan *Taqnin* terhadap fikih, praktek *Taqnin syari'ah* Islam dalam bidang *ta'zhir* di Mesir dan Pakistan. Perbedaan substansi penelitian ini dengan disertasi peneliti terdapat pada lokasi penelitian, cakupan materi *Taqnin* yang diteliti serta konteks yang berbeda antara *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh sebagai sub sistem hukum Indonesia dengan kondisi Pakistan dan Mesir.³⁴

'Abdullah Mabruk al-Najjar, dalam buku *al-Madkhal al-Mu'asir li Fiqhi al-Qanun*, secara umum membahas tentang *Nadzariyyat al-Qanun* (teori Qanun) dengan menjelaskan definisi dan karakteristik Qanun, dasar filosofis Qanun, serta cabang-cabangnya. Pada bagian keempat, ia mendefinisikan Qanun Jinayat sebagai kaidah-kaidah Qanun yang mengatur hukuman bagi pelaku pidana, dan bentuk hukuman yang dijatuhkan kepadanya, proses pengajuan pelaku pidana kepada mahkamah serta mekanisme pelaksanaan hukuman yang dijatuhkan kepadanya.³⁵ Buku ini menurut peneliti, cukup memadai untuk menjadi rujukan konsep legislasi Qanun di Aceh.

Frank E. Vogel, meneliti tentang hukum Islam dan sistem hukum di Saudi Arabia. Dalam abstrak disertasinya, ia menjelaskan sistem hukum Islam pada masa lalu dan masa kini, dan perbandingannya dengan hukum Barat sekuler. Saudi Arabia sebagai negara Islam yang tidak tersentuh oleh kolonial menetapkan al-Qur'an dan hadith sebagai sumber hukum dalam

³⁴Yahya Muhammad 'Iwad al-Khulailah, *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah al-Islamiyyah Baina al-Nazhariyah wa al-Tatbiq Dirasah Muqaranah li Tajribati Bakistan wa Masyru' Misra fi al-Ta'zhir*, (Pakistan: Kulliyah al-Syari'ah wa al-Qanun, Qismu al-Dirasah al-'Ulya Al-Jami'ah al-'Alamiyyah Islamabad, 2001-2002).

³⁵'Abdullah Mabruk al-Najjar, *Al-Madkhal...*, hlm. 77.

konstitusinya. Fikih Islam sebagai *commom law*, sehingga kekuatan ulama memiliki *most powerful legislators and legal officials*.³⁶

Mohamed al-Awabdeh, menulis disertasi tentang *History and Prospect of Islamic Law with Respect to the Human Righths*. Ia menelaah bagaimana menerapkan hukum pidana Islam di negara muslim pada era modern ini dan hukum kriminal mana yang dapat diterapkan dalam kaitannya dengan hak asasi manusia.³⁷ Disertasi ini dapat dijadikan bandingan bagaimana peluang penerapan hukum pidana melalui studi ilmiah dan analisis memadai sesuai hasil penelitian ini.

Snjezana Buzov, meneliti tentang perkembangan hukum Islam pada masa pemerintahan Turki ‘Uthmany dalam bentuk disertasi dengan judul *The Lawgiver and his lawmakers: the Role of Legal Discourse in the Change of Ottoman Imperial Culture*. Substansi disertasi ini memberikan informasi tentang bagaimana dinamika proses legislasi Qanun pada masa pemerintahan Turki Uthmani sehingga ia menemukan hubungan antara hukum Tuhan, hukum positif dan praktek hukum serta kondisi sosio-politik pada masa tersebut.³⁸

Mahsun Fuad, *Hukum Islam Indonesia, dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris*, secara kritis menguraikan keberagaman pemikiran hukum Islam dan tipologi pemikiran hukum dalam kaitannya dengan modernisasi pembangunan hukum di Indonesia. Ia memetakan tema-tema penerapan hukum Islam di Indonesia menjadi empat macam yaitu kontekstualisasi-madzhabi responsi-simpatis partisipatoris, rekonstruksi-interpretatif responsi-simpatis partisipatoris, rekonstruksi-interpretatif responsi-kritis emansipatoris dan kontekstualisasi-madzhabi responsi-kritis

³⁶Vogel, Frank Edward, *Islamic Law an Legal System Studies, of Saudi Arabia*, (USA: U.M.I, Harvard University, 1993).

³⁷Mohamed Al Awabdeh, *History and Prospect of Islamic Law with Respect to the Human Righths*, Dissertation, (Berlin: Prasdient der Humbolt-Universitat zu, 2005), hlm.8.

³⁸Snjezana Buzov, *The Lawgiver and His Lawmakers: The Role of Legal Discourse in the Change of Ottoman Imperial Culture*, (Chicago: The University of Chicago, 2005), hlm. x-xi.

emansipatoris.³⁹

Hal positif yang peneliti temukan dalam buku ini terkait dengan fokus penelitian adalah analisis penulisnya dalam menguraikan persentuhan hukum Islam dengan institusi negara dan respon umat Islam dalam memperjuangkan penegakan hukum Islam melalui mekanisme kekuasaan.

Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, secara khusus menelaah teori pemikiran penerapan syariat Islam. Teori pemikiran formalistik-legalistik, teori pemikiran strukturalistik, teori pemikiran kulturalistik, dan teori pemikiran substantif-aplikatif.⁴⁰ Teori ini menjadi konsep pemikiran pakar hukum Islam dalam upaya legislasi hukum Islam dalam tata hukum Indonesia.

Rifyal Ka'bah, menurutnya syari'at Islam sebelum menjadi hukum positif membutuhkan formulasi dalam bentuk kode hukum Islam yang siap pakai sesuai kebutuhan penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara. Tugas pakar hukum dan syari'at merumuskan fiqh lama dan baru sesuai dengan bahasa perundang-undangan. Uraian Rifyal tentang syari'at Islam di Aceh dalam bukunya, hanya sekilas menyoroti tahapan legislasi hukum pidana Islam.⁴¹

Buku spesifik yang menguraikan legislasi hukum Islam di Indonesia ditulis oleh Jazuni dan Sirajuddin. Kedua buku ini sangat membantu peneliti dalam mengkaji konfigurasi politik legislasi hukum Islam di Indonesia khususnya dalam bidang perdata.⁴² Hasil transformasi hukum Islam menjadi undang-undang belum mencakup legislasi hukum pidana. Inilah yang menjadi *starting-point* penelitian disertasi ini sebagai bentuk kontinuitas studi

³⁹Mahsun Fuad, *Hukum Islam Indonesia, dari Nalar Partisipatoris hingga Emansipatoris*, (Yogyakarta: LKIS, 2005), hlm. 244-251.

⁴⁰Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmadi, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006), hlm. 19-35.

⁴¹Rifyal Ka'bah, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, (Jakarta: Khairul Bayan, 2004), hlm. 10-35.

⁴²Jazuni dan Sirajuddin, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005).

legislasi hukum khususnya hukum Jinayat di Aceh dalam tata hukum Indonesia.

Buku yang cukup komprehensif menguraikan tentang syariat Islam di Aceh beranjak dari paradigma, kebijakan dan kegiatan ditulis oleh Alyasa' Abubakar. Pada bagian khusus buku ini menguraikan bagaimana proses pembuatan Qanun terutama yang berkaitan dengan Syari'at Islam. Uraian dalam buku ini tentu menjadi telaah konseptual terhadap penelitian ini.⁴³

Mohd. Din dalam bukunya secara lebih detail membahas tentang hukum pidana Islam di Aceh sebagai stimulasi pembangunan hukum pidana nasional. Ia menjelaskan bagaimana implementasi sanksi pidana Qanun Aceh dalam praktik peradilan pidana. Ia juga menjelaskan urgensi kebijakan pidana di dalam Qanun Aceh bagi pembangunan hukum pidana nasional.⁴⁴

Disertasi Moh. Fauzi tentang Legislasi Pelaksanaan Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD),⁴⁵ menelaah legislasi pelaksanaan syari'at Islam dari aspek pergumulan sosio-politik, dan mengkaji produk legislasi pelaksanaan Syari'at Islam dari perspektif hukum tata negara.

Sebagai referensi komparasi, buku *Sharia Incorporated, A Comparative Overview of the Legal System of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Jan Michiel Otto sebagai editor, mengungkap bagaimana sistem hukum dua belas Negara Muslim termasuk Indonesia, era masa lalu dan masa kini. Buku ini dapat dijadikan bahan bandingan perkembangan sistem hukum di beberapa Negara Muslim dalam kaitannya dengan perkembangan

⁴³Al Yasa' Abubakar, *Syariat Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam; Paradigma, Kebijakan, dan Kegiatan*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, 2004), hlm. 148-156.

⁴⁴Mohd. Din, *Stimulasi Pembangunan Hukum Pidana Nasional, dari Aceh untuk Indonesia*, (Bandung: UNPAD PRESS, 2009), hlm. vii.

⁴⁵Moh. Fauzi, *Legislasi Pelaksanaan Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) (Pergumulan Sosio-Politik dan Tinjauan Hukum Tata Negara)*, (Banda Aceh: Program Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri Ar-Raniry Darussalam, 2009 M/1430 H).

hukum di Aceh dalam sistem hukum di Indonesia.⁴⁶

Dari berbagai telaah terhadap referensi di atas, cukup menjelaskan posisi peneliti berbeda dengan studi sebelumnya. Studi disertasi ini sebagai kelanjutan studi lebih spesifik pada proses legislasi hukum Jinayat yang telah disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) periode 2004-2009, namun tidak disetujui oleh eksekutif, dan proses legislasi hukum Jinayat oleh DPRA periode 2009-2014 dan telah disahkan oleh Gubernur, ditetapkan menjadi Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, diundangkan di Banda Aceh pada tanggal 23 Oktober 2014 M/ 28 Dzulhijjah 1435 H, Lembaran Aceh Tahun 2014 Nomor 7, dan penjelasan atas Qanun Aceh, Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, tambahan lembaran Nomor 66.

Fokus studi Disertasi ini tentang bagaimana kualitas proses legislasi Qanun Jinayat Aceh pada setiap tahapannya, mulai proses pembentukan materi muatan Qanun, bagaimana peran pembentuk Qanun dalam merumuskan hukum Jinayat Aceh, bagaimana peluang dan tantangan penerapan hukum Jinayat dalam sistem hukum Indonesia.

Oleh karena itu, kajian Disertasi ini meneruskan studi akademik dengan lebih memfokuskan bagaimana kualitas proses *Taqnin* hukum Jinayat dan kaitannya syari'at, fikih, hukum positif dan tatanan adat di Aceh. Kualitas proses dan mekanisme pembentukan Qanun dianalisis dengan kerangka teori yang peneliti gunakan dalam Disertasi ini.⁴⁷

⁴⁶Leiden University Press, *Sharia Incorporated, A Comparative Overview of the Legal System of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Edit., Jan Michiel Otto, (Leiden: Leiden University Press, 2010).

⁴⁷Beragam pandangan terkait alat pengukur kualitas produk legislatif. Arief Gosita menyebutkan 17 persyaratan produk legislatif berkualitas sebagai berikut: (1) Rasional positif, substansi suatu peraturan harus dapat dilaksanakan secara konseptual, berprogram, profesional dan tidak emosional; (2) Dapat dipertanggungjawabkan secara horizontal dan vertikal; (3) Bermanfaat; (4) Substansi dari peraturan menjadi dasar hukum dan pedoman mewujudkan rasa kebersamaan, kerukunan, kesatuan dan persatuan; (5) Mengembangkan kebenaran, keadilan, dan kesejahteraan rakyat; (6) Mengutamakan kepentingan yang diatur dan dilayani (pedoman melindungi kepentingan hak dan kewajiban.

E. Landasan Konseptual dan Kerangka Teori

Terdapat tiga konsep dasar yang menjadi landasan teoritis dalam kajian ini yaitu *Taqnin*, Qanun Jinayat dan hukum dalam konteks pembahasan *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh. Beberapa penjelasan terhadap terma tersebut harus dicermati sebelum studi ini diteruskan terutama berkaitan dengan diskusi dan perdebatan hubungan Qanun dan hukum positif dari satu sisi dan kontroversi antara *Taqnin* hukum Jinayat dalam kerangka hubungan antara Qanun dengan tata hukum di Indonesia. Dengan adanya uraian beberapa konsep tersebut sebagai dasar pemahaman dan pijakan pada istilah yang penulis gunakan dalam penelitian ini.

Dimensi Qanun sebagai wilayah penelitian hukum Islam membahas tentang asas dan kaidah hukum Islam yang dialihkan (*ditransformasikan*) ke dalam produk badan penyelenggara negara, terutama legislatif dan eksekutif, yang terdokumentasi dalam peraturan perundang-undangan.⁴⁸

Qanun sebagai produk proses legislasi memiliki hubungan yang sangat erat antara agama dan negara, sehingga apa yang menjadi produk hukum negara harus berlandaskan pada agama. Namun setelah Indonesia berhadapan dengan kolonialisasi maka terjadilah usaha pemisahan antara agama dan negara. Pada perkembangan berikutnya muncullah usaha untuk mengembalikan pemikiran bahwa hukum dan agama tidak dapat dipisahkan. Secara

(7) Sebagai pengamalan pancasila; (8) Berlandaskan hukum secara integratif, dipahami, dihayati oleh para objek dan subyek hukum, terpadu dan harmonis dengan peraturan lain; (9) Berlandaskan etika; (10) Mengembangkan hak asasi kewajiban asasi; (11) Tidak dapat dipakai sebagai dasar hukum untuk menyalahgunakan kedudukan, kekuasaan; (12) Mengembangkan respon keadilan yang memulihkan; (13) Tidak merupakan faktor penimbunan korban (*viktimogen*); (14) Tidak boleh berakibat terjadinya suatu kejahatan (kriminogen); (15) Mendukung penerapan unsur-unsur manajemen; (16) Berdasarkan citra yang tepat mengenai objek dan subyek hukum; (17) Mengembangkan rasa memiliki, tanggung jawab, komitmen, berbagi dan saling melayani. Arief Gosita, *Reformasi Hukum yang Berpihak kepada Rakyat dan Keadilan (Beberapa Catatan)*. Jurnal Keadilan (Lembaga Kajian Hukum dan Keadilan. Vol 1. 2 Desember 2000), hlm. 52-53.

⁴⁸Cik Hasan Basri, *Pilar-Pilar Penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 101-102.

sederhana, Berman mengemukakan, “*Law without religion degenerates into mechanical legalism, religion without law loses its social effectiveness*”⁴⁹

Secara etimologis, kata *Taqnin* (تَقْنِين) merupakan bentuk *masdar* dari *qannana* (قَنَّ), yang berarti membentuk undang-undang. Kata ini merupakan serapan dari Bahasa Romawi. Namun ada juga yang berpendapat, berasal dari Bahasa Persia. Seakar dengan *Taqnin* adalah kata *Qanun* (قَانُون) yang berarti ukuran segala sesuatu, dan juga berarti jalan atau cara (*tariqah*).⁵⁰ *Taqnin* berarti *legislation*,⁵¹ *lawmaking*,⁵² *codification* (pembuatan peraturan/ undang-undang, kodifikasi).⁵³ Secara terminologis, *Taqnin al-Ahkam* berarti mengumpulkan hukum-hukum dan kaidah-kaidah penetapan hukum (*tasyri'*) yang berkaitan dengan masalah hubungan sosial, menyusunnya secara sistematis, serta mengungkapkannya dengan kalimat-kalimat yang tegas, ringkas, dan jelas dalam bentuk bab, pasal, dan atau ayat yang memiliki nomor secara berurutan, kemudian menetapkannya sebagai undang-undang atau peraturan, lantas disahkan oleh pemerintah, sehingga para penegak hukum berkewajiban menerapkannya di tengah masyarakat.⁵⁴

⁴⁹Harold Berman, *The Interaction of Law and Religion*, Abingdon, (USA: New York, 1974), hlm. 11.

⁵⁰Pada dasarnya Kanun atau Qanun berasal dari bahasa Yunani yang diserap ke dalam bahasa Arab dari bahasa Suryani berarti alat pengukur, atau kaidah. Kata kerjanya adalah *Qanna* yang artinya membuat hukum. Lihat, A.Qodri Azizy, *Ekletisme Hukum...*, hlm. 57-58.

⁵¹Legislation: *Tasyri'*; Sanna al-Qawanin aw Wad'iha, Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic...*, hlm. 415.

⁵²Pengajuan hukum antara dua pihak yang bersengketa dengan bukti pendukung masing-masing untuk memperoleh keputusan hukum dari pihak berwenang. Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic...*, hlm. 438.

⁵³*Codification: Jam'u al-Qawanin*. Anthon Ilyas, *Elias Modern Dictionary Arabic English*, (Kairo: Elias Modern Publishing House, 1952), hlm. 566. Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, J.Wilton Cowan (ed), Cet.III, (Wiesbaden: Otto Harrassowitz, 1971), hlm.791.

⁵⁴Rujukan bandingan adalah buku, Subhi Mahmasani, *Al-Auda' al-Tasyri'iyah fi al-Daulah al-'Arabiyyah, Madiha wa Hadiriha*, (Bairut: Dar al-

Berdasarkan definisi ini, maka *Taqnin* dapat dipahami sebagai upaya mengkompilasikan kaidah-kaidah peraturan yang berkaitan dengan hukum-hukum tertentu dalam sebuah bentuk kitab tertulis atau dalam satu bentuk kodifikasi yang dilaksanakan oleh pihak berwenang.⁵⁵

Sedangkan Qanun berarti *rule*,⁵⁶ *statute*,⁵⁷ *code*,⁵⁸ (peraturan, statuta, undang-undang).⁵⁹ Qanun,⁶⁰ dalam definisi ini dipahami sebagai sekumpulan kaidah yang disusun untuk mengatur urusan manusia yang harus ditaati, dihormati dan diterapkan kepada anggota masyarakat, dan bagi penegak hukum dapat memaksa manusia menghormati dan menegakkan hukum tersebut.⁶¹

Hukum positif adalah hukum yang pada saat ini sedang berlaku. Namun secara keilmuan (*rechtwetenschap*), hukum positif bukan saja hukum yang berlaku sekarang, termasuk juga hukum yang pernah berlaku di masa lalu. Perluasan ini timbul karena definisi hukum dimasukkan unsur berlaku pada waktu tertentu dan tempat tertentu. Hukum merupakan perintah penguasa yang berdaulat yang memiliki kedaulatan (*sovereignty*) dan merupakan

'Ilmi li al-Malayyin, 1981). Buku ini menguraikan secara umum bagaimana evolusi hukum Islam di beberapa negara muslim menemukan bentuk positifnya.

⁵⁵Abdul Hamid Mutawally, *'Azmah al-Fikr al-Islami fi al-'Asr al-Hadith*, Cet. III, (Al-Haykah al-'Ammah, 1985), hlm. 22.

⁵⁶Asas, peraturan, hukum; prinsip-prinsip yang ditetapkan oleh penguasa yang memiliki otoritas untuk melaksanakan suatu perbuatan atau melarangnya. Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic...*, hlm. 618.

⁵⁷Hukum tertulis yang ditetapkan oleh pemegang otoritas dalam bidang hukum tertentu. Lawannya adalah hukum tidak tertulis (*unwritten law*). Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic...*, hlm. 659.

⁵⁸Kompilasi Qanun atau Kumpulan Qanun-Qanun. Harith Suleiman Faruqi, *Faruqi's Law Dictionary, English-Arabic...*, hlm. 132.

⁵⁹Hans Wehr, *A Dictionary of...*, hlm.791

⁶⁰Qanun identik dengan undang-undang di negara Islam atau negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam. Masykuri Abdullah, dkk, *Formalisasi Syari'at di Indonesia, Sebuah Pergulatan yang Tak Pernah Tuntas*, (Jakarta: Renaisan, 2005), hlm. 85.

⁶¹Muhammad al-Ghazali, *Nizham al-Da'wa 'Adillatuhu fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun*, Cet.I, (Iskandariyah Mesir: Dar Da'wah, 1996), hlm. 28

kehendak Negara. Hukum adalah undang-undang, maka hukum kebiasaan akan diakui jika dikukuhkan menjadi undang-undang oleh pejabat yang berwenang (badan legislatif).⁶²

Namun dalam pandangan aliran realisme hukum (*legal realism*), hakim sebagai titik pusat perhatian dan penyelidikan hukum. Realisme adalah suatu gerakan dalam cara berfikir dan bekerja tentang hukum, konsepsi mengenai hukum yang berubah-ubah, dan sebagai alat untuk mencapai tujuan sosial. Slogan terkenal aliran ini ialah *all the law is judge-made law* (sumber hukum utama adalah putusan-putusan hakim).⁶³

Berbeda dengan pandangan aliran *sociological jurisprudence* sebagai teori hukum yang mempelajari pengaruh hukum terhadap masyarakat dengan pendekatan dari hukum ke masyarakat. Terdapat perbedaan antara hukum positif di satu pihak dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) di pihak lain. Hukum positif akan memiliki daya berlaku yang efektif apabila berisikan, atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Hukum harus dilihat sebagai suatu lembaga kemasyarakatan yang berfungsi untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan sosial. Selain itu dianjurkan untuk mempelajari hukum sebagai suatu proses (*law in action*), yang dibedakannya dengan hukum yang tertulis (*law in books*).⁶⁴

Berbagai pandangan aliran hukum di atas, tentunya mempengaruhi pakar hukum di Aceh dalam merumuskan Qanun hukum Jinayat. Masing-masing aliran memiliki dampak bagi dalam pengundangan hukum di Aceh.

Namun secara khusus definisi hukum dalam disertasi ini adalah produk hukum dalam bentuk Qanun yang ditetapkan oleh lembaga yang berwenang (DPRA dan Pemerintah Aceh) dalam proses legislasi hukum Jinayat di Aceh.

⁶²Astim Riyamto, *Filsafat...*, hlm. 517. Bagir Manan, *Hukum Positif Indonesia (Suatu Kajian Tematik)*, (t.t.p.: t.t), hlm. 1-2.

⁶³Astim Riyamto, *Filsafat...*, hlm. 514-515.

⁶⁴Lili Rasyidi, *Filsafat Hukum: Apakah itu?*, (Bandung: Remadja Karya, 1988, hlm.55-56.

Selain unsur yang saat ini sedang berlaku terdapat unsur lain dalam hukum positif, yaitu:

1. Hukum positif mengikat secara umum atau khusus. Mengikat secara umum adalah aturan hukum yang berlaku umum yaitu peraturan perundang-undangan (UUD, UU, PP, Peraturan Daerah), hukum adat dan hukum agama yang dijadikan atau diakui sebagai hukum positif. Mengikat secara khusus, adalah hukum yang mengikat subjek tertentu atau objek tertentu saja seperti keputusan Presiden dan Ketetapan MPR. Berbagai keputusan kongkrit ini dimasukkan juga sebagai hukum positif.⁶⁵
2. Hukum positif ditegakkan oleh atau melalui pemerintah atau pengadilan. Hukum positif ditegakkan atau dipertahankan oleh atau melalui pemerintah atau pengadilan. Ciri ini menimbulkan paham bahwa hukum positif adalah aturan hukum yang mempunyai sifat memaksa. Menurut ciri Han Kelsen adalah *a coercive order* atau suatu tatanan yang memaksa.⁶⁶

Perumusan tatanan memaksa di Indonesia, ditetapkan melalui ketentuan tentang proses pembentukan peraturan perundang-undangan sehingga menjadi hukum positif berdasarkan pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.⁶⁷

Sementara untuk tingkat daerah otonomi khusus, seperti halnya provinsi Aceh, maka tahapan-tahapan yang ditempuh tentunya mengikuti prosedur Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dengan beberapa kewenangan khusus, dan berbagai langkah-langkah yang disesuaikan dengan kondisi Aceh.⁶⁸ Pemerintah Aceh

⁶⁵Bagir Manan, *Hukum Positif ...*, hlm. 2

⁶⁶Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (New York: Russel and Russel, 1973), hlm. 15

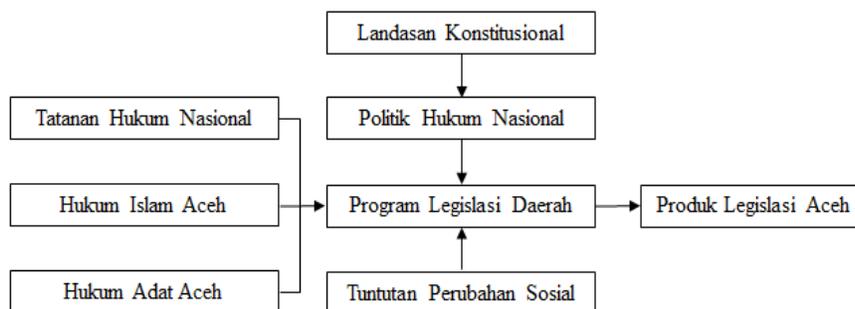
⁶⁷Uraian rinci tentang konsep proses pengundangan dapat ditelaah lebih lanjut, Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta: Kanisius, 1998), hlm. 134.

⁶⁸Al Yasa' Abubakar menguraikan bahwa proses pembuatan Qanun, dimulai dengan penyiapan naskah akademik, inventarisasi masalah dan

dan DPRA berpedoman kepada Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun, sebagai pedoman normatif dalam upaya pembentukan hukum Jinayat Aceh. Namun, untuk mengamati permasalahan utama penelitian ini, maka dapat dipetakan hubungan antar komponen yang terlibat dalam proses legislasi hukum Jinayat secara skematis;

Kerangka Berpikir Proses Legislasi

Hukum Jinayat Aceh dalam Sistem Hukum Nasional



Kerangka berpikir di atas terdiri dari enam komponen, yakni: Konstitusi yang dijadikan rujukan, politik hukum nasional, program legislasi daerah Aceh, terutama yang berkenaan dengan

penyusunan sistematika, penulisan draft awal dilanjutkan dengan penyempurnaan dalam bentuk diskusi-diskusi dan revisi-revisi, baik di kalangan team penulis (perancang), antar instansi di kalangan eksekutif, pembahasan intern legislatif (DPRD dan MPU) atau musyawarah antar para pihak, misalnya setelah mendapat masukan melalui dengar pendapat langsung atau proses sosialisasi melalui media massa. Al Yasa' Abubakar, *Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam...*, hlm. 149-150. Langkah-langkah ketika dioperasionalkan ternyata menemukan kesulitan, karena tenaga yang ada belum memadai, terutama sarjana hukum Islam yang memahami proses pembuatan Qanun, seperti bagaimana langkah-langkah persiapan naskah akademik, metode inventarisasi atau klasifikasi masalah dan macam-macam model penyusunan sistematika. Sarjana hukum Islam minim pula pengetahuannya tentang ilmu *legal drafting*, ilmu khusus yang menelaah dan menguraikan mekanisme penyusunan atau pembuatan bahasa hukum dalam bentuk tata bahasa hukum yang benar dan dapat dipahami para penegak hukum. Ketika dilangsungkannya lokakarya revisi Qanun 12, 13, 14, tahun 2003, dalam sesi diskusi nampak sekali bahwa para jaksa, polisi, penyidik, mengkritisi definisi *maisir*, *khamar* dan *khalwat*. Menurut mereka definisi tersebut belum lengkap dan tidak memenuhi standar bahasa hukum yang baik. Mengantisipasi hal ini, maka ilmu ini, mutlak diperlukan oleh para sarjana muslim.

materi hukum Jinayat, bahan baku berupa asas dan materi hukum dalam penyusunan peraturan perundang-undangan, tuntutan perubahan dalam skala lokal Aceh dan produk legislasi.

Berdasarkan komponen-komponen di atas dapat dirumuskan beberapa kerangka pemikiran sebagai berikut ini. *Pertama*, konstitusi merupakan hukum dasar negara yang menjadi sumber dan landasan yuridis dalam penyusunan peraturan perundang-undangan. Ia berisi pengaturan berbagai aspek kehidupan bernegara, termasuk penyelenggaraan kekuasaan legislatif.

Kedua, untuk melaksanakan ketentuan dalam konstitusi, ditetapkan politik hukum nasional yakni kehendak kekuasaan negara tentang arah pengembangan hukum nasional. Politik hukum mengalami perubahan, sejalan dengan perubahan masyarakat secara nasional. Politik hukum dari kodifikasi dan unifikasi hukum berubah bentuk ke arah pengakuan dan penghargaan terhadap kemajemukan tatanan hukum termasuk tatanan hukum Islam dan hukum adat.

Ketiga, perwujudan politik hukum diimplementasikan dalam suatu program legislasi daerah dalam kerangka sistem hukum nasional, yakni pembentukan hukum tertulis berbentuk Qanun sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan. Pembentukan hukum tertulis membutuhkan materi hukum, maka materi hukum pidana dalam tatanan hukum Islam memiliki peluang sebagai “bahan baku” dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, di samping tatanan hukum adat dan hukum nasional.

Keempat, perubahan masyarakat Aceh sebagai landasan sosiologis dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Perubahan budaya dan struktur masyarakat Aceh serta dinamika interaksi sosial dari berbagai kelompok masyarakat Aceh merupakan bahan pertimbangan dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan.

Kelima, program legislasi daerah berpedoman pada ketentuan tatanan hukum nasional, kedudukan hukum Islam dan

mengakomodasi hukum adat Aceh sehingga menghasilkan produk legislasi Aceh.

Keenam, produk legislasi Aceh berupa pembentukan hukum Jinayat (pidana) adalah upaya mempertemukan hukum Islam dengan tuntutan perubahan dan dinamika kehidupan masyarakat Aceh, selanjutnya dilaksanakan oleh para penegak hukum.

Kerangka pikir di atas sebagai landasan penulis dalam menganalisis proses legislasi hukum Jinayat Aceh. Peneliti berusaha secara konsisten menganalisa berbagai tahapan pembentukan Qanun pidana Aceh yang mampu menampung pesan al-Qur'an dan Hadith, dan dapat diterapkan dalam lingkup hukum nasional.

Beberapa kerangka pikir ini, tentunya berlandaskan teori yang berhubungan dengan fokus penelitian sehingga teori, sebagaimana yang diutarakan oleh Juhaya S.Praja,⁶⁹ dengan mengutip berbagai sumber, memiliki beragam pengertian. Paul Edward mengatakan, teori merupakan asumsi dasar untuk membuktikan penelitian ilmiah. Bagi Neuman, teori merupakan sistem yang tersusun oleh beragam abstraksi yang saling berinteraksi, atau yang memadatkan dan mengorganisasi pengetahuan tentang dunia serta dibangun dan dikembangkan melalui penelitian guna menjelaskan suatu fenomena. Dalam ranah sosial, ia merupakan separangkat preposisi yang terintegrasi secara sintesis. Sementara itu, dalam banyak literature, seperti diinformasikan oleh Otje Salman S dan Anton F.Susanto, teori merupakan “bangunan berpikir yang tersusun secara sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataannya).”⁷⁰

Adapun fungsi dan kegunaan teori antara lain: sebagai alat *eksplanasi*, alat *peramal*, dan alat *pengontrol*. *Eksplanasi* berarti menjelaskan secara komprehensif tentang suatu fenomena, baik di

⁶⁹Juhaya S. Praja, *Teori-Teori Hukum; Suatu Telaah Perbandingan dengan Pendekatan Filsafat*, (Bandung: Pascasarjana UIN SGD Bandung, 2009), hlm.1-5.

⁷⁰Otje Salman dan Anthon F.Susanto, *Teori Hukum; Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, (Bandung: Rafika Aditama, 2009), cet. ke-5, hlm. 21.

masa lalu, masa kini, dan mengubah masa yang akan datang. Meramal artinya memprediksi. Maksudnya, teori dapat digunakan sebagai sarana untuk merubah, meramal, dan menentukan masa depan. Hal ini dapat dilakukan dengan mempelajari berbagai gejala yang sudah dan akan terjadi. Sedangkan teori sebagai alat *kontrol* artinya, ia dapat dipergunakan sebagai alat evaluasi suatu peristiwa setelah melalui proses *eksplanasi* dan ramalan.

Beberapa teori yang dapat dijadikan acuan dalam penelitian ini mencakup teori utama (*Grand Theory*) yang digunakan yaitu adalah teori Negara berdasarkan Hukum dan *Middle Range theory* yaitu teori legislasi. Sedangkan pembuatan peraturan perundang-undangan dijadikan sebagai *operational theory*.

Pada tataran *Grand Theory*, masalah penelitian *Taqnin* hukum Jinayat (Studi Legislasi Hukum di Aceh).

1. Teori Negara Berdasarkan Hukum

Menurut Ilmu Hukum Tata Negara,⁷¹ terdapat lima negara hukum, antara lain:

- a. Negara Hukum menurut al-Qur'an dan al-Sunnah dalam hal ini digunakan istilah *nomokrasi*,⁷² sebagai contohnya adalah Ibnu Khaldun, beliau mengungkapkan Teori Negara Hukum (*Mulk Siyasi*) yang membagi konsep negara pada dua bagian, *pertama Mulk Tabi'i (kekuasaan 'alamiyyah)*. Dan *kedua, Mulk Siyasi* Negara Hukum (*Nomokrasi Islam*);⁷³

⁷¹Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 125-126. Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum*, (Jakarta: Prenada Media, 2003), hlm. 25.

⁷²Konsep *Nomocracy* berasal dari perkataan *nomos* dan *cratos*. *Nomos* berarti norma, sedangkan *cratos* adalah kekuasaan. Faktor penentu dalam penyelenggaraan kekuasaan adalah norma atau hukum. Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...*, hlm. 125-126. Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum*, (Jakarta: Prenada Media, 2003), hlm. 25. Nomokrasi Islam membatasi kekuasaan berdasarkan norma atau hukum yang termaktub dalam al-Quran dan Sunnah.

⁷³Pemikiran kekuasaan dalam sejarah Islam berkembang setelah wafat Rasulullah SAW. Para Khalifah memiliki otoritas penuh untuk mengurus ketentuan hukum terkait masalah keagamaan dan keduniaan sesuai dengan

- b. Negara Hukum menurut konsep *Eropa Continental* yang dinamakan *rechtsstaat*. Model Negara Hukum ini diterapkan di Belanda, Jerman, dan Prancis.
- c. Konsep *rule of law* yang diterapkan di negara-negara Anglo Saxon antara lain : Inggris dan Amerika.
- d. Konsep *Society Legality* yang diterapkan di Uni Soviet, sebagai Negara Komunis.
- e. Konsep Negara Hukum Pancasila bersumber dari penjelasan Undang-Undang Dasar 1945. Kalimat tersebut berbunyi: “Indonesia adalah Negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak atas kekuasaan (*machtstaat*).”⁷⁴

Konsep *rechtsstaat* cenderung diinterpretasi sebagai *rule of law*.⁷⁵ Dalam konsep ini, terdapat Sistem Hukum Nasional yang terdiri dari tiga sistem hukum, yakni Hukum Kolonial, Hukum Adat, dan Hukum Agama (Islam).⁷⁶

Sementara itu, pemahaman tentang *Rechtsstaat* tidak sama pada berbagai negara, mengingat sistem kenegaraan yang

petunjuk yang terkandung dalam al-Quran dan Sunnah. Mahmud Halamy, *Nidam al-Huk al-Islamy*, Cet.IV (Kairo: Dar al-Huda, 1397 H/1978 M), hlm. 63.

⁷⁴Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum, Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2010), Cet. 4, hlm. 83-92. Lihat pula penjelasan tentang Undang-Undang Dasar 1945 tentang “Sistem Pemerintahan Negara”, butir I dalam Harun Al-Rasyid, *Himpunan Peraturan Hukum Tata Negara*, (Jakarta: UI Press.1983), hlm. 15.

⁷⁵Misalnya kecenderungan itu tampak dalam buku Sunaryati Haryono, *Apakah Rule of Law itu?* (Bandung: PT. Alumni, 1982), hlm. 1.

⁷⁶Jimly merumuskan tiga belas prinsip pokok Negara Hukum (*Rechtsstaat*) sebagai pilar utama Negara Hukum yaitu; 1). Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*). 2). Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*). 3). Asas Legalitas (*Due Process of Law*). 4). Pembatasan Kekuasaan. 5). Organ-Organ Eksekutif Independen. 6). Peradilan bebas dan Tidak Memihak. 7). Peradilan Tata Usaha Negara. 8). Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*). 9). Perlindungan Hak Asasi Manusia. 10). Bersifat Demokratis (*Demokratische Rechtsstaat*). 11). Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Negara (*Welfare Rechtsstaat*). 12). Transparansi dan Kontrol Sosial. 13). Berketuhanan Yang Maha Esa. Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...*, hlm. 127-134. Oemar Senoadji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, (Jakarta: Erlangga, 1980), hlm. 24-58. Padmo Wahjono, *Konsep Yuridis Negara Hukum Republik Indonesia*, (Jakarta: Rajawali, 1972), hlm. 4-19.

dianutnya berbeda-beda. Kata majemuk *Rechtsstaat* (dengan R besar) berasal dari peristilahan bahasa Jerman, dan masuk dalam kepustakaan Indonesia melalui bahasa Belanda *rechtsstaat* (dengan r kecil). Kata *Recht* memang dapat diterjemahkan dengan dengan “hukum” dan *staat* dengan “negara”. Tetapi, kata majemuk *Rechtsstaat* tidak dapat begitu saja diterjemahkan dengan “negara hukum”. Penerjemahan yang relatif lebih tepat adalah “negara berdasar atas hukum” sebagaimana telah ditunjukkan oleh UUD 1945 pada bagian penjelasan umumnya. Para pakar Inggris sendiri yang mendalami kepustakaan Jerman tidak menterjemahkan *Rechtsstaat* dengan *Law State*, melainkan *State Governed by Law*. A. Hamid S. Attamimi cenderung menterjemahkan *Rechtsstaat* dengan “negara berdasar hukum” atau membiarkan dalam istilahnya yang asli, *Rechtsstat*.⁷⁷

Terminologi “*Rechtsstaat*” yang lahir dan mulai di awal abad ke-19, berkembang dari pandangan tentang kekuasaan negara masih didasarkan pada teori yang mengajarkan bahwa raja adalah institusi tertinggi dan raja memperoleh kekuasaannya dari Tuhan. Raja merupakan sumber dari kekuasaan dan hukum. Karena itu, raja berada di atas undang-undang dan undang-undang tidak dapat menyentuhnya (*Principis legibus solutes est*). Salah satu titik lemah dari ajaran teokrasi yang berkembang di abad pertengahan ini terletak pada pandangan bahwa semua kekuasaan ada di tangan raja, padahal pada kenyataan di lapangan berbeda. Kekuasaan militer dan keuangan tidak sepenuhnya pada raja, demikian juga kekuasaan lainnya.

Perkembangan negara berdasar atas hukum (*Rechtsstaatidee*) mempunyai pengaruh sangat besar, sehingga pada abad ke-20 dan abad ke-21 ini, hampir tidak ada satu negara pun yang menganggap dirinya sebagai negara modern tanpa menyebutnya “negara berdasar atas hukum”. Dalam konsep dan

⁷⁷A. Hamid S. Attamimi, *Der Rechtsstaat Republik Indonesia dan Perspektifnya menurut Pancasila dan UUD 1945*”, Makalah dalam Seminar Dies Natalies UNTAS Jakarta ke-42, 9 Juli 1994.

teori *Rechtsstaat*, menuntut secara tegas dan jelas adanya: (1) pemisahan/pembagian kekuasaan dalam negara; (2) adanya konstitusi tertulis tentang hak-hak dasar warga negara dan hak asasi manusia; (3) adanya kepastian hukum bahwa semua tindakan pemerintah harus berdasar pada Undang-Undang Dasar dan Undang-Undang; (4) adanya peradilan yang bebas dan merdeka.⁷⁸ Dalam *modern constitutional state*,⁷⁹ pemisahan kekuasaan menjadi salah satu ciri negara hukum yang menjadi ide dasar konstitusionalisme modern. Pembatasan kekuasaan negara untuk menghindari penumpukan semua cabang kekuasaan negara dalam tangan satu orang sehingga menimbulkan kekuasaan negara absolut.⁸⁰

Menurut Bagir Manan, upaya menemukan prinsip atau asas negara berdasar atas hukum itu memang sangat penting. Tetapi yang tidak kalah pentingnya adalah mekanisme pelaksanaan prinsip-prinsip dan asas-asas tersebut. Artinya, mekanisme apakah yang perlu diciptakan supaya prinsip pemisahan kekuasaan/pembagian kekuasaan, prinsip hak asasi manusia, prinsip peradilan yang bebas dan merdeka, dan sebagainya dapat benar-benar mewujudkan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara berdasarkan atas hukum yang demokratis dan sejahtera.⁸¹

2. *Middle Range Theory* ” Teori Legislasi”

Pada tataran *Middle Range Theory*, digunakan teori legislasi sebagaimana Peter Noll, menulis buku tentang *Gesetzgebungslehre*

⁷⁸A.Hamid S.Attamimi, *Der Rechtsstaat ...*, hlm. 9.

⁷⁹Undang-Undang Dasar 1945 sebagai Konstitusi Negara Republik Indonesia telah diamandemen dan diterima oleh mayoritas Partai Islam. Amandemen ini menjadi peluang bagi perjuangan sunstansi syari’at menjadi hukum positif. Nadirshah Hosen, *Shari’a & Constitutional Reform in Indonesia*, (Singapura: Utopia Press, 2007), hlm. 174.

⁸⁰Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi; Menguatnya Model Legislasi Parleментар dalam Sistem Presidensial Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), hlm. 73.

⁸¹Bagir Manan, *Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia*, (Jakarta: Ind-ill.Co.1992), hlm.7.

sebagai gagasan awal,⁸² telah memberikan perhatian dan pengaruh yang sangat besar terhadap studi keilmuan tentang fenomena legislasi.⁸³ Sampai saat itu, Noll melihat bahwa teori hukum secara eksklusif terfokus pada adjudikasi, sementara legislasi tidak menjadi perhatian. Ilmu hukum (*legal science*) secara terbatas hanya menerangkan dengan apa yang disebut Noll sebagai "*a science of the application of rules*, yang lebih banyak memfokuskan penerapan hukum oleh hakim. Padahal, menurutnya, kreasi para hakim dan legislator, atau *judicial process* dan *legislative process*, melakukan hal yang sama.⁸⁴ Tokoh lain sebelum Peter Noll adalah Jeremy Bentham (1748-1832). Ia lahir di London Inggris. Salah satu karya besarnya adalah "*Introduction to the principles of morals and legislation, out line of new system of logic, deontology, dan theory of legislation*."⁸⁵ Buku tersebut mengandung makna

⁸²Peter Noll, *Gesetzgebungslehre*, (Reinbek: Rohwolt, 1973), hlm. 314. Juhaya S.Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), hlm. 142-143. Salah satu gagasan awalnya adalah merefleksikan kembali fungsi legislasi oleh parlemen dalam mengawal kinerja eksekutif melalui peraturan perundangan yang sesuai dengan tuntutan zaman. Di samping itu, ia juga memberi perhatian khusus pada ilmu hukum yang hanya sebatas digunakan para hakim dalam memutuskan perkara.

⁸³Dalam sejarah pembentukan hukum di dunia Islam, istilah legislasi 'setara' dengan *Taqnin Taqnin* mulai diperkenalkan oleh Sulaiman al-Qanuni. Pada masa Turki 'Uthmany, istilah *Taqnin -qanun* mengalami kemajuan dengan diperkenalkannya istilah *tanzhim (era tanzhimat)*. Dalam konteks Indonesia, maka *tanzhim* dapat dipahami sebagai upaya pemberlakuan hukum Islam dalam sistem hukum nasional.

⁸⁴Fakta yang menjelaskan bahwa teori hukum dalam legislasi tidak terlalu penting, terlihat sebagaimana pandangan J. Lendis, "*Statutes and the Sources of Law*", dalam "*Harvard Legal Essays Written in Honor and Presented to Joseph Hendri Beale and Samuel Wiliston*". (Cambridge: Harvard University Press, Mass, 1934), hlm. 230. Dalam buku tersebut disebutkan : "*the interplay between legislation and adjudication has been generally explored from the standpoint of interpretation. The function of legislature...has been largely ignored*."

⁸⁵Jeremy Bentham, *Teori Perundang-Undangan, Prinsip-Prinsip Legislasi Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, terj. Nurhadi, (Bandung : Nuansa Media dan Nuansa, 2006), hlm.2-3. Judul aslinya "*Introduction to the principles of morals and legislation, out line of new system of logic, deontology, dan theory of legislation*". Isi dalam buku tersebut berkisar tentang teori legislasi yang diulas dengan kacamata filsafat hukum dan moral. Isi buku tersebut juga memuat

tentang prinsip-prinsip legislasi, antara lain prinsip kemanusiaan (*humanity*), prinsip hak asasi manusia, dan prinsip persamaan di depan hukum (*equality before the law*).

Dalam konteks hukum di Indonesia, implementasi teori legislasi dalam perspektif ketatanegaraan Indonesia, secara historis telah diawali sejak adanya pemikiran mengenai perencanaan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan program legislasi nasional (*prolegnas*).

Sejak bergulirnya era reformasi, Program Legislasi Nasional tidak hanya menjadi kerja pemerintah melalui Menteri Kehakiman dan Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), tetapi sudah menjadi program kerja dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Fungsi Program Legislasi Nasional ditekankan sebagai instrumen utama pengintegrasian dalam perencanaan pembentukan peraturan perundang-undangan yang mengikat pemerintah dan DPR.⁸⁶

Pada tingkat provinsi Aceh, ditetapkan pula Program Legislasi Aceh (Prolega) sebagai bagian pembangunan hukum di Aceh, merupakan instrument perencanaan program pembentukan Qanun yang disusun secara berencana, terpadu dan sistematis. Secara operasional, Prolega memuat daftar rancangan qanun yang disusun berdasarkan metode, ruang waktu dan parameter tertentu serta dijiwai oleh visi dan misi pembangunan hukum di Aceh. Pembangunan hukum di Aceh merupakan bagian dari sistem pembangunan hukum nasional yang bertujuan mewujudkan kewenangan Aceh sebagai daerah kesatuan masyarakat hukum yang bersifat istimewa, untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

tentang wawasan hukum yang relevan dengan pengaruh sosiologi hukum dan relatif menempati posisi yang signifikan.

⁸⁶Pada era reformasi, babak baru prolegnas dimulai dengan disahkannya Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

3. *Operational Theory* yaitu Pembuatan Peraturan Perundang-undangan”

Studi tentang ilmu dan teori perundang-undangan, paling tidak terdapat empat syarat bagi peraturan perundang-undangan yang baik. Empat syarat tersebut antara lain: 1). yuridis; 2). sosiologis; 3). filosofis; dan 4). teknik perancangan peraturan perundang-undangan yang baik.⁸⁷ Adapun teknik perancangan peraturan perundang-undangan yang baik hendaknya memenuhi ketepatan struktur, ketepatan pertimbangan, ketepatan dasar hukum, ketepatan bahasa (peristilahan), dan ketepatan dalam pemakaian huruf dan tanda baca.

Selain keempat syarat tersebut di atas, pembuatan peraturan perundang-undangan yang baik juga hendaknya memperhatikan asas-asas formal dan asas-asas material yang dikemukakan oleh Var der Vlies seperti yang dikutip Attamimi⁸⁸ dan Bagir Manan⁸⁹ sebagai berikut :

1. Asas-asas formal meliputi: a). asas tujuan yang jelas; b). asas organ/lembaga yang tepat; c). asas perlunya aturan; d). asas dapat dilaksanakan; e). asas konsensus.
2. Asas-asas material meliputi: a). asas tentang terminology dan sistematika yang benar; b). asas tentang dapat dikenali; c). asas perlakuan yang sama di depan hukum; d). asas kepastian hukum; e). asas pelaksanaan hukum sesuai keadaan individual.

Teori pembentukan peraturan perundang-undangan juga berhubungan dengan pembaharuan hukum. Pembaharuan hukum selalu bersinggungan dengan politik hukum dan upaya membangun hubungan antara hukum dengan kebutuhan masyarakat. Hal tersebut dilakukan agar hukum yang dibuat lebih pasti, mudah dicerna, mudah dicari, dan dimengerti oleh anggota masyarakat. Dalam pembaharuan hukum terdapat suatu proses, hukum yang

⁸⁷ Bagir Manan, *Dasar-Dasar...*, hlm.13.

⁸⁸ A.Hamid S.Attamimi, *Der Rechtsstaat...*, hlm.335.

⁸⁹ Bagir Manan, *Dasar-Dasar...*, hlm.19.

berlaku sekarang selalu dikaitkan dengan perubahan kebutuhan dan nilai-nilai masyarakat yang mengakibatkan adanya kemajuan dan perkembangan hukum terhadap masalah-masalah yang harus ditanganinya.

Perspektif yang lain tentang pembaharuan hukum juga dilakukan oleh Sunaryati Hartono, mengatakan makna pembaharuan hukum itu meliputi empat usaha, yakni:

1. Menyempurnakan (membuat sesuatu yang lebih baik);
2. Mengubah agar menjadi lebih baik dan modern;
3. Mengadakan sesuatu yang sebelumnya belum ada;
4. Meniadakan sesuatu yang terdapat dalam sistem lama, karena tidak diperlukan atau tidak cocok dengan sistem baru.

Terminologi tentang pembaharuan hukum di atas, oleh Moh. Mahfud MD dikonstruksikan dalam konsepsi politik hukum menjadi satu pemahaman, yakni: pembangunan hukum itu meliputi pembaharuan hukum dan penciptaan hukum. Disebut pembaharuan hukum, manakala dalam tatanan hukum yang lama sudah tidak sesuai dengan perkembangan masyarakat. Konsekwensinya, hukum itu harus diganti. Sedangkan penciptaan hukum, ketika terjadi perubahan atau kemajuan masyarakat, tetapi belum ada peraturannya, maka diciptakanlah hukum yang baru.⁹⁰ Dalam konteks ini, Mochtar Kusumaatmaja relatif lebih mengatakan, bahwa fungsi hukum itu tidak lagi hanya untuk menjaga ketertiban, tetapi juga berfungsi sebagai sarana pembaharuan masyarakat.⁹¹

Konsep hukum dalam pengertian fungsinya sebagai sarana pembaharuan masyarakat yang dikemukakan Mochtar di atas, merupakan modifikasi dari konsep Roscoe Pound, *Law as a tool of social engineering*. Pengertian “*a tool*”, alat, mengandung makna adanya sifat *mekanistis* (teknologi). Fungsi hukum itu sendiri untuk merubah perilaku (sikap mental) warga masyarakat. Sedangkan

⁹⁰Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: LP3ES.1998), hlm. 8.

⁹¹Mochtar Kusumaatma, *Fungsi dan Pembangunan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, (Bandung: Binacipta.1976), hlm. 11.

pengertian “sarana” menurut konsep Mochtar mengandung pengertian yang sangat luas, yakni : a). menuju kemakmuran (adil dan makmur) dengan tertib dan adil; b). Sumber hukum formal yang utama adalah undang-undang, juga yurisprudensi atau kombinasi; c). pembinaan dalam arti *legal engineering* (perubahan undang-undang yang sesuai dengan kegunaan dan kebutuhan masyarakat yang sedang membangun). *Social Engineering* juga memiliki makna adanya perubahan masyarakat dari tradisional menuju modernisasi.⁹²

Langkah berikutnya upaya pembaharuan hukum yang pertama-tama dilakukan dalam usaha pembentukan hukum nasional adalah melalui proses perundang-undangan (*legislation*). Selanjutnya, pada tahap penerapannya perlu diperkuat melalui putusan-putusan pengadilan. Oleh karena itu, pembaharuan hukum di bidang teknik perancangan peraturan perundang-undangan (*legislative drafting*) menjadi relevan dan krusial untuk diperbaharui terlebih dahulu, sebelum pembaharuan hukum di bidang-bidang yang lain.

Dalam proses pembentukan undang-undang peranan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat sama-sama penting. Akan tetapi, sebagai pemegang utama kekuasaan legislasi atau kekuasaan untuk membentuk undang-undang adalah Dewan Perwakilan Rakyat, bukan Pemerintah.⁹³ Dalam konteks Aceh dipegang oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA). Jika kedudukan keduanya hendak dibedakan, maka DPRA adalah *legislator*, sedangkan Pemerintah Aceh merupakan *co-legislator*.

Kedudukan Presiden/Pemerintah sebagai *co-legislator* tercermin dalam kewenangannya, (i) untuk mengesahkan rancangan undang-undang untuk menjadi undang-undang seperti

⁹²Mochtar Kusumaatmaja, *Fungsi dan Pembangunan...*, hlm. 13.

⁹³Jimly menyebutkan, legislator pertama dan utama sebagai *primary legislator* atau *principal legislator* adalah Dewan Perwakilan Rakyat, sedangkan pemerintah/Presiden dalam membentuk atau menetapkan peraturan pelaksanaan berupa peraturan pemerintah atau bentuk lainnya dapat disebut sebagai *delegated legislator* atau *secondary legislator*. Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011), hlm. 262.

yang ditentukan Pasal 20 ayat (4) UUD 1945, (ii) untuk membahas dan memberikan persetujuan atau penolakan atas sesuatu rancangan undang-undang seperti yang ditentukan Pasal 20 ayat (2) UUD 1945, dan (iii) untuk mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan perwakilan Rakyat seperti yang dimaksud Pasal 5 ayat (1) UUD 1945.

Berdasarkan uraian beberapa landasan teori di atas, maka peneliti menjadikannya sebagai acuan analisis penelitian tentang bagaimana proses dan mekanisme pembentukan hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum di Indonesia, dan menganalisis produk hukum Dewan Perwakilan Rakyat Aceh bersama Pemerintah Aceh, menjadi hukum positif yang dapat diterapkan dan efektif mencegah ketimpangan yang terjadi dalam masyarakat.

F. Metode Penelitian

1. Pendekatan Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang diteliti, penelitian ini merupakan penelitian hukum (*legal research*), sebagai penelitian yang diterapkan atau diberlakukan khusus pada ilmu hukum.⁹⁴ Menurut Morris L. Cohen dalam buku Peter Mahmud Marzuki penelitian hukum dapat menggunakan beberapa pendekatan; *pertama*, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) yaitu pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi.⁹⁵ Pendekatan ini digunakan karena isu sentral yang diteliti adalah perundang-undangan dalam bentuk Qanun (materi dan muatan qanun pidana Islam) telah diatur oleh undang-undang. Peneliti mengkaji berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur pembentukan peraturan perundang-undangan, hierarki dan asas-asas dalam pembentukan peraturan perundang-undangan sehingga dapat terungkap landasan ontologis (latar belakang lahirnya undang-undang tertentu secara keseluruhan), filosofis (biasanya

⁹⁴F. Sugeng Istanto, *Penelitian Hukum*, (Yogyakarta: CV. Ganda, 2007), hlm. 29.

⁹⁵Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cet. Ke 2, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2006), hlm. 97.

termuat dalam Naskah Akademis) dan *ratio legis* (mengapa ada salah satu ketentuan) pembentukan Qanun pidana Islam.

Aceh sebagai bagian dari provinsi di Indonesia sepatutnya tunduk dan patuh terhadap dasar hukum yang berlaku dalam proses legislasi hukum meskipun Aceh memiliki kewenangan istimewa dalam menyusun qanun sebagaimana yang diamanahkan undang-undang terkait.

Berdasarkan prinsip di atas, peneliti menelaah asas-asas hukum, sistem hukum dan taraf *sinkronisasi vertikal* (hierarki perundang-undangan) dan horisontal (hubungan fungsional antar perundang-undangan), untuk menempatkan proses legislasi secara proporsional dalam tata hukum Indonesia.

Kedua, pendekatan emperis. Pendekatan emperis diperlukan untuk mengungkapkan bahan hukum terkait dengan bagaimana norma dan atau ketentuan hukum yang dipraktikkan dan menjadi dasar legislasi dalam tata hukum dalam wilayah Indonesia. Peneliti berusaha mempelajari, pasal-pasal perundangan, dan pandangan pendapat para ahli dalam menemukan praktik legislasi qanun pidana ideal.

Ketiga, pendekatan konseptual sebagai instrumen peneliti untuk mendalami pemikiran pakar hukum Islam dan pakar hukum nasional terkait konsep pembentukan hukum. Konsep ini sebagai pijakan peneliti untuk menganalisis kualitas kinerja legislator di Aceh dalam merumuskan, mengesahkan dan melaksanakan Qanun.

Konsep legislasi hukum pidana Islam di Aceh tidak bersifat universal, maka peneliti menelaah prinsip-prinsip *Taqnin* hukum pidana Islam menurut pandangan pakar hukum Islam atau pun pandangan mereka tentang doktrin-doktrin hukum Islam terkait legislasi.

2. Jenis dan Sumber Penelitian

Penelitian hukum dalam Disertasi ini menggabungkan antara penelitian kepustakaan (*library reseacrh*) dengan penelitian lapangan (*field reseacrh*). Apabila ditempatkan pada disiplin ilmu, maka penelitian ini termasuk dalam disiplin ilmu hukum umum

khususnya disiplin ilmu perundang-undangan sebagai salah satu cabang disiplin ilmu hukum yang membahas tentang proses pembentukan hukum dan aspek-aspek hukum yang terkait dengannya (*legal research*). Dengan demikian proses pembentukan Qanun Aceh dalam konteks keindonesian dapat diteliti berdasarkan disiplin ilmu perundang-undangan. Apabila dihubungkan dengan ranah ilmu keislaman maka, penelitian ini dapat dikaji melalui disiplin ilmu fikih dan ushul fikih, karena kegiatan *Taqnin* merupakan persoalan *ijtihadi*, dan masalah-masalah *ijtihad* merupakan kajian ilmu fikih dan ushul fikih.

Tipe penelitian Disertasi ini adalah *deskriptif-analisis*. Penelitian ini bersifat *deskriptif* karena bertujuan untuk mengetahui bagaimana konsep ideal untuk menyelesaikan masalah yang terjadi dalam legislasi hukum Jinayat di Aceh. Analisis dilakukan bertujuan untuk memberikan penilaian terhadap program-program legislasi Qanun yang sudah dilakukan, dapat terdeteksi di mana letak kekurangannya, apakah pada tahapan perencanaan, persiapan, teknik penyusunan, perumusan, pembahasan, pengesahan, pengundangan, dan atau pada tahapan penyebarluasan serta implementasinya. Dengan demikian *unit of analysis* penelitian ini adalah produk proses legislasi hukum Jinayat yang telah disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) periode 2004-2009, namun tidak disetujui oleh eksekutif, dan produk proses legislasi hukum Jinayat oleh DPRA periode 2009-2014 dan telah disahkan oleh Gubernur, ditetapkan menjadi Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, diundangkan di Banda Aceh pada Tanggal 23 Oktober 2014 M/ 28 Dzulhijjah 1435 H, Lembaran Aceh Tahun 2014 Nomor 7, dan penjelasan atas Qanun Aceh, nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, tambahan lembaran Nomor 66.

Berdasarkan tipe penelitian di atas, maka sumber penelitian terdiri dari bahan hukum primer yaitu peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tata cara pembentukan peraturan

perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.⁹⁶ Sumber penelitian lapangan dieksplorasi dari dokumentasi proses penyusunan Qanun dan para pihak yang dilibatkan dalam proses penyusunan Qanun. Para pihak dapat dibedakan kepada tiga kelompok yaitu informan, nara sumber dan responden.

Informan dalam penelitian ini adalah individu yang mengetahui secara praktikal dan konseptual mengenai proses legislasi Qanun di Aceh karena tugas, jabatan, kedudukan dan fungsinya. Untuk itu tokoh yang akan diwawancarai adalah Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) periode 2004-2009 dan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) periode 2009-2014, khususnya Tim Ahli yang tergabung dalam tim pembentukan hukum Jinayat, baik dari unsur Majelis Permusyawaratan Ulama Aceh (MPU), Dinas Syari'at Islam dan Bagian Biro Hukum Setda Provinsi Aceh.

Nara sumber ialah orang yang memiliki kualifikasi dan kemampuan akademik formal yang membidangi disiplin ilmu legislasi hukum baik hukum nasional dan hukum Islam. Untuk itu, peneliti mewawancarai dua pakar hukum Islam dari UIN Ar-Raniry, dua pakar hukum dari Unsyiah guna memberikan penilaian terhadap kualitas proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat.

Responden dalam penelitian ini adalah pihak yang menjadi objek suatu kebijakan atau masalah hukum Islam untuk mengetahui sikap dan persepsi mereka secara subyektif yang dimuat dalam media cetak. Produk legislasi objeknya adalah masyarakat, maka lembaga swadaya masyarakat di Aceh yang bergerak dalam bidang hukum akan menjadi responden dalam penelitian ini.

Bahan hukum Sekunder dalam penelitian Disertasi ini adalah buku-buku tentang legislasi hukum Islam di Indonesia, jurnal-jurnal hukum, dan kamus-kamus hukum. Peneliti menelusuri referensi kepustakaan atau dokumentasi notulensi pembahasan Rancangan Hukum Jinayat. Untuk itu peneliti melakukan

⁹⁶Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian...*, hlm. 144.

penelusuran literatur hukum. Literatur hukum terkait dengan sumber hukum.

Sumber hukum dalam penelitian hukum dibagi menjadi tiga macam, *pertama*, bahan hukum primer yaitu peraturan perundang-undangan terkait legislasi hukum nasional dan catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan rancangan Qanun Hukum Jinayat Aceh. *Kedua*, bahan hukum sekunder yaitu rancangan Qanun, laporan penelitian, Jurnal, makalah, buku-buku yang terkait dengan *fiqh al-Qanuni* dan berbagai kajian serta penelitian yang berhubungan dengan legislasi hukum Islam.

Ketiga, bahan hukum tersier yaitu, bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan sekunder berupa koran, majalah, dan dokumen pendukung lainnya yang terkait legislasi hukum secara umum dan informasi khusus tentang respon terhadap hukum Jinayat.

3. Pengumpulan dan Analisis Data Penelitian

Berdasarkan uraian di atas maka secara detail tahapan-tahapan yang akan ditempuh yaitu:

Pertama, diadakan telaah terhadap berbagai referensi, untuk menemukan konsep, praktek dan teori tentang tahapan dan mekanisme *Taqnin* Hukum Jinayat, serta teori pembentukan peraturan perundang-undangan dalam konteks Indonesia. Sumber-sumber primer ialah buku-buku yang terkait dengan *fiqh al-Qanuni* dan berbagai kajian serta penelitian yang berhubungan dengan legislasi hukum Islam. Buku-buku yang terkait dengan ilmu perundang-undangan tentunya akan digunakan untuk membantu peneliti dalam memahami proses legislasi di Indonesia.

Kedua, dilakukan sejumlah penelitian terhadap berbagai referensi tentang proses pembentukan hukum Jinayat di beberapa negara yang cenderung mengikuti sistem hukum sipil (*civil law*). Kegiatan ini dimaksudkan untuk mengetahui bagaimana proses legislasi hukum pidana Islam di negara-negara yang mayoritas muslim di tengah keberagaman agama komunitas warga negaranya. Aspek yang lebih ditekankan pada tahapan ini adalah bagaimana tahapan *Taqnin* hukum pidana berdasarkan uraian para pakar. Pendapat pakar akan dianalisis berdasarkan teori sistem hukum Friedman sehingga dapat diamati karakteristik kegiatan *Taqnin* di Aceh dalam sistem hukum Indonesia.

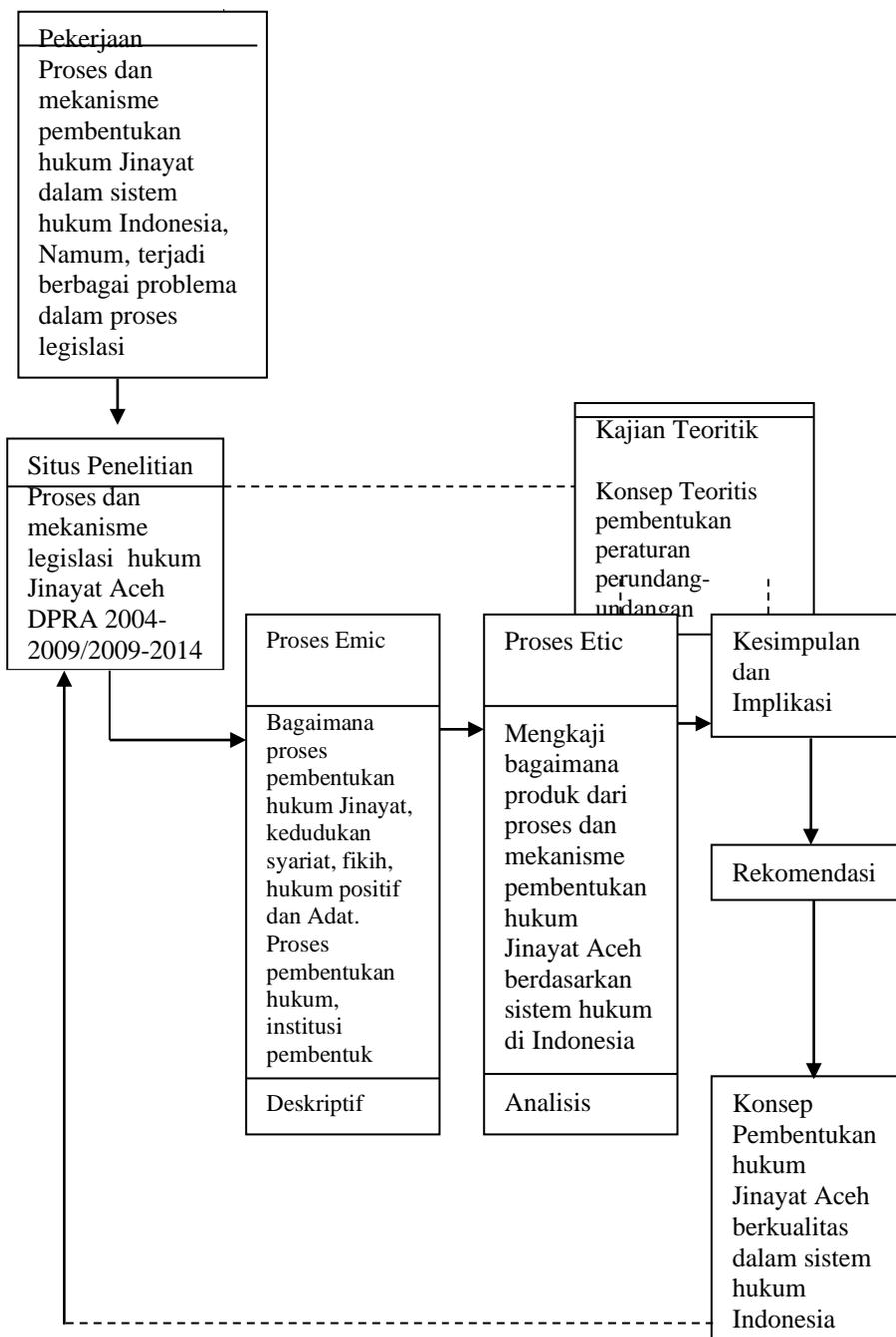
Ketiga, upaya menemukan proses *Taqnin* atau legislasi hukum pidana di Aceh dalam koridor hukum nasional. Penelitian ini ditujukan untuk mencari tata aturan baku yang dipedomani dalam proses pengundangan hukum pidana di Indonesia sehingga dapat dipahami apakah proses legislasi hukum di Aceh mengikuti pola legislasi tersebut atau pola legislasi model Aceh yang khas.

Kegiatan *Taqnin* sebagai kegiatan pembentukan peraturan perundang-undangan, maka pada setiap tahapan pembentukan hukum Jinayat di Aceh dianalisis berdasarkan ketentuan pembentukan hukum normatif yang ditetapkan pemerintah dan dianalisis pula dengan teori dan praktek pembentukan peraturan perundang-undangan yang dikemukakan pakar dalam berbagai referensi yang tersedia.

Keempat, dilakukan penelitian terhadap proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh, terutama hukum yang digolongkan ke dalam pidana Islam, baik program legislasi hukum pidana yang telah diselesaikan, terutama pada bagian muatan materi Qanun yang dilegislasikan. Pada tahapan ini tentunya dilakukan penelitian terhadap rancangan Qanun yang sedang dipersiapkan, atau diajukan ke lembaga legislatif dan yang tertunda pengesahannya dengan menelaah penyebab terjadinya perbedaan pandangan terutama yang berhubungan dengan materi muatan Qanun Hukum Jinayat. Peran pihak-pihak yang terlibat dalam pembentukan Qanun akan ditelusuri berdasarkan hasil wawancara. Hasil wawancara direkonstruksi untuk menemukan fungsi dan peran masing-masing pihak yang memberikan kontribusi dalam pembentukan qanun hukum Jinayat.

Tentunya peneliti melakukan pengkajian dokumentasi, dan mengadakan wawancara dengan perancang qanun dan pihak-pihak yang terlibat di dalam perancangannya guna mendapatkan data tentang langkah-langkah yang mereka tempuh dalam penyusunan Qanun tersebut. Untuk mempertajam analisis, peneliti berusaha menggunakan analisis kualitatif terhadap materi muatan Qanun berdasarkan referensi kitab-kitab fikih dan ushul fikih agar dapat dijelaskan apakah substansi hukum Jinayat sesuai dengan syari'at dan dalam korelasinya dengan hukum nasional, atau diperlukan mekanisme baru agar syari'at tetap terpelihara dan dapat diimplementasikan dalam kerangka hukum nasional. Berdasarkan

tahapan tersebut, maka penelitian penelitian hukum untuk kebutuhan akademik ini menempuh alur pekerjaan penelitian secara skematis berikut:



BAB DUA

PEMBENTUKAN PERATURAN PERUNDANG- UNDANGAN DALAM SISTEM HUKUM INDONESIA

Pada bagian ini peneliti memaparkan bagaimana proses pembentukan peraturan perundang-undangan dalam sistem hukum di Indonesia dan eksistensinya dalam pembentukan Qanun Aceh. Aceh sebagai bagian negara kesatuan Republik Indonesia dalam proses pembentukan Qanun tentu harus mengacu pada pedoman pembentukan peraturan formil dan konsep ilmiah yang berkembang di Indonesia.

A. Definisi, Dasar Pemikiran dan Keberlakuan Peraturan Perundang-Undangan

Secara teoritis istilah perundang-undangan (*legislation, wetgeving, rechtsvinding* atau *gesetzgebung*), mempunyai beberapa pengertian berikut:

1. Proses (pembuatan hukum) maupun produk (hukum). Pembuatnya disebut legislator.⁹⁷
2. Proses pembentukan atau proses membentuk peraturan-peraturan negara, baik ditingkat pusat maupun di tingkat daerah.⁹⁸
3. Segala peraturan negara yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik ditingkat pusat maupun daerah.⁹⁹
4. Peraturan yang berkaitan dengan undang-undang, baik peraturan undang-undang sendiri, undang-undang dasar yang

⁹⁷Henry Campbel Black, *Black's Law Dictionary*, sixth edition, (St. Paul, Minn: West Publishing, Co., 1990), hlm. 899.

⁹⁸Ridhwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2003), hlm. 99. Jazim Hamidi, *Optik Hukum Peraturan Daerah Bermasalah*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2011), hlm. 55.

⁹⁹Loekman Soetrisno, *Menuju Masyarakat Partisipatif*. (Yogyakarta: Kanisius, 1995), hlm, 221-222. Lihat juga Maria Farida Idrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, (Yogyakarta: Kanisius, 1998), hlm. 3.

memberikan delegasi konstitusional maupun peraturan di bawah undang-undang sebagai atribusi dan delegasi dari undang-undang tersebut.¹⁰⁰

Berdasarkan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, menetapkan pengertian pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai pembuatan peraturan perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, penetapan, dan pengundangan.¹⁰¹

Pasal 1 ayat (2) menyebutkan peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dipahami adanya makna dikotomis legislasi sebagai proses pembentukan hukum atau produk hukum dan dapat diartikan pembuatan Undang-undang. Dengan demikian, bentuk peraturan hukum yang bersifat *in abstracto* atau *general norm* mengikat atau berlaku secara umum dan bertugas mengatur hal-hal yang bersifat umum (*general*).¹⁰²

Proses pembentukan perundang-undangan sebagai terjemahan *wetgeving*, mencakup mulai dari proses formulasi hingga regulasi di tingkatan pusat maupun daerah. S.J. Fockema

¹⁰⁰Atribusi dan delegasi kewenangan perundang-undangan di Indonesia sebelum diamandemen secara hirarkis adalah: Undang-undang; Peraturan Pemerintah; Keputusan Presiden yang berisi Peraturan; Keputusan Menteri yang berisi Peraturan; Keputusan Kepala Lembaga Pemerintah Non Departemen yang berisi Peraturan; Keputusan Dirjen Departemen; Peraturan Daerah Provinsi; Keputusan Gubernur yang berisi peraturan yang melaksanakan ketentuan peraturan daerah Provinsi; Peraturan Daerah Kabupaten dan Keputusan Bupati/Walikota Kepala Daerah yang berisi peraturan yang melaksanakan ketentuan peraturan daerah. A. Hamid S. Attamimi, *Perbedaan antara Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan*, Makalah disampaikan pada Dies Natalis PTIK ke-46, Jakarta, 17 Juni 1992, hlm. 3.

¹⁰¹Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menggantikan Undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

¹⁰²SF. Marbun dan Moh. Mahfud, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 1987), hlm. 94.

Andreae, sebagaimana dikemukakan Muhammad Siddiq, berpendapat, perundang-undangan mempunyai dua pengertian, *pertama* sebagai proses membentuk peraturan peraturan negara, baik di tingkat pusat maupun daerah, *kedua* sebagai peraturan negara hasil pembentukan peraturan-peraturan di tingkat pusat maupun daerah.¹⁰³

Pembentukan peraturan perundang-perundangan sebagai proses pembuatan setiap keputusan tertulis oleh pejabat berwenang dan berisi aturan tingkah laku yang mengikat umum.¹⁰⁴ Pengertian mengikat umum dalam peraturan perundang-perundangan tidak harus mengikat semua orang, tetapi menunjukkan bahwa peraturan perundang-perundangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkrit atau individu tertentu.

Pembentukan peraturan perundang-perundangan berisi aturan tingkah laku, dilandasi oleh dasar pemikiran logis, sistematis dan memenuhi persyaratan-persyaratan formal dalam proses dan prosedur pembentukannya. Oleh karena itu, pembentukan produk hukum, minimal harus didasari empat dasar pemikiran berikut.

Pertama, dasar filosofis merupakan pandangan hidup yang menjadi dasar cita-cita sewaktu menuangkan suatu hasrat kedalam suatu rancangan/draft, peraturan perundang-undangan. Bagi bangsa Indonesia dasar filosofis itu adalah Pancasila, sehingga pada prinsipnya tidak dibuat dan tidak sah suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat jika bertentangan dengan Pancasila sebagai falsafah bangsa dan dasar negara Indonesia. Peraturan hukum (peraturan perundang-undangan) merupakan positivisasi dari norma hukum/kaidah hukum dan merupakan sarana yang paling lengkap untuk mengutarakan apa yang yang dikehendaki oleh norma hukum. Peraturan hukum menggunakan sarana untuk menampilkan norma hukum sehingga dapat ditangkap oleh

¹⁰³Muhammad Siddiq Tgk. Armia dan M. Ya'kub AK, *Epistimologi Perundang-undangan (Studi Legislasi Hukum Nasional dan Hukum Internasional)*, (Banda Aceh: Yayasan Pena, 2009), hlm. 11.

¹⁰⁴Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan...*, hlm. 11.

masyarakat, dengan menggunakan konsep-konsep/pengertian-pengertian untuk menyampaikan kehendaknya.¹⁰⁵

Kedua, dasar yuridis adalah ketentuan hukum yang menjadi dasar hukum (*rechtgrond*) untuk pembuatan suatu peraturan pemerintahan daerah. Contoh di Indonesia adalah UUD 1945 menjadi landasan yuridis untuk pembuatan Undang-undang organik (Undang-undang pemerintahan daerah). Selanjutnya Undang-undang pemerintahan daerah ini menjadi landasan yuridis bagi pembuatan peraturan pemerintah, peraturan presiden, peraturan daerah, keputusan kepala daerah dan lain-lain.¹⁰⁶

Landasan yuridis yang membentuk kesadaran hukum belum menjadi kenyataan dalam kehidupan sehari-hari masyarakat Indonesia, karena tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum masih sangat rendah dan minimnya sosialisasi para aparat hukum terkait aturan yang berlaku, sehingga masyarakat minim pengetahuan tentang aturan-aturan yang seharusnya dipatuhi dan dilaksanakan, sebagai kesadaran hukum yang seharusnya dipatuhi berdasarkan tata urutan perundang-undangan yang berlaku di Negara Indonesia.¹⁰⁷

Indonesia sebagai negara yang dikenal dengan penduduk yang heterogen, cita-cita bersama atau *staatidee* (cita negara) menjadi suatu keniscayaan, karena *staatidee* berfungsi sebagai *filosofische grondslag* dan *common platforms* atau *kalimatun sawa*

¹⁰⁵Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991), hlm. 41-42.

¹⁰⁶Pipin Syarifin dan Dedah Jubaedah, *Ilmu Perundang-undangan*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), hlm. 34.

¹⁰⁷Dalam hubungannya dengan UUD 1945 para ahli hukum tata negara Indonesia pada umumnya sependapat bahwa kedudukan pembukaan UUD 1945 lebih tinggi dari pada batang tubuh UUD, karena di dalam pembukaan itulah tertuang rumusan dasar filsafat negara yang juga berfungsi sebagai ideologi negara Republik Indonesia. Rumusan itu bersifat singkat, namun memuat norma-norma yang paling mendasar untuk mengukur dan menentukan keabsahan bentuk-bentuk penyelenggaraan negara seras kebijaksanaan-kebijaksanaan penting yang diambil dalam proses penyelenggaraan negara. Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis Menyusun dan Merancang Peraturan Daerah (Suatu Kajian Teoritis dan Praktis Disertai Manual)*, (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 18-19.

di antara sesama warga masyarakat dalam konteks kehidupan bernegara.¹⁰⁸ Dalam pelaksanaan Pancasila sebagai falsafah negara, nilai-nilai Pancasila, merupakan norma dasar yang berperan sebagai kaidah negara yang hakiki yang menjadi standar, norma atau ukuran bagi semua ketentuan atau aturan negara.¹⁰⁹

Alenia ke empat pembukaan UUD 1945, dirumuskan dengan jelas bunyi pancasila dalam bentuk pokok-pokok pikiran, yaitu ketuhanan yang Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.¹¹⁰

Kutipan di atas, relevan dengan teori *hierarchy of norms*,¹¹¹ setiap norma hukum dianggap sah karena ia diciptakan/dibuat dengan cara yang telah ditentukan oleh norma lain. Jadi, hubungan hierarkis norma-norma hukum tersebut menggambarkan bahwa suatu norma hukum yang lebih tinggi menjadi dasar keabsahan norma yang dibentuknya (norma yang lebih rendah). Hubungan antara norma mengatur pembentukan norma lain, dapat dipresentasikan sebagai suatu hubungan super dan subordinasi. Sebuah norma yang menentukan pembentukan norma yang lain adalah norma yang superior. Sedangkan norma yang diciptakan menurut hubungan ini adalah norma yang inferior.

Hans Kelsen menyatakan,¹¹² setiap peraturan perundang-undangan mensyaratkan dasar validitasnya apabila dibuat oleh lembaga atau otoritas yang berwenang membentuknya serta bersumber pada norma yang lebih tinggi, sehingga dalam hal ini

¹⁰⁸Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Cet. 2, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 21-22.

¹⁰⁹C.S.T Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Hukum Tata Negara Republik Indonesia 2*, Cet. 2, (Jakarta: Rineka Cipta, 2003), hlm. 39.

¹¹⁰Oesman dan Alfian, *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, (Jakarta: BP-7 Pusat), hlm. 69.

¹¹¹Hans Kelsen, *General Theory of Law & State*, (USA: Harvard University Press, 1949), hlm. 123-124.

¹¹²Dalam Achmad Ruslan, *Pembentukan Peraturan...*, hlm. 68.

norma yang lebih rendah (*inferior*) dapat dibentuk oleh norma yang lebih tinggi (*superior*) dan hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis membentuk suatu hierarki.¹¹³ Konsep hirarki Hans Kelsen dapat dijadikan acuan teoritis mekanisme pembentukan peraturan perundang-undangan. Namun, konsep ini membutuhkan anasir lain pada aspek materiil setiap peraturan perundang-undangan. Pada konteks itulah, materi muatan setiap peraturan perundang-undangan berperan dalam memenuhi aspek filosofis, sosiologis, dan politis untuk melengkapi konsep Hans Kelsen tersebut.¹¹⁴ Aspek pertama menyangkut proses perumusan isi peraturan, dan yang terakhir menyangkut proses pemilihan isi peraturan dan alternatif-alternatif yang tersedia.¹¹⁵

Pada aspek proses pembentukan perundang-undangan, meliputi berbagai tingkat penyelesaian, seperti tingkatan persiapan, penetapan, pelaksanaan, penilaian, dan pemaduan kembali produk yang sudah jadi. Namun demikian, pada aspek ini seorang ahli

¹¹³Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan....*, hlm. 23.

¹¹⁴Peter Noll menyatakan bahwa ilmu pengetahuan perundang-undangan yang disebutnya *gesetzgebungslehre* meneliti isi dan bentuk norma hukum dengan tujuan mengembangkan criteria, arah, dan petunjuk bagi pembentukan norma yang rasional. Peter Noll, mengistilahkan dengan ilmu perundang-undangan. Masalah pokok yang ditelitinya adalah bagaimana hukum yang melalui perundang-undangan dapat dibentuk secara optimal, sedangkan titik tolaknya ialah bagaimana memperoleh jawaban agar keadaan sosial dapat dipengaruhi melalui norma perundang-undangan sesuai dengan arah yang diarahkan. Pengembangan dan pemantapan metode perundang-undangan merupakan bagian dari ilmu hukum. Dalam Achmad Ruslan, *Pembentukan Peraturan....*, hlm. 69.

¹¹⁵Ilmu pengetahuan tentang perundang-undangan disebut *gesetzgebungswissenschaft* mempunyai dua arah penelitian, yaitu *gesetzgebungs theorie* dan *gesetgebungslehre*. Dalam lingkup ilmu perundang-undangan yang sempit yang ia istilahkan dengan *gesetzgebungslehre* mempunyai tiga sub bagian disiplin, yaitu proses perundang-undangan, metode perundang-undangan dan teknik perundang-undangan. A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan ...*, hlm. 13-15. Disiplin pertama, berorientasi menjelaskan dan menjernihkan pemahaman-pemahaman, dan yang terakhir berorientasi kepada melakukan perbuatan/tindakan, yaitu membentuk peraturan. Lihat, A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum di Fakultas Hukum UI, Jakarta, 1992, hlm. 13.

perancang perundang-undangan harus memprioritaskan sisi tingkatan persiapan dan tingkatan penetapan.

Pada sisi tingkatan persiapan, produk perundang-undangan masih dalam taraf ide dan taraf penyusunan yang lazim disebut naskah akademik. Pada sisi tingkatan penetapan, dibutuhkan pengetahuan dan pemahaman menyangkut prosedur dan tata kerja yang ditentukan sistem pemerintahan yang berlaku.¹¹⁶

Berdasarkan uraian di atas, dapat diketahui bahwa landasan yuridis merupakan ketentuan hukum yang menjadi sumber hukum/dasar hukum untuk pembentukan suatu peraturan perundang-undangan.¹¹⁷

Landasan yuridis dibuatnya UU No. 32 Tahun 2004 tentang pemerintah daerah adalah Pasal 18 UUD 1945, selanjutnya UU No. 32 Tahun 2004 menjadi landasan yuridis dibentuknya peraturan pemerintahan yang menjabarkan Undang-undang.¹¹⁸

Peraturan hukum itu diturunkan dari asas hukum dan asas hukum adalah jantungnya peraturan hukum.¹¹⁹ Di samping itu, asas hukum juga landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu

¹¹⁶ A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan...*, hlm. 4.

¹¹⁷Sumber hukum dalam sistem *civil law* tidak akan lepas dari teori kekuasaan yang dituangkan dalam teori pemisahan kekuasaan (*trias politika*). Negara sebagai *state monopoly on law making*. Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum, Civil Law, Common Law, Hukum Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008), hlm. 68.

¹¹⁸Landasan yuridis dibagi menjadi dua yaitu yuridis formal dan yuridis materiil, pertama, *Landasan yuridis formil*, yaitu ketentuan-ketentuan hukum yang memberi kewenangan kepada lembaga/organ atau lingkungan jabatan untuk membuat suatu peraturan perundang-undangan, misalnya Pasal 5 ayat (1) dan (2) UUD 1945, masing-masing mengatur kewenangan Presiden mengajukan rancangan undang-undang ke DPR dan kewenangan Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk melaksanakan undang-undang. Kedua, *Landasan yuridis materiil*, yaitu landasan yuridis segi isi atau materi sebagai dasar hukum untuk mengatur hal-hal tertentu, misalnya Pasal 18 UUD 1945 menjadi landasan yuridis dari segi material untuk membuat undang-undang organik tentang Pemerintahan Daerah (Undang-Undang RI Nomor 32 tahun 2004). Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan Daerah Partisipatif*, (Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2008), hlm. 30.

¹¹⁹Pipin Syarifin dan Dedah Jubaedah, *Ilmu Perundang-undangan*, (Bandung: Pustaka setia, 2012), hlm. 34.

peraturan hukum. Ini berarti bahwa peraturan hukum itu pada akhirnya bisa dikembalikan pada asas-asas tersebut. Kecuali disebut dasar/ landasan, asas hukum ini juga lazim disebut sebagai dasar/ balasan bagi lahirnya suatu peraturan hukum atau merupakan *ratio legis* dari peraturan hukum.¹²⁰

Ketiga, landasan sosiologis. Landasan sosiologis merupakan landasan yang terdiri atas fakta yang merupakan tuntutan kebutuhan masyarakat yang mendorong perlunya pembuatan perundang-undangan. Artinya, ada sesuatu yang pada dasarnya dibutuhkan masyarakat guna menciptakan ketertiban dan keadilan sebagaimana tujuan hukum sehingga perlu peraturan.¹²¹

Keempat, dasar hukum. Dasar hukum berpedoman pada sumber-sumber hukum. Sumber hukum dapat dibedakan kedalam sumber hukum materil dan formal. Sumber-sumber hukum materil adalah perasaan hukum (keyakinan hukum), individu dan pendapat hukum yang menjadi penentu isi hukum. Sedangkan sumber-sumber hukum formal adalah yang menjadi penentu formal membentuk hukum, menentukan berlakunya hukum.¹²²

Konstitusi merupakan hukum dasar yang dijadikan pegangan dalam penyelenggaraan suatu negara. Konstitusi dapat berupa hukum dasar tertulis yang lazim disebut undang-undang

¹²⁰Asas hukum mengandung nilai-nilai dan tuntutan etis, dan karena mengandung tuntutan etis, maka asas hukum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya. Rahardjo, *Ilmu...*, hlm. 41-42.

¹²¹Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 25.

¹²²Achmad Ali menyebutkan sumber hukum formal adalah: (1) Undang-undang; (2) kebiasaan; (3) traktat atau perjanjian internasional; (4) yurisprudensi; (5) doktrin; dan (6) hukum agama. Urutan tersebut dipengaruhi oleh sistem hukum eropa continental yang menempatkan Undang-Undang sebagai sumber utama dari hukum. Sedangkan dalam sistem hukum Anglo-Saxon, yurisprudensi ditempatkan lebih utama daripada Undang-Undang. Dasar peraturan perundang-undangan dalam UUD 1945; Sudi kerakyatan (demokrasi), sendi negara berdasar atas hukum, sendi negara atas dasar konstitusi (konstitusionalisme), Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung: Alumnus, 1997), hlm. 182-185.

dasar. Undang-undang dasar sebagai konstitusi tertulis beserta nilai-nilai sebagai konvensi ketatanegaraan dalam praktik penyelenggaraan negara termasuk dalam pengertian konstitusi atau hukum dasar suatu negara.¹²³

Terkait dengan keberlakuan empiris kaidah hukum dalam masyarakat Lawrence M. Friedman, menyatakan bahwa *The legal system is not a machine, it is run by human being*.¹²⁴ Interpendensi fungsional selalu akan tampak dalam proses pemberlakuan/penegakan hukum dalam sistem hukum yang terjalin secara berkelindan.

¹²³Badan negara berdasar atas konstitusi tidak dapat dipisahkan dari negara berdasar atas hukum. Oleh sebab itu ketiga sendi ini bertujuan untuk membatasi keharusan dengan menolak tiap bentuk kekuasaan tanpa batas (Absolutisme). Pembatasan kekuasaan menurut sendi konstitualisme dilakukan dalam menciptakan UUD (konstitusi tertulis). Meskipun kata konstitualisme tidak ada dalam konstitusi, tetapi unsurnya terdapat dalam konstitusi (UUD 1945), yakni adanya pembatasan kekuasaan dan jaminan Hak Asasi Manusia, hal ini dimaksudkan untuk mencegah timbulnya kekuasaan tak terbatas (absolutisme) yang menjadi dasar sendi konstitusionalisme. Untuk mencegah tindakan kesewenang-wenangan dilakukan melalui penciptaan berbagi perangkat hukum terutama pada bentuk peraturan perundang-undangan. Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...*, hlm. 29.

¹²⁴Lebih lanjut, Friedman menyebutkan bahwa paling tidak ada 3 faktor yang cukup dominan mempengaruhi proses penegakan hukum, yakni: *Pertama*, faktor substansi hukum adalah aturan, norma, pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Substansi berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum itu, mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup *living law* (hukum yang hidup), dan bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang. *Kedua*, faktor-faktor struktural dalam hal ini adalah bagian yang tetap bertahan, bagian yang memberi semacam bentuk dan batasan terhadap keseluruhan. Di Indonesia, misalnya kita berbicara tentang struktur sistem hukum Indonesia, maka termasuk didalamnya struktur institusi penegak hukum, seperti kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan. Unsur struktur termasuk jumlah dan jenis pengadilan, yurisdiksinya jenis kasus yang berwenang untuk diperiksa, serta bagaimana dan mengapa. *Ketiga*, faktor kultural sikap manusia dan sistem hukum kepercayaan, nilai pemikiran, serta harapannya. Kultur hukum adalah suasana pikiran yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalah gunakan. Tanpa kultur hukum, hukum tak berdaya. Lawrence M. Friedman, *The Legal System: Social Science Perspective*, (New York: Russel Sage Foundation, 1975), hlm. 102.

Indonesia memiliki cita hukum pancasila sekaligus sebagai norma fundamental Negara (*staatsfundamentalnorm*), maka peraturan yang hendak dibuat harus diwarnai dan dialiri nilai-nilai yang terkandung di dalam cita hukum tersebut.¹²⁵

Dasar keberlakuan hukum di atas dapat berfungsi sebagaimana yang dikehendaki, maka terhadap ketentuan hukum tersebut harus memenuhi ketiga dasar keberlakuan hukum sebelumnya, disebabkan:¹²⁶

- 1) Bila hukum hanya berlaku secara yuridis, maka kemungkinan besar kaidah tersebut merupakan kaidah mati (*dode regel*).
- 2) Kalau hukum berlaku secara sosiologis (maka mungkin hukum berlaku dalam arti teori kekuasaan), maka kaidah tersebut menjadi aturan pemaksa.
- 3) Apabila hanya berlaku secara filosofis, maka mungkin hukum tersebut hanya merupakan hukum yang dicitacitakan (*ius constituendum*).

Di dalam hubungan ini perlu dikemukakan pandangan Burkhartd Krems dalam Attamimi,¹²⁷ bahwa proses pembentukan suatu peraturan perundang-undangan meliputi dua hal pokok, yaitu kegiatan pembentukan isi peraturan di satu pihak dan kegiatan menyangkut pemenuhan bentuk peraturan, yaitu metode pembentukan peraturan dan proses serta prosedur pembentukan peraturan di lain pihak.

Berdasarkan uraian di atas, maka peraturan perundang-undangan dalam bentuk qanun hukum Jinayat Aceh dapat dikategorikan sebagai suatu peraturan perundang-undangan yang berkualitas, apabila memenuhi persyaratan-persyaratan formal yang ditetapkan dalam proses dan prosedur pembentukannya.

¹²⁵Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 9.

¹²⁶Soerjono Soekanto, *Identifikasi Hukum Positif tidak Tertulis Melalui Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, (IND-HILL, 1988), hlm. 14-15.

¹²⁷A Hamid S Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, (Universitas Indonesia: Disertasi Doktoral Hukum: 1990), hlm. 317-318.

B. Asas dan Norma Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Asas hukum mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis. Apabila dibaca suatu peraturan hukum, mungkin tidak ditemukan pertimbangan etis di situ. Tetapi asas hukum menunjukkan adanya tuntutan etis yang demikian, atau setidaknya dapat dirasakan adanya petunjuk di bawah.¹²⁸

Asas hukum sebagai meta kaidah berkenaan dalam kaidah hukum dalam berbentuk kaidah perilaku. Namun yang menjadi pertanyaan adalah apakah asas hukum itu harus dipandang sebagai bentuk yang kuat atau yang lemah dari meta kaidah.¹²⁹

Berdasarkan itu, maka asas dapat dinyatakan termasuk tipe meta kaidah. Asas hukum merupakan perpanjangan dari kaidah perilaku, karena asas hukum juga memberikan arah pada perilaku yang dikehendaki.¹³⁰

¹²⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum...*, hlm. 85.

¹²⁹Asas bentuk yang kuat dapat dipandang sebagai suatu tipe kaidah berkenaan dengan kaidah perilaku, dan secara prinsipil dapat dibedakan dari jenis kaidah ini. Asas hukum ini, sebagai kaidah argumentasi berkenaan dengan penerapan kaidah perilaku. Asas-asas hukum hanya akan memberikan argumen-argumen bagi pedoman perilaku harus diterapkan dan asas-asas itu sendiri tidak memberikan argumen-argumen bagi pedoman perilaku yang harus diterapkan dalam asas-asas itu sendiri tidak memberikan pedoman (bagi perilaku). Asas hukum bentuk yang lemah, dapat dianggap termasuk dalam tipe kaidah yang berkenaan dengan kaidah perilaku, namun memiliki juga fungsi sejenis seperti kaidah perilaku. Jadi, hanya terdapat suatu perbedaan gradual saja antara asas hukum dan kaidah perilaku. Asas hukum bentuk menjadi kaidah yang berpengaruh terhadap kaidah perilaku, karena asas hukum ini memainkan peranan pada interpretasi terhadap aturan hukum dan dengan itu menentukan wilayah penerapan kaidah hukum. J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum...*, hlm. 120.

¹³⁰Para ahli memberikan uraian tentang beberapa perbedaan antara asas hukum dengan kaidah perilaku (aturan hukum). Pendapat yang banyak dianut oleh banyak teoretisi adalah bahwa hukum bersifat umum sedangkan kaidah perilaku (aturan hukum) bersifat khusus. Dengan "umum" dimaksudkan bahwa asas hukum memiliki wilayah penerapan yang lebih luas ketimbang kaidah perilaku. Makin besar wilayahnya, makin umum kaidah hukumnya, makin lebih abstrak aturan hukum yang dirumuskannya. Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 31.

Kaidah hukum yang timbul dari aturan hukum yang dirumuskan lebih konkrit, memberikan pedoman yang lebih jelas bagi perbuatan. Asas hukum sebagai kaidah hukum yang umum hanya memberikan suatu ukuran nilai. Ukuran nilai itu baru di dalam kaidah perilaku sebagai kaidah hukum yang khusus memperoleh bentuk yang sedemikian rupa, sehingga memunculkan pedoman yang jelas bagi perbuatan, misalnya dengan jalan memberikan suatu hak atau meletakkan (membebankan) suatu kewajiban.¹³¹

Asas hukum “tiada hukum tanpa kesalahan” ukuran ini sebagai aturan, jika ketidakberadaan kesalahan secara logis niscaya dengan sendirinya membawa kepada kesimpulan bahwa tiada hukuman boleh dijatuhkan. Aturan ini sebagai asas, jika ketidakberadaan kesalahan sebagai alasan untuk eventual (dalam hal tertentu) tidak menjalankan hukuman, tetapi alasan ini tidak harus selalu diikuti.¹³²

Pembentukan peraturan menurut perspektif Sumali, mengutip Montesquieu di dalam karyanya *Lesperit des lois* mengemukakan sejumlah persyaratan yang harus dipenuhi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, yakni;

1. Gaya peraturannya hendak padat dan sederhana. Ini mengandung arti bahwa pengutaraan dengan menggunakan ungkapan kebesaran dan retorik hanya merupakan tambahan yang menyesatkan dan mubazir.
2. Istilah yang harus dipilih hendaknya bersifat mutlak sehingga memperkecil kemungkinan munculnya perbedaan pendapat yang individual.
3. Hukum hendaknya membatasi diri pada hal-hal riil dan aktual dengan menghindari hal-hal yang bersifat metaforis dan hipotesis.

¹³¹J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum...*, hlm. 124.

¹³²Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 32.

4. Hukum hendaknya tidak dirumuskan dalam bahasa yang tinggi, oleh karena itu ditujukan kepada rakyat yang memiliki tingkat kecerdasan rata-rata, bahasa hukum tidak untuk latihan penggunaan logika melainkan hanya penalaran sederhana yang bisa dipahami oleh orang rata-rata.
5. Hukum setidaknya tidak merancukan pokok masalah dengan pengecualian, pembatasan atau perubahan, gunakan semua itu jika benar-benar diperlukan.
6. Hukum setidaknya tidak bersifat *debatable* (argumentatif) adalah bahaya merincikan alasan-alasan karena hal itu akan menimbulkan konflik.
7. Lebih dari itu semua, pembentukan hukum setidaknya mempertimbangkan secara matang dan mempunyai manfaat praktis dan hendaknya tidak menggoyahkan sendi-sendi petimbangan dasar keadilan dan hakikat permasalahan, sebab hukum yang lemah tidak perlu dan tidak adil akan membawa seluruh sistem perundang-undangan mendapat citra buruk dan menggoyahkan legitimasi negara.¹³³

Hamzah Halim mengutip pandangan Van der Vlies yang membagi asas dalam pembentukan peraturan yang patut menjadi dua bagian yaitu asas yang formal dan materiil.¹³⁴

¹³³Sumali, *Reduksi Kekuasaan Eksekutif di Bidang Peraturan Pengganti UU (perpu)*, (Malang: UMM Press, 2002), hlm, 124-125.

¹³⁴Asas formil yaitu, *Asas tujuan yang jelas*, *Asas organ/lembaga yang tepat*, *Asas perlunya pengaturan*, *Asas dapat dilaksanakan*, yaitu peraturan yang dibuat seharusnya dapat ditegakkan secara efektif. Asas materil yaitu, *Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar*, artinya setiap perubahan hendaknya dapat dipahami oleh rakyat. *Asas perlakuan yang sama dalam hukum*, hal demikian untuk mencegah praktik ketidakadilan dalam memperoleh pelayanan hukum. *Asas kepastian hukum* (asas legalitas), artinya peraturan yang dibuat mengandung aspek konsistensi walaupun di implementasikan dalam waktu dan ruang yang berbeda. *Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individual*, asas ini bermaksud memberikan penyelesaian yang khusus bagi hal-hal atau keadaan-keadaan tertentu yang menyangkut kepentingan individual. *Asas konsensus*, yaitu kesepakatan rakyat untuk melaksanakan kewajiban yang ditimbulkan oleh suatu peraturan secara konsekuen. Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 34-35. Sumali, *Reduksi Kekuasaan...*, hlm. 126-127.

Berkenaan dengan asas-asas pembentukan hukum peraturan perundang-undangan di Indonesia, Attamimi berpendapat, sebagaimana disebutkan oleh Pipin dan Kemal, mengemukakan 3 (tiga) macam asas yang secara berurutan disusun, sebagai berikut:¹³⁵

1. *Asas cita hukum Indonesia*, Pancasila sumber dari segala sumber hukum, disamping sebagai *rechtsidee* juga merupakan norma fundamental negara.
2. *Asas bernegara berdasarkan asas hukum dan asas pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi*. Berdasarkan prinsip Undang-undang sebagai alat pengaturan yang khas ditempatkan dalam keutamaan hukum dan juga sebagai dasar dan batas penyelenggaraan pemerintahan.
3. *Asas lainnya* meliputi asas formal dan asas materiiil.

Berbagai pendapat yang pernah dikemukakan oleh para ahli sebagaimana dijelaskan sebelumnya sebagian besar sudah diakomodasi menjadi hukum positif. Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (UUP3) disebutkan asas-asas dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, antara lain:

1. *Asas kejelasan tujuan*
Setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai.
2. *Asas kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat*
Setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga/pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan yang berwenang. Peraturan perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum bila dibuat oleh pejabat/lembaga yang tidak berwenang.
3. *Asas kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan*

¹³⁵Pipin Syarifin dan Dedah Jubaedah, *Ilmu Perundang-undangan...*, hlm. 100.

Di dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus benar-benar memerhatikan materi muatan yang tepat dengan jenis peraturan perundang-undangan.

4. *Asas dapat dilaksanakan*

Setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas peraturan perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, yuridis, maupun sosiologis.

5. *Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan*

Setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

6. *Asas kejelasan rumusan*

Peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti, sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

7. *Asas keterbukaan*

Proses pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, persiapan, penyusunan, dan pembahasan bersifat transparan dan terbuka. Seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan.

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dinyatakan bahwa materi muatan peraturan perundang-undangan mengandung asas:

1. *Penganyoman*

Setiap peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan dalam rangka menciptakan ketentraman masyarakat.

2. **Kemanusiaan**
Setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan hak-hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proposional.
3. **Kebangsaan**
Setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang pluralistik (kebhinekaan) dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).
4. **Keluargaan**
Setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat di dalam setiap pengambilan keputusan.
5. **Kenusantaraan**
Setiap materi muatan peraturan perundang-undangan senantiasa memerhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan materi muatan peraturan perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila.
6. **Bhinneka Tunggal Ika**
Materi muatan peraturan perundang-undangan harus memerhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah, dan budaya khususnya yang menyangkut masalah-masalah sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
7. **Keadilan**
Setiap materi peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan serta proposional bagi setiap warga negara tanpa terkecuali.
8. **Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan**
Materi peraturan perundang-undangan tidak boleh berisi hal-hal yang bersifat membedakan berdasarkan

latar belakang antara lain agama, suku, ras, golongan, gender, atau status sosial.

9. Ketertiban dan kepastian hukum

Setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan adanya kepastian hukum.

10. Keseimbangan, keserasian, keselarasan

Materi muatan setiap peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, antara kepentingan individu dan masyarakat dengan kepentingan bangsa dan negara.

Dengan mengacu pada asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan Indonesia di atas, maka pembentukan hukum Jinayat di Aceh dalam bingkai kebhinnekaan diharapkan dapat terciptanya Qanun sebagai peraturan perundang-undangan yang baik dan dapat mencapai tujuan secara optimal dalam pembangunan hukum di negara Republik Indonesia.

C. Fungsi Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Pembentukan hukum merupakan awal dari proses pengaturan masyarakat. Ia merupakan momentum yang memisahkan keadaan tanpa hukum dengan keadaan yang diatur oleh hukum. Ia merupakan pemisah antara dunia sosial dengan dunia hukum.¹³⁶

Berdasarkan pandangan di atas, dapat diketengahkan bahwa proses pembentukan hukum (legislasi) merupakan proses sangat penting sebagaimana pentingnya melihat proses implementasi dan *enforcement* dari hukum itu sendiri. Proses-proses yang terjadi dalam pembentukan hukum bagaimana pun juga, ikut mempengaruhi proses implementasi dan penegakan hukumnya. Kekeliruan dalam proses pembentukan hukum berakibat fatal, sebab dari proses pembentukan hukum yang keliru akan

¹³⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum...* hlm. 175-176.

melahirkan produk hukum yang bersifat *kriminogen* (faktor-faktor yang berpotensi menimbulkan kejahatan) dalam pergaulan bersama masyarakat.¹³⁷

Peraturan perundang-undangan adalah setiap keputusan yang tertulis oleh pejabat yang berwenang dalam kekuasaan legislatif berdasarkan wewenang atribusi atau delegasi maupun wewenang kekuasaan eksekutif semata-mata berdasarkan wewenang delegasi yang materi muatannya berisi aturan tingkah laku yang bersifat mengikat secara umum. Aturan tingkah laku yang mengikat secara umum itu dapat berisi ketentuan-ketentuan mengenai hak, kewajiban, fungsi, status, atau tatanan. Ciri mengikat secara umum tersebut merupakan ciri pembeda dengan keputusan yang bersifat mengikat secara individual dan konkrit, sebagai ciri yang melekat pada keputusan yang berupa penetapan/penetapan atau keputusan tata usaha negara (*beschikking*).¹³⁸ Oleh karena itu, pembentukan peraturan perundang-undangan memiliki berbagai fungsi yang harus menjadi fokus perhatian para pihak yang memiliki kewenangan delegasi dimaksud.

Adapun fungsi peraturan perundang-undangan,¹³⁹ sebagai berikut:

1. Fungsi Internal

Fungsi Internal merupakan fungsi hukum (hukum perundang-undangan) terhadap sistem kaidah hukum pada

¹³⁷Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Kompas, 2003), hlm. 146.

¹³⁸Peraturan perundang-undangan memuat unsur, pertama, Peraturan perundang-undangan berbentuk keputusan tertulis, maka peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum lazim disebut hukum tertulis, kedua, peraturan perundang-undangan terbentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan, organ) yang mempunyai wewenang membuat peraturan yang berlaku umum dan mengikat secara umum, ketiga, peraturan perundang-undangan yang bersifat umum tidak dimaksudkan harus berlaku mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa peraturan perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkrit atau individu tertentu. Karena tidak dimaksudkan sebagai ketentuan yang hendak berlaku pada peristiwa konkrit tertentu atau individu tertentu, maka lebih tepat disebut sebagai sesuatu yang mengikat secara (bersifat) umum dari pada mengikat umum. Lihat, Bagir Manan, *Beberapa*, hlm. 125.

¹³⁹Bagir Manan, *Beberapa....*, hlm. 139-143.

umumnya. Secara internal peraturan perundang-undangan menjalankan beberapa fungsi yaitu :

- a. Fungsi penciptaan hukum (*recths chepping*) yang melahirkan sistem kaidah hukum yang berlaku umum dilakukan atau terjadi melalui beberapa cara, yaitu melalui keputusan hakim (*yurisprudensi*), kebiasaan yang timbul didalam praktik dalam kehidupan masyarakat atau negara, dan peraturan perundang-undangan.
- b. Fungsi pembaharuan hukum. Peraturan perundang-undangan dapat direncanakan, sehingga pembaharuan hukum dapat pula direncanakan. Peraturan perundang-undangan tidak hanya melakukan fungsi pembaharuan terhadap peraturan perundang-undangan yang sudah ada, tetapi dapat pula digunakan sebagai sarana memperbaharui *yurisprudensi*, hukum kebiasaan atau hukum adat.¹⁴⁰
- c. Fungsi Integrasi
Pluralisme sistem hukum pada saat ini, di Indonesia masih berlaku berbagai sistem hukum (empat macam sub sistem hukum), yaitu sistem hukum kontinental (barat), sistem hukum adat, sistem hukum agama (khususnya Islam), dan sistem hukum nasional yang harus ditata kembali.¹⁴¹
- d. Fungsi kepastian hukum
Kepastian hukum sebagai asas penting di dalam tindakan hukum dan penegakan hukum. Peraturan perundang-undangan dapat memberikan kepastian hukum yang lebih tinggi dari pada hukum kebiasaan dan hukum adat atau hukum *yurisprudensi*.¹⁴²

¹⁴⁰Salah satu yang menjadi pemicu pembaruan hukum, terutama dalam bidang pidana disebabkan oleh kemajuan teknologi informasi yang menghendaki aktivitas manusia berlangsung secara cepat, transparan serta tanpa dibatasi wilayah (*borderless*). Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana, Reformasi Hukum Pidana* (Jakarta: Grasindo, 2008), hlm. 1.

¹⁴¹Tim Lindsey, *Indonesia Law and Society*, (Sydney: ISEAS The Federation Press, t.t), hlm. 8.

¹⁴²Kepastian hukum peraturan perundang-undangan tidak semata-mata diletakkan pada bentuknya yang tertulis. Untuk benar-benar menjamin kepastian hukum harus memenuhi syarat-syarat lain yaitu: *pertama*, jelas dalam

2. Fungsi eksternal.

Fungsi eksternal sebagai ketentuan peraturan perundang-undangan dengan lingkungan tempatnya berlaku. Fungsi ini dapat disebut fungsi sosial hukum. Fungsi ini berlaku juga terhadap hukum kebiasaan, hukum adat dan hukum yurisprudensi. Fungsi sosial ini akan lebih baik digunakan oleh peraturan perundang-undangan karena berbagai pertimbangan, yaitu :

a. Fungsi perubahan

Fungsi perubahan ini, yaitu hukum sebagai sarana rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*) adalah peraturan perundang-undangan diciptakan atau dibentuk untuk mendorong perubahan masyarakat di bidang ekonomi, sosial, maupun budaya.

b. Fungsi stabilisasi

Peraturan perundang-undangan di bidang pidana, ketertiban, dan keamanan merupakan kaidah-kaidah yang terutama bertujuan menjamin stabilitas masyarakat.

c. Fungsi kemudahan

Fungsi kemudahan dapat berfungsi sebagai sarana mengatur berbagai kemudahan (fasilitas) peraturan yang berisi insentif, seperti keringanan pajak, penundaan persewaan atau penagihan pajak, penyederhanaan tata cara perizinan, struktur permohonan dalam penanaman modal merupakan kaidah kemudahan.¹⁴³

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dikatakan, fungsi hukum dibedakan dengan fungsi perundang-undangan. Fungsi hukum sebagai fungsi dari setiap sumber hukum, sedangkan fungsi

perumusannya (*unambiguous*), *kedua*, konsisten dalam perumusannya baik secara *intern* maupun *ektern*. Konsisten *intern* mengandung makna bahwa di dalam peraturan perundang-undangan yang sama harus terpelihara hubungan sistematis antara kaidah-kaidahnya, kebakuan susunan, dan bahasa. Konsisten secara *ektern* adalah adanya hubungan “harmonisasi” antara berbagai peraturan perundang-undangan, *ketiga*, penyusunan bahasa yang dapat mudah dimengerti yaitu menggunakan bahasa/istilah yang umum digunakan masyarakat. Tetapi tidak berarti bahasa hukum tidak penting, bahasa hukum baik dalam arti struktur, peristilahan atau cara penulisan tertentu harus digunakan secara ajek karena bagian dari upaya menjamin terwujudnya kepastian hukum. Bagir Manan, dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara*, Cet. I, (Bandung: Alumnus, 1997), hlm. 139-143.

¹⁴³Bagir Manan, *Beberapa...*, hlm 144

peraturan perundang-undangan adalah fungsi dari salah satu sumber hukum, yaitu peraturan perundang-undangan itu sendiri.

D. Materi Muatan Peraturan Perundang-Undangan

Kedudukan materi muatan peraturan perundang-undangan menjadi salah satu penentu kualitas produk hukum yang dilahirkan melalui proses legislasi, terutama ketika dihubungkan dengan pemilihan materi muatan Hukum Jinayat di Aceh karena beberapa muatan materi bersentuhan dengan materi muatan hukum pidana Nasional dan materi muatan hukum Internasional.

Oleh karena itu, para perancang peraturan perundang-undangan harus memahami benar prinsip-prinsip umum yang berlaku dalam proses penyusunan materi hukum dan prinsip-prinsip umum yang hendak dituangkan menjadi norma hukum dalam peraturan yang akan dibentuk.¹⁴⁴

Tujuan yang hendak dicapai dengan pengaturan materi perundang-undangan adalah membuat produk Undang-undang itu sejelas dan seberguna mungkin (*as clear and useful as possible*).¹⁴⁵ Para legislator haruslah menyusun peraturan perundangan menurut kepentingan pihak yang akan melaksanakan peraturan itu kelak (*the persons or subjects who will administer the law*).

Perancang harus menyusun ketentuan-ketentuan yang berhubungan dengan (i) perbuatan (*conduct*), (ii) hak-hak (*rights*), (iii) keutamaan (*privileges*), atau (iv) tugas-tugas (*duties*).¹⁴⁶ Setelah itu menyusun ketentuan dari sudut pandang orang yang akan diatur atau yang dijadikan objek aturan.

Ketentuan tentang materi muatan Undang-Undang di Indonesia, saat ini penelitian ini dilaksanakan sudah dirumuskan dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yang secara rinci akan dijelaskan sebagai berikut:

1. Materi Muatan Undang-undang (Pasal 10)

Materi muatan yang harus diatur dengan undang-undang berisi:

¹⁴⁴Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang...*, hlm. 162.

¹⁴⁵Reed Dickerson, *Legislative Drafting*, (Boston: Brown and Company, 1954), hlm. 53.

¹⁴⁶Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang...*, hlm. 163.

- a. Pengaturan lebih lanjut mengenai ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b. Perintah suatu undang-undang untuk diatur dengan Undang-undang
 - c. Pengesahan perjanjian internasional tertentu
 - d. Tindak lanjut atas putusan mahkamah konstitusi; dan atau
 - e. Pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat
2. Materi muatan Peraturan Daerah Propinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (pasal 14).

Berdasarkan ketentuan pasal di atas, maka setiap peraturan perundang-undangan termasuk materi Hukum Jinayat di Aceh yang akan bertransformasi menjadi hukum positif harus memperhatikan prinsip-prinsip di atas, dalam rangka menciptakan peraturan perundang-undangan yang harmonis, tidak tumpang tindih dan dapat diterapkan dalam realitas masyarakat hukum yang sesuai dengan sistem hukum Indonesia.

E. Bahasa Hukum dalam Perancangan Peraturan Perundang-undangan

Dalam hubungan ini “bahasa” memperlihatkan kemampuannya dengan sebaik-baiknya. Untuk membangkitkan dan memupuk kesadaran manusia dalam menciptakan dan menggerakkan hukum, diperlukan suatu alat yang praktis, yaitu, “bahasa”.

Arief Sidharta menyatakan bahwa studi mengenai bahasa dan hukum sangatlah penting, sebab hukum itu hanya mungkin ada dalam bahasa. Tanpa bahasa tidak mungkin hukum itu ada, jadi keberadaan hukum itu hanya bisa dibayangkan dalam bahasa.¹⁴⁷

¹⁴⁷Arief Sidharta, *Bahasa Hukum Indonesia: di Antara Pakem dan Frase*, Dalam Jurnal Hukum Jentera, Edisi 01, Agustus, 2002, hlm. 84.

Bahasa memastikan pengertian masyarakat dan lembaga pemerintah sesuai dengan arah kebijakan. Melalui bahasa, masyarakat dapat memahami maksud, tujuan, dan ketentuan dalam suatu peraturan hukum, serta kemudian mematuhi. Terlebih lembaga pelaksana dan lembaga peradilan, akan menafsirkan dan melaksanakan peraturan hukum tersebut.

Tanpa bahasa, manusia tidak akan dapat menciptakan suatu kelompok atau suatu masyarakat walau sekecil apapun kelompok masyarakat itu, karena untuk melangsungkan hubungan yang tetap secara timbal balik, manusia membutuhkan alat yang praktis dan efektif yang disebut bahasa.¹⁴⁸

Pada dasarnya bahasa peraturan perundang-undangan tunduk kepada kaidah-kaidah bahasa Indonesia yang baik dan benar, baik yang menyangkut pembentukan kata, penyusunan kalimat, teknik penulisan, maupun penulisan ejaan dan tanda bacanya. Namun di samping itu bahasa peraturan mempunyai ciri-ciri kejelasan pengertian, kejernihan dan kelugasan perumusan, kebakuan, keserasian dan ketaat-asasan dalam penggunaan kata-kata sesuai dengan kebutuhan hukum yang dihadapi.¹⁴⁹

Setiap peraturan perundang-undangan itu harus dengan bahasa yang telah memenuhi syarat-syarat normatif yang memiliki ciri-ciri sebagai berikut:¹⁵⁰

¹⁴⁸Zulkarnain, *Bahasa Indonesia Hukum*, (Malang: Fakultas Hukum Universitas Widyagama, 2003), hlm. 25.

¹⁴⁹Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang...*, hlm. 171.

¹⁵⁰Penggunaan istilah tertuduh, terduga, tersangka, terdakwa dan terpidana; istilah mana yang pantas untuk menyebut seseorang yang sedang dimintai keterangan oleh polisi karena atas laporan masyarakat dianggap telah melakukan tindak pidana. Tentu istilah yang pantas adalah “terduga” atau “tertuduh”, karena istilah tersangka digunakan untuk pelaku tindak pidana yang dianggap cukup bukti untuk segera dilakukan penyelidikan. Sedangkan istilah “terdakwa” digunakan untuk menyebut pelaku tindak pidana yang sudah ditangani (didakwa) oleh jaksa penuntut umum. Contoh lain, pelaku perbuatan zina yang tertangkap tangan atau tertangkap basah, istilah tersebut bukan berarti mereka (pelaku) tertangkap tangannya yang sedang saling meraba-raba atau bukan pula mereka tertangkap pada saat mereka berbasah ria, melainkan berarti perbuatan mereka terpegok yang berarti perbanyatan seseorang tertangkap secara

1. Jelas atau lugas, untuk menghindari adanya kesamaran dan ketidakabsahan;
2. Bersifat objektif dan meniadakan prasangka pribadi;
3. Memberikan definisi yang cermat terhadap nama, sifat, dan kategori yang diaturnyan untuk menghindari kesimpang siuran dalam penafsirannya.
4. Tidak Emosional dan menjauhkan dari tafsiran yang bersensasi;
5. Cenderung Membakukan Makna dari kata-kata, ungkapan, dan gaya bahasanya didasarkan pada kesepakatan-kesepakatan masyarakat.
6. Tidak fanatik pada satu hal tertentu;
7. Singkat dan hemat, hanya kata yang diperlukan saja yang dipakai, dan
8. Memiliki kemanunggalan arti untuk menghindari penafsiran yang tidak sesuai dengan maksud dari peraturan tersebut.

Mempelajari bahasa hukum sangat berguna untuk meningkatkan kemampuan berbahasa hukum dalam melakukan segala kegiatan-kegiatan dibidang hukum baik secara lisan maupun secara tertulis dalam bentuk dokumen-dokumen hukum. Selain itu, karena bahasa hukum memiliki sifat dan ciri khusus yang sulit dipahami oleh orang awam.

Pada prinsipnya, bahasa hukum itu harus berasio, jelas dan mengikat, maka dalam setiap produk hukum (misalnya: peraturan daerah) dan segala dokumen-dokumen hukum, demikian pula dengan pejabat daerah yang menuntut keterampilan berbahasa hukum yang baik dan haruslah menggunakan tatanan bahasa Indonesia yang baku yang memenuhi unsur:

1. Gramatikal, yaitu suatu kaidah bahasa berdasarkan struktur kalimat yang baik dan benar.

2. Berasio, yaitu antara kata-kata yang digunakan secara maknawi harus memiliki arti/pengertian yang selaras dan tidak bertentangan dengan logika (rasional); dan
3. Beretika, artinya pemakai dari bahasa tersebut harus bisa menyesuaikan diri dengan keadaan masyarakat dan kata-kata yang digunakan.

Prinsip utama yang dianut oleh semua sistem hukum adalah hukum itu dapat dikomunikasikan terhadap masyarakat. Apabila suatu aturan hukum dalam bentuk peraturan daerah tidak dapat dikomunikasikan dengan baik kepada masyarakat, berarti peraturan daerah tidak dapat mempengaruhi tingkah laku masyarakat.

Secara teknis membuat peraturan daerah dengan menggunakan bahasa Indonesia hukum yang baik dan benar, agar mudah dipahami oleh anggota masyarakat. Beberapa hal yang perlu diperhatikan perancang peraturan daerah adalah :

1. Sebelum membuat peraturan daerah (Perda), pembuat peraturan mengetahui kondisi masyarakat daerah secara menyeluruh (baik tingkat pendidikannya, daya serap terhadap pengetahuan, tingkat ekonominya, dan gaya bahasa sehari-hari bahasa pergaulannya).
2. Pembuat peraturan memiliki komitmen yang tinggi untuk mewujudkan ketertiban hukum dalam masyarakat, sehingga peraturan yang dibuatnya benar-benar bertujuan luhur untuk mengayomi masyarakat.
3. Bahasa hukum yang digunakan jelas dan mudah dipahami. Jangan menggunakan bahasa hukum yang sulit dipahami oleh masyarakat. Kalau dipandang perlu, dapat menggunakan bahasa daerah.
4. Bahasa hukum yang digunakan memiliki kemanunggalan arti. Jangan menggunakan bahasa yang bisa menimbulkan

¹⁵¹Dalam konteks yang berbeda prinsip legislasi terdiri dari prinsip manfaat dan prinsip Asketik. Lihat lebih lanjut, Jeremy Bentham, *Teori Perundang-undangan, Prinsip-Prinsip Legislasi Hukum Perdata dan Pidana*, terj. Nurhadi, (Bandung: Nuansa dan Nusa Media, 2010), hlm. 25-37.

- penafsiran, sehingga orang bisa mengartikan peraturan itu sekehendak hatinya sendiri.
5. Bahasa yang digunakan bisa diterima secara akal, jangan menggunakan bahasa atau kalimat yang tidak masuk akal, sehingga masyarakat cenderung menolaknya.
 6. Pelibatan tokoh masyarakat yang dianggap paham (akademisi, LSM, dan pemuka agama). Hal ini untuk menyusun peraturan daerah sebagai kehendak bersama, sehingga masyarakat secara bersama menaati peraturan tersebut karena merasa ikut membuatnya.
 7. Apabila dipandang perlu (dan memang begitu sebaiknya), bisa melibatkan ahli hukum dari perguruan tinggi.¹⁵²

Dalam perumusan ketentuan Undang-undang dan peraturan perundang undangan seringkali harus menggunakan kata-kata yang berasal dari bahasa asing. Para perancang yang baik harus berusaha menghindari istilah-istilah asing tersebut. Jika memang hal itu terpaksa dilakukan, maka penggunaan istilah asing hanya ditempatkan dalam penjelasan, bukan dalam batang tubuh peraturan.¹⁵³

Landasan normatif dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, maka dari segi ragam bahasa dalam penyusunan peraturan daerah dapat disederhanakan bahwa terhadap bahasa dalam peraturan daerah, penggunaan kata dan istilah, tehnik pengacuan dalam muatan pasal-pasal, haruslah menggunakan ragam bahasa perundang-undangan (bahasa Indonesia yang tunduk pada kaidah tata bahasa Indonesia) baik menyangkut kata, kalimat maupun pengejaannya dengan menggunakan kalimat yang lugas/tegas, jelas, dan mudah ditangkap pengertiannya, tidak

¹⁵²Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 76-77.

¹⁵³Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang...*, hlm. 172.

terbelit-belit dan objektif, serta tidak menimbulkan pengertian yang berbeda-beda dari setiap pihak yang berkepentingan.

F. Penyusunan Naskah Akademik dalam Perancangan Peraturan Perundang-Undangan

Naskah Akademik terdiri dari dua kata yaitu naskah yang berarti rancangan,¹⁵⁴ dan akademis yang bersifat ilmu pengetahuan.¹⁵⁵ Pengertian kedua kata tersebut naskah akademik adalah suatu rancangan yang bersifat akademis atau ilmu pengetahuan dalam penyusunan peraturan perundang-undangan.

Menurut Harry Alexander, yang dimaksud dengan naskah akademik adalah naskah awal yang memuat gagasan-gagasan pengaturan dari materi muatan perundang-undangan bidang tertentu. Bentuk dan isi naskah akademik memuat gagasan pengaturan suatu materi hukum bidang tertentu yang telah ditinjau secara *holistis-futuristik* dan dari berbagai aspek ilmu, dilengkapi dengan referensi yang memuat; urgensi, konsepsi, landasan, alas hukum, prinsip-prinsip yang digunakan serta pemikiran tentang norma-norma yang telah dituangkan ke dalam bentuk pasal-pasal dengan mengajukan beberapa alternatif, yang disajikan dalam bentuk uraian sistematis dan dapat dipertanggung jawabkan secara ilmu hukum dan sesuai dengan politik hukum yang telah digariskan.¹⁵⁶

Pasal 1 ayat (7) Peraturan Presiden Nomor 68 Tahun 2005 tentang cara mempersiapkan rancangan Undang-undang, rancangan peraturan pemerintah, dan rancangan peraturan presiden menyatakan bahwa naskah akademik adalah naskah yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai konsepsi yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan, sasaran yang ingin

¹⁵⁴W.J.S Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), hlm. 610.

¹⁵⁵W.J.S Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa...*, hlm. 13.

¹⁵⁶Harry Alexander, *Panduan perancangan undang-undang di Indonesia*, (Jakarta XSYS Solusindo: 2004), hlm. 120.

diwujudkan dan lingkup, jangkauan, objek, atau arah pengaturan rancangan Undang-undang.¹⁵⁷

Dari pendapat dan ketentuan tersebut, menunjukkan bahwa pembuatan naskah akademis tidak lebih dari sebuah upaya pendekatan menyeluruh (*holistis*) dari sebuah rencana pembuatan sebuah peraturan perundang-undangan.

Pendekatan ini dijalankan melalui sebuah metode riset sebagai langkah awal untuk mengetahui realitas kepentingan berbagai pihak baik pihak masyarakat maupun pemegang hak legislasi (pemerintah dan perlemen). Namun, karena luasnya ruang lingkup pendekatan, maka ada baiknya kalau digunakan konsep dasar “tritunggal”¹⁵⁸ dalam menelaah lahirnya sebuah peraturan perundang-undangan, yang meliputi aspek yuridis, sosiologis, dan filosofis.¹⁵⁹

Hal ini penting untuk ditekankan agar naskah akademis yang dibuat tidak saja bertumpu kepada keilmuan tetapi juga harus ditunjang dengan kenyataan sosial. Tumpuan keilmuan dibuat didasarkan kepada kaidah-kaidah teori dan pendapat para pakar (doktrin) sedangkan tumpuan kenyataan didasarkan kepada kebutuhan nyata yang diinginkan masyarakat agar kehidupannya terlindungi dan dijamin oleh kepastian, kemamfaatan, dan keadilan

¹⁵⁷Peraturan Presiden Nomor 68 Tahun 2005 tentang tata cara mempersiapkan rancangan undang-undang, rancangan peraturan pemerintah pengganti Undang-undang, rancangan peraturan pemerintah, dan rancangan peraturan presiden

¹⁵⁸Disebut dengan konsep “tritunggal” karena tiga landasan tersebut baik secara yuridis, sosiologis, dan filosofis tidak bisa dipisahkan satu sama lain, sehingga keberadaannya disebut dengan 3 (tiga) yang satu dan 1 (satu) yang tiga.

¹⁵⁹*Aspek yuridis* maksudnya agar produk hukum yang diterbitkan dapat berjalan sesuai dengan tujuan tanpa menimbulkan gejolak di tengah-tengah masyarakat; *aspek sosiologis*, yang dimaksudkan agar produk hukum yang diterbitkan jangan sampai bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup di tengah-tengah masyarakat; misinya adat istiadat, dan aspek filosofis maksudnya agar produk hukum yang diterbitkan jangan sampai bertentangan dengan nilai-nilai yang hakiki di tengah-tengah masyarakat, misalnya agama. Keputusan Mendagri dan Otonomi Daerah Nomor 21 Tahun 2001 tentang “*Teknik Penyusunan dan Materi Muatan Produk-produk Hukum-hukum Daerah*”, hlm. 19.

hukum baik di masa kini (*das sein*) maupun masa yang akan datang (*das sollen, futuristik*).¹⁶⁰

Unsur-unsur yang perlu ada dalam suatu naskah akademik adalah urgensi disusunnya pengaturan baru suatu materi hukum yang menggambarkan bahwa:

1. Hasil inventarisasi hukum positif,
2. Hasil inventarisasi permasalahan hukum yang di hadapi;
3. Gagasan-gagasan tentang materi hukum yang akan dituangkan ke dalam rancangan undang-undang;
4. Konsepsi landasan, alasan hukum, dan prinsip yang akan digunakan;
5. Pemikiran tentang norma-normanya yang telah dituangkan ke dalam bentuk pasal-pasal;
6. Rancangan awal naskah rancangan Undang-undang; dan/atau
7. Rancangan produk hukum yang disusun secara sistematis: bab demi bab, serta pasal demi pasal untuk memudahkan dan mempercepat penggarapan undang-undang atau rancangan produk hukum lainnya selanjutnya oleh intensi yang berwenang menyusun undang-undang atau rancangan produk hukum lainnya tersebut.¹⁶¹

Kedudukan naskah akademik merupakan:

1. Bahan awal yang men
pendekatan, luas lingkup, dan materi muatan suatu undang-undang;
2. Bahan pertimbangan yang digunakan dalam permohonan izin prakarsa penyusunan undang-undang; dan
3. Bahan dasar bagi penyusunan undang-undang/rancangan produk hukum lainnya.

Naskah akademik merupakan bentuk kongkrit dan partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-

¹⁶⁰Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 147.

¹⁶¹Sirajuddin, dkk, *Legislative Drafting (Pelebagaan Metode Partisipatif dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan)*, Cet. 3, (Malang: IN TRANS Publishing, 2008), hlm. 127.

undangan (termasuk peraturan daerah yang berbasis riset), hal ini telah memiliki legitimasi dan dasar hukum yang jelas dan konkrit. *Out* konkrit dari keterlibatan masyarakat (khususnya kalangan akademik) adalah terbentuknya sebuah naskah akademik.

Dasar hukum bagi partisipasi masyarakat lewat pembentukan naskah akademik mengalami perbaikan dengan munculnya aturan-aturan baru. Aturan baru yang mengatur tentang pembentukan naskah akademik terdapat dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, dalam ketentuan umum nomor 11 dipaparkan pengertiannya,¹⁶² sedangkan dalam pasal 44,¹⁶³ terkait dengan arahan penyusunannya dan penyusunan naskah akademik mempunyai teknik tersendiri. Pasal 139 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2004 tentang pemerintahan daerah, serta Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2005 tentang Tata Cara Mempersiapkan Rancangan Undang-undang, Rancangan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Rancangan Peraturan Pemerintah, dan Rancangan Peraturan Presiden.

Pengertian naskah akademik di dalam Pasal 1 ayat (7) Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2005 diatur bahwa naskah akademik adalah naskah yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai konsepsi yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan sasaran yang ingin diwujudkan dan lingkup, jangkauan, objek, atau arah pengaturan rancangan Undang-undang.

Dilanjutkan di dalam Pasal 5 ayat (1) diatur bahwa pemrakarsa dalam menyusun rancangan Undang-undang dapat terlebih dahulu menyusun naskah akademik mengenai materi yang akan diatur di dalam rancangan undang-undang. Dilanjutkan di dalam Pasal 5 ayat (2) diatur bahwa penyusunan naskah akademik

¹⁶²Naskah akademik adalah naskah hasil penelitian atau pengkajian hukum dan hasil penelitian lainnya terhadap suatu masalah tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai pengaturan masalah tersebut dalam suatu rancangan Undang-undang, rancangan peraturan daerah propinsi, atau rancangan peraturan daerah kabupaten/kota sebagai solusi terhadap permasalahan dan kebutuhan hukum masyarakat.

¹⁶³Penyusunan naskah akademik rancangan Undang-undang dilakukan sesuai dengan teknik penyusunan naskah akademik.

sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh pemrakarsa bersama-sama dengan departemen yang tugas dan tanggungjawabnya di bidang peraturan perundang-undangan, dan pelaksanaannya dapat diserahkan kepada perguruan tinggi atau pihak ketiga lainnya yang mempunyai keahlian untuk itu.

Naskah akademik mengandung uraian yang berisi penjelasan tentang:

1. Perlunya sebuah peraturan dibuat;
2. Tujuan dan kegunaan dan peraturan yang akan dibuat;
3. Materi-materi yang harus diatur peraturan tersebut;
4. Aspek-aspek tehnik penyusunan.¹⁶⁴

Produk hukum daerah termasuk Qanun, naskah akademik dimuat gagasan-gagasan pengaturan serta materi muatan peraturan daerah bidang tertentu yang telah ditinjau secara sistemik, holistik, dan futuristik, dari berbagai aspek ilmu. Naskah akademik juga merupakan bahan pertimbangan yang digunakan dalam permohonan izin pemrakarsa penyusunan rancangan peraturan daerah kepada kepala daerah.

Argumen yang menunjukkan bahwa naskah akademik merupakan media konkrit bagi peran serta masyarakat secara aktif dalam proses pembentukan peraturan daerah adalah:¹⁶⁵

1. Naskah akademik memaparkan alasan-alasan, fakta-fakta atau latar belakang tentang hal-hal yang mendorong disusunnya suatu masalah atau urusan sehingga sangat penting dan mendesak diatur dalam peraturan daerah. Aspek yang dikaji dalam latar belakang ini adalah aspek idiologis, politis, budaya, sosial, ekonomi, ekologi, pertahanan, dan keamanan. Manfaat dan informasi yang ada di dalam latar belakang bagi pembentuk peraturan daerah adalah mereka

¹⁶⁴Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 151.

¹⁶⁵Mahendra Putra Kurnia, dkk, *Pedoman Naskah Akademik Perda Partisipatif, Urgensi, Strategi, dan Proses Bagi Pembentukan Perda yang Baik*, (Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2007), hlm. 57.

bisa mengetahui dengan pasti tentang perlunya dibuat sebuah peraturan daerah demi kepentingan daerah secara umum.

2. Naskah akademik menjelaskan tinjauan terhadap sebuah peraturan daerah dari aspek filosofis (cita-cita hukum, *recht idea*), aspek sosiologis (nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat), aspek yuridis (secara vertikal dan horizontal tidak bertentangan dengan peraturan-peraturan yang telah ada sebelumnya), dan aspek politis (kebijakan politik yang menjadi dasar selanjutnya bagi kebijakan-kebijakan dan tata laksana pemerintahan). Peraturan daerah dimungkinkan menjadi efektif apabila tidak melupakan sejauh mana tingkat kebutuhan, keinginan, dan interaksi masyarakat terhadap peraturan tersebut.
3. Naskah akademik memberikan gambaran mengenai substansi, materi dan ruang lingkup dan peraturan daerah yang akan dibuat. Dalam hal ini dijelaskan mengenai konsepsi, pendekatan, dan asas-asas dan materi hukum yang perlu diatur, serta pemikiran-pemikiran normanya. Naskah akademik menggambarkan bahwa materi hukum tidak hanya terikat pada asas-asas yang telah ditentukan dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 jo. Pasal 138 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, tetapi juga perlu mencermati nilai-nilai hukum adat di daerah bersangkutan.
4. Naskah akademik memberikan pertimbangan dalam rangka pengambilan keputusan bagi pihak eksekutif dan legislatif mengenai pembentukan peraturan daerah tentang permasalahan yang dibahas. Sebuah naskah akademik juga memberikan saran-saran apakah semua materi yang dibahas dalam naskah akademik sebaiknya diatur dalam satu bentuk peraturan daerah atau ada sebagian yang sebaliknya dituangkan dalam peraturan pelaksana atau peraturan lainnya.

Kehadiran naskah akademik juga menepis pandangan sebagian masyarakat yang melihat peraturan daerah sebagai suatu produk yang (hanya) berpihak pada kepentingan pemerintah

semata, sehingga dalam implementasinya masyarakat sering kali tidak merasa memiliki dan menjiwai peraturan daerah tersebut. Oleh karena itu, naskah akademik digunakan sebagai instrumen penyaring, menjembatani dan meminimalisir unsur-unsur kepentingan politik dan pembentuk peraturan daerah. Melalui naskah akademik, partisipasi aktif dari masyarakat dalam proses pembentukan peraturan daerah akan muncul.

Partisipasi masyarakat secara aktif dalam proses pembentukan peraturan daerah sesuai dengan isi Pasal 53 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Pasal ini menyebutkan bahwa masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan atau tertulis dalam rangka penyiapan atau pembahasan rancangan Undang-undang atau rancangan peraturan daerah.

Secara umum kedudukan naskah akademik dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bahan awal yang memuat gagasan-gagasan tentang urgensi, pendekatan, luas lingkup, dan materi muatan suatu peraturan daerah.
2. Bahan pertimbangan yang digunakan dalam permohonan izin prakarsa penyusunan Raperda atau rancangan produk hukum daerah lainnya kepada kepala daerah.
3. Bahan dasar bagi penyusunan Raperda atau rancangan produk hukum daerah lainnya kepada kepala daerah.¹⁶⁶

Sedangkan kegunaan naskah akademik dapat dirumuskan, sebagai berikut:

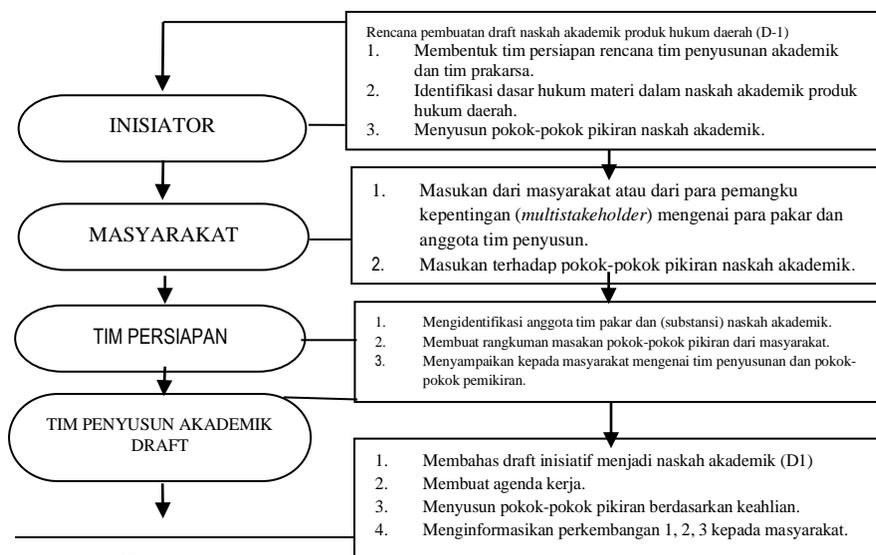
1. Menginformasikan bahwa perancang telah mempertimbangkan berbagai fakta dan faktor yang melingkupi suatu proses penyusunan rancangan peraturan daerah.
2. Memastikan bahwa di dalam proses perancangan suatu peraturan daerah perancang telah menyusun fakta-fakta dengan mempertimbangkan berbagi faktor yang melingkupinya secara logis, rasional, dan objektif.

¹⁶⁶Mahendra, dkk, *Pedoman Naskah...*, hlm. 31.

3. Menjamin bahwa suatu rancangan peraturan daerah tersebut muncul dari proses pengambilan keputusan yang logis, rasional, dan objektif.¹⁶⁷

Penyusun naskah akademik memiliki kepekaan terhadap permasalahan yang timbul di masyarakat, kepekaan ini diwujudkan dalam sebuah riset (penelitian) terhadap permasalahan yang timbul, mengidentifikasi, menganalisis, dan mencari alternatif solusi (jalan keluar) bagi permasalahan tersebut.¹⁶⁸ Naskah akademik merupakan wujud konkrit partisipasi masyarakat telah terbangun, maka langkah konkrit berikutnya yang harus dilakukan adalah pelaksanaan konsultasi publik, konsultasi publik dalam hal ini dilakukan dalam hal perencanaan pembentukan produk hukum daerah tahap naskah akademik.¹⁶⁹ Hal ini digambarkan sebagai berikut:

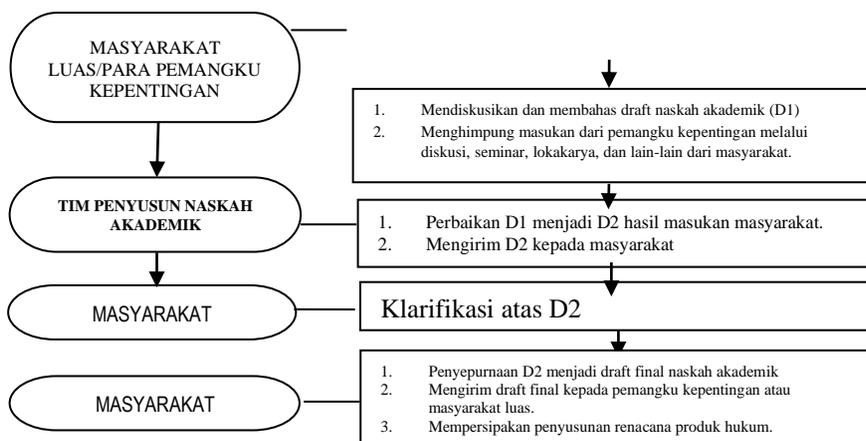
Tata Cara Pelaksanaan Konsultasi Publik Produk Hukum Daerah Tahap Naskah Akademik (*Academic Draft*)



¹⁶⁷Mahendra, dkk, *Pedoman Naskah...*, hlm, 32.

¹⁶⁸Mahendra, dkk, *Pedoman naskah...*, hlm. 63.

¹⁶⁹Mahendra, dkk, *Pedoman naskah...*, hlm. 66.



Berdasarkan alur pemikiran di atas, maka proses perumusan naskah akademik suatu peraturan perundang-undangan hendaknya memenuhi langkah-langkah di atas untuk melahirkan produk hukum yang dapat dipertanggungjawabkan secara akademis. Hal ini berlaku juga dalam penyusunan naskah akademik. Penulisan naskah akademik hukum Jinayat di Aceh dipersiapkan oleh Dinas Syari'at Islam Provinsi Aceh. Ketua tim penyusunan Naskah Akademik hukum Jinayat Aceh adalah Al Yasa' Abubakar. Pada saati itu yang bersangkutan menjadi salah seorang Tim Ahli Eksekutif dalam penyusunan hukum Jinayat sebagaimana terlampir.

G. Mekanisme dan Proses Perancangan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

Para pakar hukum secara konseptual mengemukakan mekanisme dan proses perancangan suatu peraturan perundang-undangan dengan menawarkan beberapa langkah yang dapat dikemukakan yaitu:

Reed Dickerson mengemukakan langkah-langkah dalam perancangan peraturan perundang-undangan meliputi sebagai berikut:¹⁷⁰

1. Langkah-langkah kebijakan substansi, yakni:

a. Mengetahui apa yang diinginkan klien (pihak inisiator)

Tahap ini seseorang perancang harus dapat mengembangkan esensi kebijakan yang kadang-kadang sangat kabur, untuk diterjemahkan kedalam ketentuan yang disusun secara terpadu. Dalam praktek tahap ini biasanya diawali dengan kegiatan melakukan penelitian, baik penelitian lapangan maupun penelitian dokumen atau bahan-bahan kepustakaan.

b. Menyelidiki kerangka hukum.

Di dalam tahap ini seseorang perancang harus menganalisis semua instrument hukum yang berkaitan untuk mengetahui apakah ada yang harus diubah, dicabut, atau ditambah. Hal ini dilakukan agar tidak terjadi tumpang tindih atau ketidak konsistenan pengaturan suatu Undang-Undang terhadap Undang-Undang lain. Analogi ini berlaku pada suatu perda atau peraturan perundang-undangan lainnya.

c. Mengembangkan rencana organisasi.

Di dalam tahap ini, perancang harus memilih konsep yang tepat dan kemudian mencocokkan antara konsep yang satu dengan yang lain. Tahap ini adalah tahap yang paling sulit bagi seorang perancang, karena harus menutup celah-celah, tumpang tindih, atau pertentangan satu sama lainnya, serta aspek yang mutlak diperhatikan aspek yuridis, filosofis, sosiologis, dan politis.

2. Langkah-langkah dalam komposisi

a. Membuat draft pertama

Di dalam tahap ini perancangan baru membuat sketsa atau *outline* untuk menuangkan pokok-pokok pikiran tersebut, selanjutnya dimintakan pendapat dari pihak lain yang terkait.

¹⁷⁰Reed Dickerson, *Legislative...*, hlm. 57.

b. Revisi

Di dalam tahap ini, perancang menyusun ulang *outline* dengan memasukkan pendapat pihak lain, untuk disusun lebih rinci, dalam rumusan pasal-pasal yang lebih kongkrit.

c. Dikonsultasikan pada pihak yang ahli di bidangnya.

Tahap ini, perancang harus melakukan konsultasi dengan para ahli sesuai bidangnya. Dalam praktek tahap ini dilakukan, berupa seminar, lokakarya, atau, panel diskusi

d. Mengadakan penghalusan.

Pada tahap ini, perancang melakukan *draft* final (penghalusan konsep) yakni dengan merangkum pendapat dan hasil seminar dan sebagainya.

Konsep yang diajukan oleh Seidman,¹⁷¹ yaitu bahwa dalam rangka merancang peraturan perundang-undangan yang dapat mengatasi masalah sosial, maka intinya ada dua tahap yang ditempuh dalam merancang peraturan perundang-undangan, yaitu:

Pertama, tahap penelitian yang ditindak lanjuti dengan laporan penelitian; dan kedua tahap penyusunan Draft peraturan perundang-undangan.

Menurut Achmad Ruslan tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu:¹⁷²

1. Pada langkah penelitian/pengkajian ditekankan pula mengenai:
 - a. Kerangka hukum. Menyangkut asas-asas hukum yang amat mendasar (asar pemikiran yang melandasi perbuatan peraturan Perundang-undangan), asas-asas umum dan khusus serta ketentuan-ketentuan hukum baik yang lebih tinggi tingkatannya maupun yang sederajat.
 - b. Partisipasi masyarakat. Harus dibuka secara luas yaitu memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk

¹⁷¹Robert B. Seidman dan Nalin Abeysekere, *Penyusunan Rancangan Undang-Undang dalam Perubahan Masyarakat yang Demokratis*, terjemahan dari *Legislative Drafting for Democratic Social Change*, (Jakarta: Proyek Elips, 2001), hlm. 110-111.

¹⁷²Achmad Ruslan, *Pembentukan Peraturan,...*, hlm. 116.

memberikan pendapatnya/saran/ kehendak-kehendaknya. Hal ini ditekankan oleh karena partisipasi masyarakat inilah yang membedakan dengan adanya landasan sosiologis yang selama ini dipandang bahwa perancanglah yang harus merekam apa yang dikendaki oleh masyarakat (perancang dipandang lebih tahu kepentingan masyarakatnya daripada masyarakat itu sendiri).

- c. Politik hukum (Perundang-Undangan) yang sedang dijalankan. Perlu dikali sehingga dapat diketahui oleh perancang apakah politik hukum dan peraturan Perundang-Undangan yang sedang dirancang itu adalah sesuai atau sebaliknya.

2. Pembuatan draft perancangan.

Hasil kegiatan dari ketiga hal tersebut digunakan untuk menyempurnakan langkah-langkah yang diperoleh dari setiap langkah sebagaimana yang telah dikemukakan oleh dua ahli dalam metode perancangan di atas.¹⁷³

Beberapa landasan yang perlu diperhatikan secara seksama dalam membentuk/membuat peraturan perundang-undangan, yaitu;

Pertama, landasan filosofis sebagai uraian yang memuat tentang pemikiran terdalam yang harus terkandung di dalam suatu peraturan perundang-undangan, dan pandangan hidup yang mengarahkan pembuatan peraturan perundang-undangan. Pemikiran terdalam dan pandangan hidup yang harus tercermin di dalam peraturan perundang-undangan adalah nilai-nilai Proklamasi dan Pancasila.¹⁷⁴

Kedua, landasan yuridis sebagai uraian tentang ketentuan-ketentuan hukum yang harus diacu (menjadi acuan) di dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan.

¹⁷³Tahap sosiologis berlangsung proses-proses untuk mematangkan suatu masalah yang akan dibawa ke dalam agenda yuridis. Tahap sosio-politis, gagasan awal bahwa suatu hal perlu diatur dalam hukum diolah oleh masyarakat sendiri, dibicarakan, dikritik, dipertahankan, melalui pertukaran pendapat antara berbagai golongan dan kekuatan dalam masyarakat. Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain Hukum di Indonesia*. (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2003), hlm. 135.

¹⁷⁴Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan Daerah...*, hlm. 29.

Landasan yuridis dapat dibedakan menjadi :

- a. Landasan yuridis formal, yaitu ketentuan-ketentuan hukum yang menunjukkan atau memberi kewenangan kepada lembaga/organ atau lingkungan jabatan untuk membuat suatu peraturan perundang-undangan.

Contoh:

Pasal 5

Ayat (1) UUD 1945, masing-masing mengatur kewenangan presiden mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR, yang kewenangan Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk melaksanakan Undang-undang.

Ketiga, Landasan sosiologis adalah bahwa UU atau perda harus mencerminkan kenyataan hidup di dalam masyarakat. Dengan demikian, UU atau perda yang dibentuk akan dapat diterima masyarakat, mempunyai daya laku efektif, dan tidak banyak memerlukan penerahan institusi/penegak hukum di dalam melaksanakannya.¹⁷⁵

Keempat, landasan ekonomis yang menyatakan bahwa UU atau perda harus pula memuat pertimbangan-pertimbangan ekonomi, baik mikro maupun makro. Dengan landasan ekonomis, maka UU atau perda yang dibentuk tidak terlalu memberatkan kepada mereka yang terkena pada saat pelaksanaan.

Kelima, di dalam pembentukan undang-undang atau perda harus pula memuat pertimbangan-pertimbangan ekologis yang berkaitan dengan keselamatan dan kelestarian lingkungan hidup serta ekosistemnya. Misalnya, perda tentang perizinan di bidang pertambangan, perikanan, kehutanan, dan lain-lain.¹⁷⁶

Keenam, landasan kultural di mana pembentukan Undang-Undang atau perda harus pula mempertimbangkan sebagai kultur

¹⁷⁵Bagir Manan, *Dasar-Dasar Perundang Undangan Indonesia*, Cet.I, (Jakarta: Indhill.co., 1992), hlm. 15-16.

¹⁷⁶Jazim Hamidi dan Buduman NPD, *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam Sorotan*, (Jakarta: Tatanusa, 2005), hlm. 7-8

yang ada di daerah sehingga tidak menimbulkan konflik dengan nilai-nilai kultur yang hidup dalam masyarakat.¹⁷⁷

Ketujuh landasan religi, Indonesia sebagai bangsa dan negara yang berketuhanan, nilai-nilai religi (keagamaan) memegang peranan penting di dalam hampir semua aspek kehidupan manusia. Karena itu nilai-nilai religi juga penting untuk dipertimbangkan di dalam pembentukan UU atau perda, khususnya UU atau perda tertentu yang bersentuhan dengan nilai-nilai religi tersebut.¹⁷⁸

Berdasarkan landasan di atas maka perancangan pembentukan peraturan perundang-undangan menempuh berbagai tahapan berikut ini:

1. Tahap Perencanaan

Tahap pertama pembentukan UU atau perda, pada dasarnya adalah sama, yakni diawali dengan tahap perencanaan yang dituangkan di dalam bentuk program legislasi. Untuk program pembentukan UU disebut program legislasi nasional (Prolegnas), sedangkan untuk program pembentukan program pembentukan Perda disebut program legislasi daerah (Prolegda) provinsi, kabupaten/kota.

Program legislasi nasional (prolegnas) adalah instrument perencanaan program pembentukan UU yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis. Sedangkan program legislasi daerah (prolegda) adalah instrument perencanaan pembentukan peraturan daerah yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis.

2. Tahap Perancangan

a. Perumusan:

- 1) Perumusan Raperda dilakukan dengan mengacu pada naskah akademik;
- 2) Hasil naskah akademik akan menjadi bahan pembahasan di dalam rapat konsultasi; dan

¹⁷⁷Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan....*, hlm. 32.

¹⁷⁸Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan....*, hlm. 32.

3) Pembahasan di dalam rapat konsultasi adalah untuk memantapkan konsepsi terhadap Raperda yang direncanakan pembentukannya secara menyeluruh (*holistis*).

b. Pembentukan tim asistensi

Tim asistensi dibentuk guna membahas/menyusun materi Raperda dan melaporkannya kepada kepala daerah dengan segala permasalahan yang dihadapi.

c. Konsultasi Raperda dengan pihak-pihak terkait.

d. Persetujuan Raperda oleh kepala daerah.

3. Tahap Pembahasan

Pada tahap pembahasan, Raperda dibahas oleh DPRD dengan Gubernur. Bupati/wali kota untuk mendapatkan persetujuan bersama. Sebagaimana diketahui Raperda dapat berasal dari DPRD dan dapat pula berasal dari inisiatif kepala daerah. Pembahasan sebuah Raperda di DPRD dilakukan di dalam rapat Paripurna I, II, III dan IV, masing-masing dengan agenda tersendiri, sebagai berikut:

a. Rapat Paripurna I

Apabila Raperda berasal dari DPRD, maka pada rapat paripurna I agendanya adalah penyampaian keterangan/penjelasan DPRD atas Raperda.

Apabila Raperda berasal dari usul inisiatif kepala daerah/pemerintahan daerah, maka pada rapat Paripurna I agendanya adalah penyampaian keterangan oleh kepala daerah atas Raperda yang diusulkan.

b. Rapat Paripurna II

Pada rapat paripurna II agendanya adalah tanggapan kepala daerah atas Raperda yang berasal dari DPRD dan jawaban DPRD atas tanggapan kepala daerah. Pemandangan umum masing-masing fraksi di DPRD atas Raperda usul inisiatif kepala daerah dan jawaban kepala daerah atas pandangan umum fraksi-fraksi di DPRD.

c. Rapat Paripurna III

Agenda pada rapat paripurna III mencakup:

- Pembahasan Raperda dalam komisi, atau gabungan komisi atau oleh panitia khusus bersama dengan kepala daerah.
- Pembahasan Raperda secara intern di dalam komisi, atau gabungan komisi, atau panitia khusus (tanpa mengurangi pembahasan bersama kepala daerah).

d. Rapat Paripurna IV

Agenda rapat Paripurna IV mencakup:

- Laporan hasil pembahasan Raperda pada rapat paripurna III.
- Pendapat akhir Fraksi-fraksi di DPRD.
- Pengambilan keputusan oleh DPRD.
- Sambutan gubernur, bupati/wali kota sebagai kepala daerah.

4. Tahap Pengundangan

Undang-undang atau perda yang telah ditentukan, selanjutnya diundangkan dengan menempatkan di dalam lembaran daerah oleh sekretaris daerah, sedangkan penjelasan perda dicatat di dalam tambahan lembaran daerah oleh sekretaris daerah atau oleh kepala biro hukum/ kepala bagian hukum. Pengundangan perda didalam lembaran daerah dimaksudkan sebagai syarat hukum agar setiap orang mengetahuinya (Pasal 45 dan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011).

5. Tahap Sosialisasi

Meskipun perda telah diundangkan di dalam lembaran daerah, namun belum cukup menjadi alasan untuk menanggapi bahwa masyarakat telah mengetahui eksistensi perda tersebut. Oleh karena itu, perda yang telah disahkan dan diundangkan tersebut harus pula disosialisasikan. Pemerintah daerah wajib menyebarluaskan peraturan daerah yang telah diundangkan di dalam lembaran daerah dan peraturan di bawahnya yang telah diundangkan di dalam berita daerah (Pasal 52 Undang-Undang

Nomor 12 Tahun 2011). Metode sosialisasi dapat dilakukan dengan cara:

- a. Pengumuman melalui berita daerah (RRI, TV daerah) oleh kepala biro hukum provinsi atau oleh kepala bagian hukum kabupaten/kota.
- b. Sosialisasi secara langsung oleh kepala biro hukum/kepala bagian hukum atau dapat dilakukan oleh unit kerja pemrakarsa perguruan tinggi, lembaga swadaya masyarakat yang berkompeten.
- c. Sosialisasi melalui seminar dan lokakarya (semiloka).
- d. Sosialisasi melalui sarana internet (*E-parliament*). Untuk ini pemda dan DPRD hendaknya memiliki fasilitas *website* agar masyarakat mudah mengakses segala perkembangan kegiatan kedua lembaga.

6. Tahap Evaluasi

Untuk dapat sejauh mana pengaruh sebuah perda setelah diberlakukan, maka perlu dilakukan evaluasi. Melalui evaluasi akan dapat diketahui kelemahan dan kelebihan perda yang sedang diberlakukan, yang selanjutnya guna menentukan kebijakan-kebijakan, misalnya apakah perda tetap dipertahankan atau perlu direvisi.

Tahapan pembentukan Perda tersebut idealnya diberlakukan baik di dalam pembentukan Perda provinsi maupun pembentukan Perda kabupaten/kota. Hal ini hanya dapat dilakukan apabila ada keinginan kuat (*good will*) baik dari lembaga legislatif maupun eksekutif di daerah. Jika hanya satu pihak saja tentu akan menemui kendala di dalam pelaksanaannya.

Dalam konteks kekuasaan pembentukan Undang-undang setelah amandemen UUD 1945 berada pada DPR, presiden bukan lagi pemegang kekuasaan pembentukan Undang-undang.¹⁷⁹

¹⁷⁹Wicipto Setiadi, Makna persetujuan bersama dalam pembentukan Undang-undang serta penandatanganan oleh presiden atas rancangan undang-undang yang telah mendapat persetujuan bersama, dalam Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 1, No 2, September, Direktorat Jenderal Perundang-undangan Departemen Hukum dan HAM, Jakarta, 2004, hlm. 21.

Sebagai pemegang kekuasaan pemerintah negara, Presiden hanya berhak mengajukan rancangan Undang-undang kepada DPR. Artinya perubahan terhadap Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 menggeser fungsi kekuasaan pembuatan Undang-undang dari eksekutif ke legislatif.¹⁸⁰

Jimly Asshiddiqie menegaskan dengan adanya perubahan tersebut jelaslah kekuasaan legislatif yang semula utamanya dipegang oleh Presiden dengan persetujuan DPR dialihkan menjadi dipegang oleh DPR. Sedangkan presiden hanya dinyatakan berhak mengajukan rancangan Undang-undang, bukan sebagai pemegang kekuasaan legislatif yang utama. Perubahan ini sering disebut dengan pergeseran kekuasaan legislatif dari presiden ke DPR.¹⁸¹

Berdasarkan Hierarki perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, maka ketetapan MPR Nomor I/MPR/2003 tentang peninjauan terhadap materi dan status hukum ketetapan MPRS dan MPR RI tahun 1960-2002, yaitu ketetapan MPR yang termasuk dalam kategori ketetapan MPR RI, tidak berlaku lagi karena telah terbentuknya Undang-Undang.

Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menetapkan bahwa:

1. Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.
 - b. UU/peraturan pemerintah pengganti UU;
 - c. Peraturan pemerintahan;

¹⁸⁰Kekuasaan legislatif dalam membentuk undang-undang merupakan amanat Pasal 20A Ayat (1) UUD NRI 1945, tentang fungsi DPR yaitu fungsi Legislasi, fungsi Anggaran dan fungsi Pengawasan. Pataniari Siahaan, *Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang Pasca Amandemen UUD 1945*, (Jakarta: Konpress, 2012), hlm. 326.

¹⁸¹Jimly Asshiddiqie, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum UI, 2002), hlm. 25.

- b. Peraturan presiden; dan
 - c. Peraturan daerah.
2. Peraturan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi:
- a. Peraturan daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan Gubernur;
 - b. Peraturan daerah provinsi dibuat oleh DPRD kabupaten/kota bersama bupati / wali kota; dan
 - c. Peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.

Berdasarkan uraian di atas, maka setiap produk hukum harus mempertimbangkan hierarki dimaksud, guna terwujudnya harmonisasi hukum.

H. Partisipasi Masyarakat dalam Perancangan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

Partisipasi dan pelibatan masyarakat dalam proses rencana pembuatan kebijakan publik, program kebijakan publik, proses pengambilan keputusan publik dan alasan dari pengambilan keputusan publik merupakan salah satu ciri dari penyelenggaraan negara demokratis.¹⁸² Bagir Manan mengatakan bahwa kebebasan politik ditandai dengan adanya rasa tentram, karena setiap orang merasa dijamin keamanannya atau keselamatannya.¹⁸³

Pokok pikiran yang melandasi perlunya partisipasi masyarakat dikemukakan oleh Hardjasoemantri,¹⁸⁴ yaitu *pertama*, memberi informasi kepada pemerintah. *Kedua*, meningkatkan kesediaan masyarakat untuk menerima keputusan seorang warga

¹⁸²Saut P. Panjaitan, *Jaminan Perlindungan Konstitusional Hak Tiap Orang Untuk Memperoleh Informasi dan Berkomunikasi*, Jurnal Simbur Cahaya, No. 42 Tahun XV Mei 2010, hlm. 57-58 .

¹⁸³ Muhammad Aziz, *Pengujian Peraturan Perundang-undangan dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia*, Jurnal Konstitusi, Volume 7 Nomor 5, Oktober 2010, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hlm. 122.

¹⁸⁴Dalam Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 103.

masyarakat yang memperoleh kesempatan untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan cenderung untuk memperlihatkan kesediaan yang lebih besar guna menerima dan menyesuaikan diri dengan keputusan tersebut. *Ketiga*, membantu perlindungan hukum. Apabila sebuah keputusan akhir diambil dengan memerhatikan keberatan-keberatan yang diajukan oleh masyarakat selama proses pengambilan keputusan berlangsung, maka setelah keputusan diambil keberatan dari warga masyarakat akan berkurang atau kecil kemungkinannya, karena semua alternatif sudah dibicarakan setidak-tidaknya sampai tingkat tertentu. *Keempat*, mendemokratisasikan pengambilan keputusan dalam hubungan dengan partisipasi masyarakat ini, ada pendapat yang menyatakan, bahwa dalam pemerintahan dengan sistem perwakilan, maka hak untuk melaksanakan kekuasaan ada pada wakil-wakil rakyat yang dipilih oleh rakyat.¹⁸⁵

Bagi Saldi Isra, ketentuan tersebut bersifat relatif, sebab masih tergantung kepada aturan yang dibuat oleh negara dalam kerangka menjamin pelaksanaan hak masyarakat untuk berpartisipasi dalam pembentukan Perda.¹⁸⁶ Namun pelaksanaan hak masyarakat ditentukan pula oleh faktor-faktor yang mempengaruhi fungsi legislasi lainnya yaitu sistem kepartaian dan Mahkamah Konstitusi.¹⁸⁷

Dari penjelasan tersebut, menunjukkan bahwa dalam proses pengambilan keputusan, termasuk pengambilan keputusan dalam bentuk perda, terdapat hak masyarakat untuk berpartisipasi dalam proses penyusunan perda yaitu memberi masukan secara lisan

¹⁸⁵Ide demokrasi menjelmakan dirinya dalam lima hal, dua di antaranya adalah: pemerintah harus bersikap terbuka (*openbaarheid van bestuur*) dan dimungkinkannya rakyat yang berkepentingan menyampaikan keluhannya mengenai tindakan-tindakan pejabat yang dianggap merugikan. Sri Soemantri M, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung: Alumnii, 1992), hlm. 29.

¹⁸⁶Saldi Isra, *Agenda Pembaruan Hukum: Catatan Fungsi Legislasi DPR*, Jentera Jurnal Hukum, Edisi 3-Tahun II, November 2004, hlm. 71-72.

¹⁸⁷Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi; Menguatnya Model Legislasi Parlementer dalam Sistem Presidensial Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), hlm. 269-295.

dan/atau tertulis dalam persiapan maupun pembahasan rancangan perda agar tidak terkesan militeristik.¹⁸⁸

Pada dasarnya partisipasi masyarakat bukanlah tujuan akhir. Tujuan yang sebenarnya adalah memberikan ruang yang lebih luas kepada masyarakat umumnya, khususnya bagi kelompok-kelompok masyarakat yang terpinggirkan atau rentan, agar mampu memberikan pengaruh yang berarti terhadap proses pemerintahan dalam arti luas mulai dari proses pengambilan keputusan, pelaksanaan, serta evaluasinya.

Kesempatan masyarakat untuk turut berpartisipasi di dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan sudah diakomodasi dalam hukum positif. Penegasan ini telah diatur dalam pasal 139 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 serta dianutnya asas keterbukaan dalam Undang-Undang tersebut.

Partisipasi dapat diartikan sebagai ikut serta, berperan serta dalam satu kegiatan, mulai dari perencanaan sampai dengan evaluasi. Partisipasi masyarakat dalam proses pembuatan peraturan daerah dapat dikategorikan sebagai partisipasi politik. Oleh Huntington dan Nelson,¹⁸⁹ partisipasi politik diartikan sebagai kegiatan warga negara sipil (*private citizen*) yang bertujuan memengaruhi pengambilan keputusan oleh pemerintah.

Partisipasi berarti ada peran atau keikutsertaan (mengawasi, mengontrol, dan memengaruhi) masyarakat dalam suatu kegiatan pembentukan peraturan mulai dari perencanaan sampai dengan evaluasi pelaksanaan peraturan daerah.¹⁹⁰

Partisipasi masyarakat sebagai suatu proses melalui di mana *stakeholder* mempengaruhi dan ikut berbagi (*share*) control atas prakarsa dan keputusan serta sumber daya pembangunan yang mempengaruhi mereka.¹⁹¹ Partisipasi publik dalam proses pembuatan kebijakan publik adalah keterlibatan masyarakat dalam

¹⁸⁸Rival G. Ahmad, dkk, Dan Parlemen ke Ruang Publik: Menggagas Penyusunan Kebijakan Partisipatif, dalam Jurnal Hukum Jentera Edisi Kedua tahun 2003, hlm.102.

¹⁸⁹Samuel P. Huntington dan Joan Nelson, *Partisipasi Politik di Negara Berkembang*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), hlm. 6.

¹⁹⁰ Kamus Besar Bahasa Indonesia, 2001, hlm. 831.

¹⁹¹Manajemen prasarana dan sarana perkotaan (MPSP), *Partisipasi dalam Perencanaan dan Pemograman Pembangunan Prasarana dan Sarana Perkotaan* (modul peserta), Pemkot Malang bekerjasama dengan USAID 2002.

forum pengambilan keputusan, dan bukannya sebatas dengar pendapat atau pun konsultasi semata. Hal inilah yang menurut Charles Lindbloom sebagai *partisan mutual adjustment*, yaitu penyesuaian pandangan kebijakan dengan realitas yang berjalan, serta pada proses negosiasi antar kepentingan dari para *stakeholder* kebijakan. Dalam tataran yang lebih praktis, Bloomquist menyebutnya sebagai *advocacy coalition framework*.¹⁹²

Loekman Soetrisno yang berpendapat bahwa setidaknya ada dua jenis pemahaman tentang partisipasi rakyat (khususnya partisipasi rakyat dalam pembangunan), yaitu: *pertama*, partisipasi sebagai *dukungan rakyat* terhadap rencana pembangunan yang dirancang dan ditentukan tujuannya oleh pemerintah; dan *kedua*, partisipasi sebagai bentuk kerjasama yang erat antara perencana/pemerintah dan rakyat dalam merencanakan, melaksanakan, melestarikan, dan mengembangkan hasil pembangunan yang telah dicapai.¹⁹³

Sherry Arnstein¹⁹⁴ dalam *A Ladder Of Participation* membuat skema 8 tingkat partisipasi rakyat dalam memutuskan kebijakan. Tingkat tertinggi atau pertama adalah control warga Negara (*Citizen Control*). Pada tahap ini partisipasi sudah mencapai tataran di mana publik berwenang memutuskan, melaksanakan, dan mengawasi pengelolaan sumber daya.

Turun ke tingkat kedua delegasi berwenang (*Delegated Power*) di sini kewenangan masyarakat lebih besar daripada penyelenggara Negara dalam merumuskan kebijakan. Ketiga, kemitraan (*Partnership*) ada keseimbangan kekuatan relative

¹⁹²Fadhilah Putra, *Kebijakan Tidak Untuk Publik*, (Yogyakarta: Resist Book, 2005), hlm. 36.

¹⁹³Loekman Soetrisno, *Menuju Masyarakat Partisipatif*, (Yogyakarta: Kanisius, 1995), hlm. 221-222.

¹⁹⁴Lihat dalam Emsi Warasih, *Pemberdayaan Masyarakat dalam Mewujudkan Tujuan Hukum Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas diponogoro; dan dalam Bimo Nugroho; 2001). *Partisipasi Rakyat Membuat UU*, Artikel opini dalam harian Kompas Tanggal 1 Agustus 2002.

antara masyarakat dan pemegang kekuasaan untuk merencanakan dan mengambil keputusan bersama-sama. Tiga tangga ini mengakui eksistensi hak rakyat untuk membuat peraturan perundang-undangan. Tangga ke empat sampai ke enam mengindikasikan partisipasi semu. Terdiri dari peredaman (*Placation*) konsultasi dan informasi (*Informing*). Di tangga peredaman rakyat sudah memiliki pengaruh terhadap kebijakan tetapi bila akhirnya terjadi voting pengambilan keputusan akan tampak sejatinya keputusan ada ditangan lembaga negara, sedangkan control dari rakyat sangat tidak menentukan. Di tangga konsultasi rakyat didengar pendapatnya lalu disimpulkan. Rakyat sudah berpartisipasi dalam membuat peraturan perundang-undangan dan lembaga negara sudah memenuhi kewajiban, melibatkan rakyat dalam membuat peraturan perundang-undangan. Sementara di tangga reformasi rakyat sekadar diberi tahu akan adanya peraturan perundang-undangan, tidak peduli apakah rakyat memahami pemberitahuan ini apalagi memberikan pilihan guna melaksanakan negosiasi atas kebijakan tersebut. Tangga ketujuh dan ke delapan, terapi dan manipulasi menunjukkan ketiadaan partisipasi. Di tangga terapi kelompok kebijakan masyarakat korban kebijakan dianjurkan mengadu kepada pihak yang berwenang tetapi tidak jelas pengaduan itu ditindaklanjuti atau tidak.¹⁹⁵

¹⁹⁵Sirajuddin mengklasifikasikan ke delapan tingkat partisipasi menjadi 3 tingkat. Tingkatan pertama diklasifikasikan sebagai tindak partisipatif (*non participation*) yaitu tingkat manipulasi dan terapi. Tingkat kedua disebut dengan partisipasi semu (*degree of takonism*) yaitu tingkat peredaman, konsultasi dan informasi. Dalam tingkatan kedua ini masyarakat didengarkan dan diperkenankan berpendapat, tetapi tidak memiliki kemampuan dan tidak ada jaminan bahwa pandangan mereka akan sungguh-sungguh dipertimbangkan oleh penentu kebijakan. Tingkatan yang ketiga adalah kekuasaan masyarakat yaitu tingkat kemitraan, delegasi kekuasaan dan kendali masyarakat. Sirajuddin dalam Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan Daerah...*, hlm, 54-55.

Berikut delapan tingkat partisipasi masyarakat.

Tabel 1

Delapan Tingkat Partisipasi Masyarakat Menurut Sherry Arstein¹⁹⁶

1.	Kendali Masyarakat (<i>Citizen Control</i>)	<i>Degree Of Citizen Power</i>
2.	Delegasi Kekuasaan (<i>Delegated Power</i>)	
3.	Kemitraan (<i>Partnership</i>)	(Kekuasaan Masyarakat)
4.	Peredaman (<i>Placation</i>)	<i>Degree Of Tokenism</i> (Semu)
5.	Konsultasi (<i>Consultation</i>)	
6.	Penginformasian (<i>Informing</i>)	
7.	Terapi (<i>Therapy</i>)	<i>Nonparticipation</i>
8.	Manipulasi (<i>Manipulation</i>)	(Tidak Partisipatif)

Partisipasi masyarakat dalam proses pengundangan hukum Jinayat dilaksanakan melalui Rapat Dengan Pendapat Umum (RDPU) setiap Qanun. Legislatif mengundang sejumlah komponen masyarakat dari unsur akademisi, pakar hukum, ulama Dayah, organisasi masyarakat Islam seperti Dewan Dakwah Indonesia, Lembaga Swadaya Masyarakat, Front Pembela Islam dan lembaga penegak hukum untuk dimintai dan didengar pendapat dan masukannya terhadap Qanun yang dibahas DPRA.

Partisipasi tidak cukup hanya dilakukan segelintir orang yang duduk dalam lembaga perwakilan karena institusi dan orang-orang yang duduk dalam lembaga perwakilan sering kali menggunakan politik atas nama kepentingan rakyat untuk memperjuangkan kepentingan pribadi atau kelompok mereka sendiri. Partisipasi rakyat secara langsung akan membawa tiga dampak penting, yakni *pertama*: terhindar dari peluang terjadinya manipulasi keterlibatan rakyat dan memperjelas apa yang dikehendaki masyarakat; *kedua*: memberi nilai tambah pada legitimasi rumusan perencanaan. Semakin banyak jumlah mereka

¹⁹⁶Lihat Rival G. Ahmad, dkk, "Dan Parlemen ke Ruang Publik; Menggagas Penyusunan Kebijakan Partisipatif", dalam *Jurnal Hukum Jentera*, Edisi ke-2, (Jakarta: PSHK, 2003), hlm. 109.

yang terlibat semakin baik; dan *ketiga*: meningkatkan kesadaran dan keterampilan politik masyarakat.¹⁹⁷

Irfan Islami,¹⁹⁸ menyatakan paling tidak ada delapan manfaat yang akan dicapai jika melibatkan partisipasi masyarakat dalam proses pembangunan yaitu: *pertama*, masyarakat akan semakin siap untuk menerima dan melaksanakan gagasan pembangunan; *kedua*, hubungan masyarakat, pemerintah dan legislatif akan semakin baik; *ketiga*, masyarakat mempunyai komitmen yang tinggi terhadap institusi; *keempat*, masyarakat akan mempunyai kepercayaan yang lebih besar kepada pemerintah dan legislatif serta bersedia bekerja sama dalam menangani tugas dan urusan publik.

Kelima, apabila masyarakat telah memiliki kepercayaan, dan menerima ide-ide pembangunan, maka mereka juga akan merasa ikut memiliki tanggung jawab untuk turut serta mewujudkan ide-ide tersebut; *keenam*, mutu/kualitas keputusan atau kebijakan yang diambil akan menjadi semakin baik karena masyarakat turut serta memberikan masukan; *ketujuh*, akan memperlancar komunikasi dari bawah ke atas dan dari atas ke bawah; dan *kedelapan*, dapat memperlancar kerja sama terutama untuk mengatasi masalah-masalah bersama yang kompleks dan rumit.

Pembentukan peraturan Perundang-undangan, menurut M. Solly Lubis tidak pernah lepas dan 3 landasan penyusunan peraturan Perundang-undangan, yaitu: filosofis, yuridis, dan politis.¹⁹⁹ Jika landasan politis yang lebih mendominasi pembentukan peraturan daerah, maka para wakil rakyat kerap kali tidak mengindahkan kepentingan yang diwakili (rakyat), melainkan

¹⁹⁷Alexander Abe, *Perencanaan Daerah Partisipatif*, (Yogyakarta: Pamburuan, 2005), hlm. 90-91.

¹⁹⁸Irfan Islami, "Membangun Masyarakat Partisipatif", artikel dalam *Jurnal Administrasi Public*, Vol. IV, No. 2, Maret-Agustus 2004, hlm. 3-9.

¹⁹⁹Djoko Prakoso, *Proses Pembuatan Peraturan Daerah dan Beberapa Usaha Penyempurnaannya*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 44.

lebih mengutamakan kepentingan politiknya (partai politik yang mengusungnya) atau bahkan kepentingan pribadinya.²⁰⁰

Partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan daerah juga memiliki wujud penyelenggaraan pemerintahan yang baik sesuai dengan prinsip-prinsip *Good Governance*, di antaranya mencakup keterlibatan masyarakat, akuntabilitas dan transparansi.²⁰¹

Urgensi partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan daerah:

1. Menjaring pengetahuan, keahlian atau pengalaman masyarakat sehingga Peraturan Daerah yang dibuat benar-benar memenuhi syarat Peraturan Daerah yang baik.
2. Menjamin Peraturan Daerah sesuai dengan kenyataan yang ada di dalam masyarakat, menumbuhkan rasa memiliki (*sense of belonging*), rasa tanggung jawab (*sense of responsibility*), dan akuntabilitas (*sense of accountability*) Peraturan Daerah tersebut.
3. Menumbuhkan adanya kepercayaan (*trust*), penghargaan (*respect*), dan pengakuan (*recognition*) masyarakat terhadap pemerintahan daerah.²⁰²

Manfaat partisipasi masyarakat antara lain:²⁰³

1. Memberikan landasan yang lebih baik untuk pembuatan kebijakan publik

²⁰⁰Satjipto Rahardjo melihat pembuatan peraturan Perundang-undangan sebagai medan pembentukan dan pengumpulan kepentingan dan sebagai suatu pelembagaan konflik sosial, memandang bahwa undang-undang sekaligus berfungsi sebagai sarana penyelesaian konflik. Dengan demikian, peraturan Perundang-undangan mencerminkan suasana konflik antar kekuatan dan kepentingan masyarakat. Satjipto Rahardjo, *Sosialisasi Hukum; Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah*, (Jakarta: Muhammadiyah University Press, 2003), hlm.127.

²⁰¹Mas Achmad Santoso, *Good Governance dan Hukum Lingkungan*, (ICEL, 2001), hlm. 87.

²⁰²Sirajuddin, dkk, *Legislative Drafting (Pelembagaan Metode Partisipatif dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan)*, (Malang: In Trans Publishing, 2008), hlm. 119.

²⁰³Indra J. Piliang, dkk, *Otonomi Daerah: Evaluasi dan Proyeksi*, (Jakarta: Yayasan Harkat Bangsa, 2003), hlm. 267-272.

2. Memastikan adanya implementasi yang lebih efektif karena warga mengetahui dan melihat dalam pembuatan kebijakan publik
3. Meningkatkan kepercayaan warga kepada eksekutif dan legislatif
4. Efisiensi sumber daya, sebab dengan keterlibatan masyarakat dalam pembuatan kebijakan publik dan mengetahui kebijakan publik, maka sumber daya yang digunakan dalam sosialisasi kebijakan publik dapat dihemat.²⁰⁴

Dari paparan di atas tampak bahwa penyusunan suatu peraturan perundang-undangan berlangsung di dalam struktur sosial tertentu dan bagian dari proses sosial yang lebih besar. Berangkat dari perspektif ini, maka penyusunan sebuah peraturan perundang-undangan tidak secara otomatis berjalan lancar, manakala struktur sosial pembuatan itu berlangsung tidak demokratis.

Untuk menjaga realitas suatu hukum, Satjipto Raharjo mengusulkan perlu adanya ‘transparansi’ dan ‘partisipasi’ (lebih besar) dalam pembuatan hukum. Kedua hal ini kemudian dapat diangkat sebagai asas dalam pembuatan hukum untuk kemudian dilakukan elaborasi lebih lanjut ke dalam prosedur dan mekanismenya.²⁰⁵

²⁰⁴Dampak negatif ketiadaan partisipasi masyarakat dalam perancangan Peraturan Daerah mengakibatkan rendahnya rasa saling memiliki masyarakat terhadap program yang disusun dalam Peraturan Daerah, biaya transaksi yang mahal karena masyarakat kurang memahami tujuan dan program pemerintah, program pemerintah tidak sesuai dengan kebutuhan atau karakteristik masyarakat, dan lunturnya kepercayaan masyarakat terhadap pemerintah. Sirajuddin, *Hak Rakyat Mengontrol Negara: Mengontrol Model Partisipasi Masyarakat dalam Penyelenggaraan Otonomi Daerah*, (Malang: YAPPIKA, 2006), hlm. 75.

²⁰⁵Satjipto Raharjo, “Mencari Model Ideal Penyusunan Undang-Undang yang Demokratis (Kajian Sosiologis)”. Makalah disampaikan dalam *Seminar Nasional Mencari Model Ideal Penyusunan Undang-Undang yang Demokratis dan Kongres Asosiasi Sosiologi Hukum Indonesia*, Semarang 15-16 April 1998.

Menurut Loekman Soetrisno,²⁰⁶ rendahnya partisipasi masyarakat dalam proses pembangunan terutama pada era Orde Baru paling tidak disebabkan oleh tiga hambatan. *Pertama*, karena belum dipahaminya makna sebenarnya dari konsep partisipasi oleh pihak perencana dan pelaksana pembangunan; *kedua*, munculnya reaksi balik dari masyarakat sebagai akibat diperlakukannya pembangunan sebagai ideologi baru di negara; *ketiga*, lemahnya partisipasi masyarakat dalam pembangunan adalah berakar pada banyak peraturan perundang-undangan yang meredam keinginan rakyat untuk berpartisipasi.²⁰⁷

Rival G. Ahmad, dkk.²⁰⁸ mengajukan 8 prinsip dalam rangka optimalisasi partisipasi masyarakat dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan, yaitu:

1. Adanya kewajiban publikasi yang efektif;
2. Adanya kewajiban informasi dan dokumentasi yang sistematis, bebas dan mudah diakses;
3. Adanya jaminan prosedur dan forum yang terbuka dan efektif bagi masyarakat untuk terlibat dalam mengawasi proses sejak perencanaan;
4. Adanya prosedur yang menjamin publik bisa mengajukan Raperda selain anggota DPR, DPD dan pemerintah;
5. Adanya pengaturan yang jelas mengenai dokumen dasar yang wajib tersedia dan bebas diakses oleh publik, misalnya naskah akademik rancangan peraturan perundang-undangan.
6. Disediakan jaminan banding bagi publik apabila proses pembentukan peraturan perundang-undangan tidak dilakukan secara partisipatif;

²⁰⁶Loekman Soetrisno, *Menuju Masyarakat Partisipatif*, (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1995), hlm. 208-208.

²⁰⁷M. Asfar, dkk., *Implementasi Otonomi Daerah* (Kasus Jatim, NTT, Kaltim), (Surabaya: CPPS bekerjasama dengan CSSP dan Penerbit Pusdeham, 2001), hlm. 317-319.

²⁰⁸Rival G. Ahmad, dkk, *Dari Parlemen....*, hlm. 109.

7. Adanya pengaturan jangka waktu yang memadai untuk semua proses penyusunan, pembahasan Raperda, dan diseminasi undang-undang yang telah dilakukan; dan
8. Adanya pertanggungjawaban yang jelas yang memadai bagi pembentuk undang-undang yang dengan sengaja menutup peluang masyarakat untuk berpartisipasi.

Prinsip-prinsip di atas, disesuaikan pula dengan mengakomodir berbagai kepentingan seperti bagaimana mengelola konflik aspirasi di dalam suatu proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Di manapun masyarakat adalah semesta yang heterogen, multi kepentingan dan ada stratifikasi posisi sosial dan yang pasti plural. Konflik aspirasi adalah konsekuensi logis yang pasti terjadi karena keberagaman komunitas masyarakat. Tanpa adanya pengelolaan konflik aspirasi, maka partisipasi dalam suatu proses pembentukan peraturan perundang-undangan akan berakhir pada dua ujung. *Pertama*, proses pembentukan peraturan perundang-undangan akan berlarut-larut sehingga mengacaukan tatanan sosial; *kedua*, pengerasan pihak anti demokrasi untuk mengambil keputusan sendiri dan memberlakukan secara sewenang-wenang bagi pihak-pihak lain.²⁰⁹

Keterbukaan publik, partisipasi masyarakat, pemilihan presiden secara langsung, menandakan Indonesia baru atau era reformasi, dimana pilar-pilar demokrasi menjadi suatu keniscayaan. Akan tetapi pada masa Orde Baru institusi politik rakyat hancur akibat kebijakan politik yang represif, menjadi sangat mudah dimanipulasi oleh partai politik dan kekuatan-kekuatan politik dan ekonomi yang dominan sehingga pengawasan rakyat jadi sangat kecil pengaruhnya.²¹⁰

Dengan demikian, untuk mencapai tujuan perundang-undangan tersebut syarat utama yang harus dipatuhi adalah keterlibatan rakyat/partisipasi masyarakat dalam proses pembentukan kebijakan atau peraturan tersebut mulai dari proses

²⁰⁹Bimo Nugroho, "Partisipasi Rakyat Membuat UU", Artikel Opini dalam *Harian Kompas* tanggal 1 Agustus 2002.

²¹⁰Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 123.

lahirnya sampai pelaksanaannya di lapangan bahkan sampai tahap evaluasi.

Titik tolak yang dapat menjadi acuan untuk menata ulang proses tersebut adalah memperluas perdebatan politis di dalam parlemen ke masyarakat sipil. Bukan hanya aparat negara dan wakil rakyat, melainkan juga seluruh warga negara berpartisipasi di dalam wacana politis untuk mengambil keputusan politik bersama. Melalui radikalisasi konsep negara hukum klasik kedaulatan rakyat bergeser dari proses pengambilan keputusan di parlemen ke proses partisipasi dalam ruang publik.

Secara umum ada tiga derajat partisipasi masyarakat: tidak partisipatif (*non participation*); derajat semu (*degress of tokenism*); dan kekuatan masyarakat (*degress of citizen power*). Dasar penentuan derajat, bukan pada seberapa jauh masyarakat telah terlibat dalam proses pembentukan kebijakan atau program yang dilaksanakan oleh negara, tetapi seberapa jauh masyarakat dapat menentukan hasil akhir atau dampak dari kebijakan atau program tersebut. Derajat terbawah terdiri dari dua tingkat partisipasi, yaitu manipulasi (*manipulation*) dan terapi (*therapy*).

Derajat menengah (yang semu), terdiri dari tiga tingkat partisipasi, yaitu: pemberitahuan (*informing*); konsultasi (*consultation*); dan peredaman (*placation*). Di dalam tahap ini sudah ada perluasan kadar partisipasi, masyarakat sudah bisa mendengar (tingkat pemberitahuan) dan didengar (*tingkat konsultasi*). Namun begitu tahap ini belum menyediakan jaminan yang jelas bagi masyarakat bahwa suara mereka diperhitungkan dalam penentuan sebuah kebijakan publik.

Pada tahap peredaman memang sudah memungkinkan masyarakat pada umumnya, khususnya yang rentan untuk memberi masukan yang lebih signifikan dalam penentuan hasil kebijakan publik. Namun proses pengambilan keputusan masih dipegang penuh oleh pemegang kekuasaan.

Derajat tertinggi terdiri dari tiga tingkat partisipasi yakni kemitraan (*partnerships*), delegasi kekuasaan (*delegated power*), dan yang teratas adalah kendali masyarakat (*citizen control*). Pada tahap akhir partisipasi telah sampai pada puncaknya yaitu ketika masyarakat secara politik maupun administratif sudah mampu

mengendalikan proses pembentukan, pelaksanaan dan kebijakan tersebut (tingkat kendali masyarakat).²¹¹

Partisipasi tidak cukup hanya dilakukan oleh beberapa orang yang duduk dilembaga perwakilan, karena situasi di dalam institusi politik cenderung menggunakan politik atas nama kepentingan rakyat untuk memperjuangkan kepentingan kelompok atau pribadi. Oleh sebab itu dalam kegiatan wakil rakyat juga perlu ada ruang publik untuk berperan serta dalam proses kebijakan.

Masyarakat dapat menyalurkan aspirasi mereka di dalam setiap tahap pembentukan peraturan daerah, secara aktif maupun pasif. Partisipasi aktif dalam arti masyarakat memiliki inisiatif sendiri untuk berperan serta dalam pembentukan peraturan daerah. Partisipasi aktif dapat dilakukan dengan cara mengikuti debat publik, rapat umum, demonstrasi atau melalui suara terbuka di media massa. Partisipasi pasif, berarti inisiatif partisipasi datang dari luar diri masyarakat.

Inisiatif bisa datang dari lembaga legislatif atau eksekutif dengan mengadakan dengar pendapat (*hearing*), dialog publik, kunjungan kerja, maupun wawancara penelitian dalam rangka perencanaan atau perancangan peraturan daerah.

Cara ini banyak digunakan karena kurangnya ruang partisipasi secara langsung melalui lembaga pemerintah sangat minim. Di antara model partisipasi yang dapat dilakukan, antara lain:

1. Mengikut sertakan anggota masyarakat yang dianggap sah dan independen dalam *team* atau kelompok dalam penyusunan peraturan perundang-undangan.
2. Melakukan *public hearing* melalui seminar, lokakarya atau mengundang pihak-pihak yang berkepentingan dalam rapat-rapat penyusunan peraturan perundang-undangan, musyawarah rencana pembangunan.
3. Melakukan uji sah terhadap Perda
4. Melakukan jajak pendapat, kontak publik melalui media massa.
5. Melalui Lembaga Pemberdayaan Masyarakat Kelurahan (LPMK) atau membentuk forum warga.²¹²

²¹¹ Hamzah Halim, *Cara Praktis...*, hlm. 124-125.

Partisipasi tidak cukup hanya dilakukan oleh sekelompok orang yang duduk di lembaga perwakilan di kabupaten/kota, karena institusi dan orang-orang yang duduk dalam lembaga perwakilan seringkali menggunakan politik atas nama kepentingan rakyat untuk memperjuangkan kepentingan pribadi atau kelompok mereka sendiri.

Partisipasi rakyat secara langsung, menurut Alexander Abe, akan membawa tiga dampak penting, yaitu: *pertama*, terhindar dari peluang terjadinya manipulasi keterlibatan rakyat dan memperjelas apa yang dikehendaki masyarakat; *kedua*, memberi nilai tambah pada legitimasi rumusan perencanaan, karena semakin banyak jumlah pihak yang terlibat semakin baik; dan *ketiga*, meningkatkan kesadaran dan keterampilan politik masyarakat.²¹³

Teknologi informasi dan komunikasi dapat juga dihadirkan untuk menciptakan kemungkinan (kesempatan) pada pembangunan demokrasi yang partisipatif, mengembangkan komunikasi antara parlemen, pemerintah dan masyarakat. Pada sisi lain, teknologi informasi dan komunikasi juga diciptakan untuk mengorganisir komunikasi antara parlemen dan konstituennya dalam menentukan keputusan-keputusan. Penggunaan teknologi informasi menjadi kebutuhan yang tidak bisa dihindari, saat ini, pilihan yang paling tepat untuk menciptakan komunikasi yang efektif antara pemerintah, parlemen, dan rakyat adalah dengan memanfaatkan teknologi informasi yang terus-menerus berkembang.

Electronic Government, online Government atau disebut juga *transformational Government*, adalah istilah yang ditujukan kepada langkah pemerintah yang memanfaatkan teknologi informasi untuk menyebarkan informasi, melakukan pelayanan pada masyarakatnya. Sistem pemerintahan elektronik ini digunakan oleh lembaga eksekutif, legislatif dan yudikatif, dalam rangka mengembangkan efisiensi kinerja internal lembaga.²¹⁴

²¹² Sirajuddin (ed.), *Hak Rakyat Mengontrol...*, hlm. 152.

²¹³ Alexander Abe, *Perencanaan Daerah Partisipatif*, (Yogyakarta: Pamburuan, 2005), hlm. 90-91.

²¹⁴ Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis...*, hlm. 134.

Dari pemaknaan ini, diketahui definisi dan konsep elektronik parlemen. *Electronic Parliament* adalah sebuah gagasan yang diwujudkan dalam suatu bentuk sistem, sistem baru yang memanfaatkan teknologi informasi untuk memudahkan interaksi antara parlemen dan rakyat (*parliament to citizen, citizen to parliament*). Konsep *e- government* di atas adalah bingkai besar, di dalamnya muncul konsep elektronik parlemen, tidak ada perbedaan yang signifikan antara keduanya, hanya saja elektronik parlemen merupakan konsep turunan yang digunakan khusus untuk lembaga legislatif.²¹⁵

Konsep di atas dipraktekkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) dalam proses legislasi hukum Jinayat Aceh sebagai upaya mempermudah partisipasi masyarakat dalam memberikan tanggapan dan masukan konstruktif dengan menyebarkan Rancangan Qanun Aceh tentang hukum Jinayat melalui Koran harian Serambi Indonesia, menerima langsung masukan masyarakat melalui Komisi G DPRA dan Dinas Syari'at Islam Propinsi Aceh atau melalui email mjunlawaceh@gmail.com dan teuku_awan74@yahoo.com, paling lambat 1 (satu) minggu sejak Rancangan Qanun diterbitkan. Masyarakat diberikan pula kesempatan untuk mengunduh Softcopy (file) Qanun pada www.dpra.acehprov.go.id.²¹⁶ Namun waktu 1 (satu) minggu yang diberikan kepada masyarakat untuk menanggapi Rancangan Qanun relative belum memadai untuk memberikan masukan maksimal.

Di samping itu, partisipasi masyarakat tidak hanya diperlakukan dalam proses penyusunan peraturan daerah, namun dalam seluruh tahapan pembentukannya, sampai dengan tahap evaluasi. Dalam agenda ROCCIPI yaitu *rule, opportunity, communication, capacity, interest, process, and ideology*, (peraturan, kesempatan, komunikasi, kemampuan, kepentingan, proses, dan nilai/sikap) dinyatakan bahwa dalam penyusunan peraturan yang baik harus memperhatikan tujuh agenda tersebut.²¹⁷

²¹⁵Jazim Hamidi, *Pembentukan Peraturan...*, hlm. 68-69.

²¹⁶Serambi Indonesia, Jum'at, 5 September 2014.

²¹⁷Robert B. Seidman dan Nalin Abeysekere, *Penyusunan Rancangan Undang-Undang...*, hlm. 135.

Kategori ini dapat memberikan gambaran awal reaksi masyarakat terhadap peraturan yang akan dibentuk.

Kategori ROCCIPI mengidentifikasi faktor-faktor yang kerap menimbulkan masalah berkaitan dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan. Faktor interest dan ideologi merupakan faktor yang bersifat subjektif sedangkan *rule*, *opportunity*, *communication*, *capacity* dan *process* merupakan faktor objektif. Agenda ini bermanfaat untuk mempersempit dan mensistematisasikan ruang lingkup hipotesis yang muncul dalam benak perancang peraturan tentang penyebab suatu perilaku bermasalah. Di dalam agenda ini terdapat faktor-faktor yang mempengaruhi peran serta masyarakat dalam pelaksanaan peraturan daerah berkaitan materi yang terdapat dalam peraturan daerah.

Faktor-faktor dimaksud,²¹⁸ yaitu : 1. *Rule* (peraturan). Kepatuhan atau ketidakpatuhan seseorang terhadap suatu peraturan. 2. *Opportunity* (kesempatan/peluang). Sebuah peraturan secara tegas melarang perilaku tertentu, namun jika terbuka kesempatan untuk tidak mematuhi orang dengan mudah melakukan perilaku bermasalah. 3. *Capacity* (kemampuan). Peraturan tidak dapat memerintahkan seseorang untuk melakukan sesuatu yang dia tidak mampu. 4. *Communication* (komunikasi). Komunikasi pemerintah daerah dengan rakyat tidak efektif, terutama dalam mengumumkan peraturannya. 5. *Interest* (kepentingan). Aspek kepentingan terkait erat dengan manfaat bagi pelaku peran (pembuat peraturan maupun *stakeholder*/masyarakat yang akan menjadi sasaran pemberlakuan aturan tersebut). Kepentingan ini bisa terdiri dari kepentingan ekonomi, politik, dan sosial-budaya. 6. *Process* (proses). Proses bagi pelaku untuk memutuskan apakah akan mematuhi atau tidak mematuhi suatu peraturan daerah. Proses ini sangat dipengaruhi oleh substansi peraturan yang berdampak positif atau tidak bagi kepentingan masyarakat di mana Perda tersebut diberlakukan. 7. *Ideology* (nilai dan sikap). Kategori ini secara umum dimaknai

²¹⁸Lihat, Daud Gauraf, *Belajar Politik Bersama Masyarakat: Membangun Demokrasi Menuju Masyarakat Partisipatif*, JeMP dan Pemkab Wonosobo, 2002, hlm. 62, Jazim Hamidi dan Kemilau Mutik, *Legislatif Drafting Seri Naskah Akademik Pembentukan Perda*, (Yogyakarta : Total Media, 2011), hlm. 77.

sebagai sekumpulan nilai yang dianut oleh suatu masyarakat untuk merasa, berpikir, dan bertindak.

Terdapat sedikitnya 8 prinsip mengenai optimalisasi partisipasi masyarakat dalam proses pembentukan suatu Perda, yaitu:²¹⁹

1. Adanya kewajiban publikasi yang efektif;
2. Adanya kewajiban informasi dan dokumentasi yang sistematis, bebas dan *accessible*;
3. Adanya jaminan prosedur dan forum yang terbuka dan efektif bagi masyarakat untuk terlibat dalam mengawasi proses sejak tahap perencanaan;
4. Adanya prosedur yang menjamin publik bisa mengajukan Raperda selain anggota DPRD dan pemerintah;
5. Adanya pengaturan yang jelas mengenai dokumen dasar yang wajib tersedia dan *accessible* seperti naskah akademik dan Ranperda;
6. Adanya jaminan banding bagi publik bila proses pembentukan Perda tidak dilakukan secara partisipatif;
7. Adanya pengaturan jangka waktu yang memadai untuk seluruh proses penyusunan, pembahasa Raperda, dan diseminasi Perda yang telah dilaksanakan; dan
8. Adanya pertanggung jawaban yang jelas dan memadai bagi proses pembentukan Perda yang dengan sengaja menutup peluang masyarakat untuk berpartisipasi.

Berbagai pandangan pakar di atas, dapat dijadikan tolak ukur maksimal atau tidaknya pelibatan peran serta masyarakat dalam penyusunan peraturan perundang undangan.

Proses legislasi Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat pada prinsipnya telah melibatkan sejumlah komponen masyarakat. Masyarakat memberikan kontribusi berbagai aspek terkait Qanun melalui masukan yang disampaikan melalui forum dengan pendapat umum dan melalui email komisi G selaku panitia

²¹⁹Sirajuddin, *Cita Hukum: Peraturan Perundang-undangan dan Partisipasi Masyarakat di dalam Reaktualisasi Cita Hukum dalam Pembangunan Hukum*, (Malang: 2006), hlm. 189. Dahlan Thaib, *Teori dan Hukum Konstitusi*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005), hlm. 25.

musyawarah Rancangan Qanun Hukum Jinayat. Namun keterlibatan komponen masyarakat dari unsur ulama terutama Majelis Permusyawaratan Ulama belum maksimal.²²⁰ Pihak DPRA mengundang pengurus MPU Aceh dalam setiap sesi pembahasan Rancangan Qanun, namun ketua MPU berhalangan hadir. Hal ini tentunya mengurangi peran dan fungsi MPU dalam memberikan masukan terhadap Qanun. Oleh karena itu, diharapkan kepada Pemerintah Aceh dan DPRA melibatkan secara intensif partisipasi masyarakat dalam pembentukan Qanun-Qanun Aceh pada masa yang akan datang untuk melahirkan produk hukum partisipatif.

²²⁰Intisari Hasil Wawancara Peneliti dengan Drs. H. Ghazali Mohd. Syam, Ketua MPU Aceh, 14 Juni 2014.

BAB TIGA

KEDUDUKAN SYARI'AH, FIKIH, DAN HUKUM POSITIF DALAM PROSES TAQNIN DI ACEH

Pada bagian ini, peneliti menelaah bagaimana hubungan syari'ah, fikih, hukum positif dan Adat dengan proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh sebagai sub sistem hukum di Indonesia. Uraian dimulai dengan menjelaskan definisi syari'ah, dan fikih. Istilah ini dijelaskan sebagai upaya menempatkannya dalam dinamika proses pembentukan hukum Jinayat di Aceh, sedangkan uraian *Taqnin*, dijelaskan tersendiri dan dihubungkan pula dengan hukum positif dan Adat. Uraian bab ini menjadi pedoman peneliti menganalisis sejumlah pasal Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat, berdasarkan syari'at, internalisasi substansi fikih, dan/atau mengakomodir hukum positif dan adat serta norma hukum lainnya.

Uraian diawali dengan uraian pengertian dalam tinjauan kebahasaan, uraian beberapa definisi para pakar berdasarkan referensi yang peneliti gunakan dalam studi ini. Bab ini merupakan upaya peneliti untuk memberikan jawaban terhadap konseptual terkait pertanyaan penelitian tentang bagaimana kedudukan syari'ah, fikih dan hukum positif dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh. Uraian tentang hukum Adat akan dikemukakan pula dengan mempertimbangkan adanya hubungan antara proses *Taqnin* hukum Jinayat.

A. Syari'ah dan Proses *Taqnin*

1. Pengertian Syari'ah dan Karakteristik Syari'ah

Berdasarkan kaidah kebahasaan kata *syari'ah* didefinisikan beragam. Beberapa pengertian bahasa dapat dikemukakan sebagai berikut:

- a. *المواضع* berarti jalan menuju tempat mencari sumber air.

Bangsa Arab mengatakan sumber air dengan ungkapan

syari'ah, jika sumber air yang dituju tersebut tersedia dalam volume yang memadai.²²¹

- b. الإبتداء berarti memulai, beranjak dari suatu tempat, mulai mengerjakan sesuatu seperti ungkapan orang Arab, شرع في كذا أى ابتدأ فيه. Allah berfirman, surat al-Maidah ayat 48:

لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا... (المائدة: 48) .

Artinya: “Kami berikan aturan dan jalan yang terang..” (QS.Al-Maidah: 48).

- c. الظهور والبيان والوضوح : nampak, terang dan jelas. Makna seperti ini dapat diamati melalui firman-Nya:

أم لهم شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله (الشورى : 21) .

Artinya: “Apakah mereka mempunyai sembah-sembahan selain Allah yang mensyariatkan untuk mereka agama yang tidak diizinkan Allah?”. (QS. Al-Syura: 21). Jadi makna *syari'at* adalah sesuatu yang lebih terang dan jelas.²²²

- d. الطريقة المستقيمة berarti petunjuk jalan yang lurus dari berbagai jalan. Makna yang sesuai berarti menempuh jalan terang dan benar.

Allah berfirman:

ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون (الجن: 18).

²²¹Sya'ban Muhammad Isma'il, *Al-Tasyri' al-Islami Masadiruhu wa al-Tawwuruhu*, (Mesir: Maktabah al-Nahdah al-Misriyyah, 1885), hlm. 7. Kamil Musa, *Al-Madkh Ila al-Tasyri' al-Islami*, (Bairut: Muassasah al-Risalah, 1989), hlm.17. Muhammad Sa'ad bin Ahmad ibn Mas'ud al-Yubi, *Maqasid al-Syari'ah al-Islamiyyah wa 'Alaqtuha bi al-Syari'ah al-Islamiyyah*, (al-Mamlakah al-'Arabiyyah al-Sa'udiyyah: Dar al-Hijrah li al-Nasyar wa al-Tauzi', 1998 M/1417H), hlm. 29.

²²² Ibnu Manzur, *Lisan al-'Arab*, (Mesir : al-Dar al-Misriyyah li al-Ta'lif wa al-Tarjamah, t.t), Jilid VIII, hlm. 177.

Artinya: “kemudian Kami menjadikan sesuatu menjadi terang dalam berbagai persoalan, maka ikutilah dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak memiliki pengetahuan”.(QS.Al-Jasyiyah: 18)

Beberapa definisi kebahasaan di atas menunjukkan adanya keberagaman makna *syari’ah* dalam berbagai kamus bahasa Arab. Dalam kamus klasik kata *syari’ah* awalnya hanya bermakna jalan yang dilalui menuju sumber air lalu menjadi ungkapan dengan makna yang bervariasi dan dijadikan istilah yang sesuai dengan pengertian yang dikemukakan dalam berbagai kitab-kitab fikih dan ushul fikih.

Para pakar mendefinisikan pula pengertian *syari’ah* berdasarkan istilah ilmu pengetahuan dengan beragam definisi.

- a. Dalam *Majmu’ al-Fatawa Ibn Taimiyyah* terdapat pula pengertian syari’at yaitu:²²³

"تطلق الشريعة على الأمر والنهي، والفرائض لأنها طريق إلى الحق".

Artinya: “Syari’at mencakup perintah dan larangan, berbagai kewajiban sebagai jalan menuju kebenaran”.

Definisi di atas, menyebutkan syari’at sebagai perintah, larangan, dan berbagai kewajiban. Syari’at sebagai sumber kebenaran dari Allah terhadap hamba-Nya.

- b. Al-‘Alai mendefinisikan syari’at yaitu:²²⁴

"ما سن الله تعالى لعباده من الدين، أي الأحكام الشرعية المختلفة، سميت هذه الأحكام شريعة لاستقامتها ولشبهها بمورد الماء، لأن بما حياة النفوس والعقول، كما أن مورد الماء به حياة الأبدان".

Artinya: “Apa saja yang Allah tetapkan kepada hamba-Nya sebagai ajaran Agama seperti ketentuan hukum syari’at yang beragam. Ketentuan hukum ini disebut syari’at karena

²²³Syaikh al-Islam Ahmad Ibn Taimiyyah, *Majmu al-Fatawa Ibn Taimiyyah*, (Khadim al-Haramian, tt), Jilid 19, hlm. 306.

²²⁴Beliau adalah Khalil ibn Kabkaladi bin ‘Abdullah al-Alai al-Dimasyqi, ahli hadith, dikutip dari Muhammad ‘Abd al-Ghaffar al-Syarif, *Buhuth Fiqhiyyah Mu’ashirah*, (Bairut: Dar Ibn Hazm, 1999), hlm. 112.

menuju jalan yang lurus dan serupa dengan sumber air. Syari'at menghidupkan jiwa dan akal sebagaimana sumber air yang dapat menghidupkan tubuh”.

Definisi ini mengidentikkan syari'at dengan makna *al-Din* (agama) dengan menjelaskan urgensi syari'at yang dapat menghidupkan jiwa manusia sesuai dengan fitrahnya dan memberikan kepuasan intelektual dengan adanya pengetahuan dan penguasaan yang baik terhadap syari'at.

Al-Tahawani mendefinisikan syari'at, yaitu:

"ما شرع الله لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء، سواء أكانت متعلقة بكيفية عمل وتسمى فرعية وعملية، ودون لها علم الفقه، أو بكيفية اعتقاد وتسمى أصلية و اعتقادية، ودون لها علم الكلام".

Artinya: “Setiap ketetapan Allah dari berbagai ketentuan hukum yang dibawa para Nabi baik yang berhubungan dengan tata cara mengerjakan sesuatu, disebut dengan cabang ajaran dan praktis yang tersusun dalam Ilmu Fikih atau sistem keyakinan, disebut dengan pokok ajaran dan doktrin yang tersusun dalam Ilmu Kalam”.

Definisi syari'at relatif lebih rinci, menjelaskan makna syari'at dan cakupan kajiannya dalam dua disiplin ilmu yaitu Ilmu Fikih dan Ilmu Kalam. Definisi ini menjelaskan cakupan kajian syari'at yang lebih luas dari cakupan kajian fikih mencakup segala ketentuan yang Allah tetapkan kepada setiap muslim baik yang termaktub dalam al-Qur'an dan sunnah, mencakup pula Ilmu Tauhid, akhlak, halal, dan haram. Dengan demikian fikih lebih spesifik dari pada syari'at dan bagian dari syari'at itu sendiri.

c. Mustafa al-Zarqa menjelaskan definisi syari'at yaitu:

"مجموعة الأوامر والأحكام الاعتقادية والعملية التي يوجب الإسلام تطبيقها لتحقيق أهدافه الإصلاحية .

Artinya: ”Kumpulan perintah, hukum yang berhubungan dengan keyakinan, hukum yang berhubungan dengan perbuatan

yang diwajibkan oleh Islam untuk diterapkan dalam rangka terwujudnya kemaslahatan masyarakat” .

Al-Zarqa memberi fokus penjelasannya pada tujuan syari’at Islam demi terwujudnya kemaslahatan masyarakat. Kemaslahatan masyarakat terwujud apabila mempraktekkan syari’at dalam kehidupannya. Penerapan syari’at menjadi sangat urgen demi terwujudnya kebebasan berpikir rasional manusia dengan berdasarkan akidah dan keimanan kepada Allah. Syari’at memberikan petunjuk kepada manusia baik dalam kapasitasnya sebagai individu maupun sebagai komunitas masyarakat tertentu.

Muhammad Sa’ad mendefinisikan syari’at Islam yaitu:²²⁵

الشريعة الإسلامية : ما سن الله تعالى لعباده من الأحكام عن طريق نبينا محمد صل الله عليه وسلم وجعلها خاتمة لرسالاته.

Artinya: Al-Syari’ah al-Islamiyyah: Setiap ketentuan hukum yang Allah tetapkan kepada hambaNya melalui Nabi (kita) Muhammad SAW, menjadi penutup ajaranNya.

Pengertian *al-Syari’ah al-Islamiyyah* di atas secara khusus ditujukan kepada ketentuan hukum Allah yang diturunkan melalui perantaraan Nabi Muhammad SAW, dan ketentuan hukum ini menjadi hukum Allah terakhir yang bersumber dari wahyu. Definisi ini mengindikasikan relasi kuat dan erat terkait ketentuan yang diemban oleh Nabi Muhammad beserta apa yang terungkap dari perkataan, perilaku dan sikap Nabi Muhammad sebagai pembawa Risalah Allah SWT.

Berdasarkan ragam pengertian *syari’ah* di atas, maka syari’at digunakan dalam arti luas dan arti sempit. Dalam arti luas, syari’at dimaksudkan sebagai keseluruhan ajaran dan norma-norma yang dibawa oleh Nabi Muhammad SAW, mengatur kehidupan manusia baik dalam aspek kepercayaannya maupun dalam aspek tingkah laku praktisnya.

²²⁵Muhammad Sa’ad bin Ahmad bin Mas’ud al-Yubi, *Maqasidu al-Syari’ah al-Islamiyyah wa ‘Alaqtuha bi al-‘Adillah al-Syar’iyyah*, (Arab Saudi: Dar al-Hijrah li al-Nasyar wa al-Tauzi’, 1418 H/1998 M), hlm. 31.

Syari'ah dalam arti luas adalah ajaran agama Islam itu sendiri, mencakup tiga aspek kehidupan yaitu: *pertama*, ketentuan hukum tentang kepercayaan (*al-ahkam al-'Itiqadiyyah*; *kedua*, ketentuan hukum tentang tingkah laku, etika dan moral (*al-Ahkam al-akhlaqiah*); *ketiga*, ketentuan hukum fikih praktis *mahdhah* dan *ghairu mahdhah* (*al-Ahkam al-Fiqhiyyah al-'Amaliyyah*).

Berdasarkan definisi di atas, maka syari'at identik dengan *syara'* (*al-Syar'*) dan agama Islam (*al-Din*).²²⁶

Syari'at dalam arti sempit merujuk kepada aspek praktis (*'amaliyah*) dari syari'ah dalam arti luas, yaitu aspek yang berupa kumpulan ajaran atau norma yang mengatur tingkah laku kongkrit manusia. Syari'ah dalam arti sempit inilah yang lazimnya diidentikkan dan diterjemahkan sebagai hukum Islam. Oleh karena itu jika ditemukan ungkapan hukum Islam, maka maknanya sama dengan fikih.

Berbagai definisi dan uraian di atas, menggambarkan bahwa ungkapan syari'at, mencakup berbagai peraturan hukum, dan atau peraturan perundang-undangan, termaktub dalam al-Quran dan hadith yang berhubungan dengan seluruh aspek kehidupan manusia termasuk di dalamnya hukum Jinayat (pidana). Syari'at menetapkan ketentuan Jarimah dan 'Uqubat tertentu berdasarkan prinsip dan karakteristik tersendiri karena sumbernya adalah Wahyu dan Sabda Rasul.²²⁷

Ketentuan syari'at terkait hukum Jinayat berdasarkan pengertian di atas memiliki prinsip dan karakteristik sebagai berikut:

1. *Rabbaniyyah* (Ketuhanan)

²²⁶Al-Tahawani, *Kasysyaf Istilahat al-Funun* (Bairut: Syirkah al-Khayyat li al-Kutub wa al-Nasyr, 1966), III, hlm. 759.

²²⁷Al-Quran dan Sunnah dipandang sebagai teks utama dalam Islam. Al-Quran dipandang sebagai firman Tuhan yang abadi, diwahyukan, dihafal, diriwayatkan secara lisan, dan akhirnya dihimpun dan ditulis pada masa Sahabat setelah Wafatnya Nabi (w.10H./632 M). Khaled M. Abou El Fadl, *Atas Nama Tuhan dari Fikih Otoriter ke Fikih Otoritatif*, terj. R. Cecep Lukman Yasin, (Jakarta: Serambi Ilmu Semesta, 2004), hlm. 149.

Karakteristik *rabbaniyyah* ini berarti bahwa keberlangsungan dan kesesuaian syari'at dengan perkembangan zaman, tempat dan waktu tetap terjaga karena syari'at ini bersumber dari Tuhan sebagai pembentuk dan pemberi arah syari'at untuk menjalin hubungan antara manusia dengan Allah SWT dalam upaya mengaktualisasikan segala perintah Allah dan menjauhi segala larangan-Nya.

2. *Al-Syumul wa al-Kamal* (Komprehensif dan Sempurna)

Syari'at mengandung aturan akidah, ibadah, sikap, etika dan akhlak, aturan ekonomi, politik, dan sosial serta mencakup segala persoalan kemanusiaan baik dalam statusnya sebagai individu maupun dalam komunitas masyarakat, dan mengatur pula status manusia dalam konteks hubungannya dalam internal masyarakat dan external masyarakat lainnya.²²⁸ Terdapat ketentuan pidana yang apabila dilanggar maka ketentuan hukumannya terkandung secara tersurat dalam al-Quran dan hadith.

3. *Al-Thabat wa al-Murunah* (Kokoh dan Dinamis)

Ketentuan hukum Jinayat memiliki dasar yang kokoh dan kuat sehingga dapat bertahan dan berkesinambungan, dan pada kondisi yang tertentu dinamis sehingga dapat berlaku pada setiap tempat dan situasi. Oleh karena itu, hukum Jinayat yang dibentuk secara konsisten berlandaskan pada syari'at akan mewujudkan kemaslahatan manusia untuk masa kini dan masa yang akan datang. Karakteristik syari'at ini, memberikan peluang terbukanya pintu ijtihad dalam upaya aplikasi dan klasifikasi agar sesuai dengan perkembangan zaman, meskipun substansi syari'at dalam masalah tertentu yang tidak dapat diubah.

²²⁸Karakteristik ini sesuai dengan makna pemakaian religiusnya, *syari'ah* berarti jalan yang digariskan Tuhan menuju kepada keselamatan atau lebih tepatnya jalan menuju Tuhan. Ajaran-ajaran yang dibawa oleh Nabi Muhammad Saw disebut *syari'ah* karena merupakan jalan menuju Tuhan dan menuju keselamatan abadi. Ibn Manzhur, *Lisan...*, Jilid X, hlm. 40; Ibn 'al-Muharrar *al-Wajiz fi Tafsir al-Kitab al-'Aziz*, (Bairut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1993), Jilid I, hlm. 201.

4. *Al-Yusra wa Raf' al-Haraj* (memberikan kemudahan dan keringanan)

Syari'at memberikan kemudahan dan keringanan kepada setiap muslim dalam melaksanakan perintah dan menjauhi segala larangan. Karakteristik syari'at ini dinyatakan dalam berbagai ayat dan hadith. Setiap orang tidak dibebankan suatu kewajiban kecuali sesuai dengan tingkat kemampuannya.

5. *Al-Tawassut wa al-'Itidal* (Moderat dan berimbang)

Substansi syari'at mencakup sistem akidah dan syari'at, moral dan etika, sistem ekonomi, sosial dan politik. Modernitas syari'at memiliki karakter moderat dan berimbang ini sebagai aturan yang kekal dari Allah. Sistem ini diberlakukan kepada manusia memiliki karakter moderat dan berimbang antara tindak pidana dan hukuman terhadap tindak pidana tertentu.

6. *Hifduha li Masalihi al-'Ibad* (Jaminan Kesejahteraan Hamba).

Syari'at bertujuan menjamin kesejahteraan masyarakat dan mengantisipasi terjadinya kerusakan sistem sosial yang mengganggu tatanan masyarakat. Pakar syari'at merumuskan berbagai kaidah sebagai induksi karakter syari'at ini. Al-Qurafi menyatakan bahwa setiap perintah mengandung kemaslahatan dan setiap larangan mengandung kerusakan. Berdasarkan prinsip ini para ulama ushul fikih merumuskan konsep *Maqashid Syari'ah*, dalam upaya memahami syari'at secara komprehensif, integratif, dan futuristik sebagai standar dalam menetapkan ketentuan tertentu atau peristiwa hukum tertentu bersandar pada *Maqashid Syari'ah* tersebut, bahkan para pakar mengusulkan agar *Maqashid Syari'ah* menjadi pola dasar bagi penalaran suatu hukum (*Al-Maqashid syarthun Asasiyun lil-Istimbath wa al-Ijtihad*).²²⁹

²²⁹Kajian rinci tentang *Maqashid Syari'ah* dapat ditelusuri kitab, Muhammad bin Ahmad bin Mas'ud al-Yaumi, *Maqashid al-syari'ah al-Islamiyyah*, (Al-Mamlakah al-'Arabiyyah al-Sa'udiyah: Dar al-Hijrah li an-Nasyar wa al-Tauzi', 1417 H/ 1998 M), hlm.47-80. 'Abdu al-Salam Balajy, *Tathawwur 'Ilmi Ushul al-Fiqh wa Tajadduduh*, (Al-Mashuriyah: Dar al-Wafa li an-Nasyar wa al-Tauzi', 1428 H/ 2007 M, hlm. 283.

Berbagai karakteristik di atas, hendaknya melekat dalam proses legislasi substansi hukum Jinayat yang akan berlaku di Aceh. Internalisasi karakteristik tersebut ditentukan oleh bagaimana kemampuan pembentuk Qanun di Aceh dan pihak yang terlibat dalam proses pembentukannya untuk menjaga agar ketentuan syari'at tidak dilanggar dan direduksi.

Syari'at, berdasarkan uraian di atas, memiliki perbedaan signifikan dengan fikih,²³⁰ yaitu; *pertama*, syari'at sebagai ketentuan Allah (termasuk ketentuan pidana), tidak dapat berubah karena ketentuan ini ditetapkan berdasarkan wahyu melalui perantaraan Rasul, baik yang terkandung dalam al-Quran maupun al-Sunnah. Sedangkan fikih mengandung sejumlah ketentuan yang bersumber dari al-Quran dan al-Sunnah, namun terdapat ketentuan yang ditetapkan berdasarkan pemikiran dan ijtihad. Syari'at tidak pernah keliru, sementara ketentuan fikih mungkin saja keliru sebagai konsekuensi ragam pemikiran ulama fikih, dan pemikiran ulama fikih bukanlah syari'at akan tetapi pemahaman terhadap teks-teks syari'at.

Kedua, ketentuan syari'at sempurna, umum dan kekal yang mengandung kaidah-kaidah dan prinsip-prinsip umum yang menjadi pedoman penetapan hukum, berbeda halnya dengan fikih sebagai hasil produk pemikiran mujtahid dari teks-teks syari'at, adakalanya dapat menyelesaikan problema masyarakat tertentu pada zaman tertentu pula, namun belum tentu sesuai untuk menyelesaikan problema masyarakat pada zaman dan tempat lainnya.

Ketiga, ketentuan syari'at sebagai ketentuan yang wajib diikuti oleh seluruh ummat Islam, namun ketentuan fikih hasil pemikiran ulama tidak wajib diikuti oleh ulama lainnya, bahkan tidak wajib diikuti oleh pengikut ulama tertentu, karena adanya pemikiran ulama fikih lain yang lebih benar dan tepat untuk diikuti.

²³⁰Shari'ah is the law itself, while fiqh is a knowledge of that law, its jurisprudence. Imran Ahsan Khan Nyazee, *Islamic Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: Academe Art and Printing Services, 2003), hlm. 24.

Berdasarkan perbedaan syari'at dengan fikih ini, maka peneliti mengelaborasi Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat agar teridentifikasi setiap pasal hasil produk legislasi hukum Jinayat Aceh berdasarkan sumber syari'at atau berdasarkan ketentuan fikih ulama mazhab atau ketentuan fikih berdasarkan hasil pemikiran Tim Ahli dalam proses pembentukan Qanun ataupun berdasarkan hukum positif di Indonesia dan Adat Aceh terkait Pidana tertentu.

Dengan demikian, peneliti membatasi pengertian syari'at dalam disertasi ini dalam upaya pemetaan sejumlah pasal produk legislasi Dewan Perwakilan Rakyat Aceh yaitu ketentuan hukum Jinayat terkait Jarimah dan 'Uqubat yang ditetapkan berdasarkan al-Quran dan hadith yang dijadikan sumber dan pedoman dalam pembentukan hukum di Aceh.

2. Kewajiban Penerapan Syari'at

Setiap masyarakat muslim memiliki kewajiban untuk melaksanakan substansi syari'at dalam setiap aspek kehidupan sebagai perwujudan ketaatannya terhadap Pencipta syari'at. Substansi syari'at adakalanya hanya dapat melekat pada individu semata, namun ada pula substansi syari'at yang tidak akan terwujud dan membumi dalam masyarakat tanpa melibatkan institusi Negara.

Membumikan syari'at tentunya sudah menjadi kewajiban bagi setiap muslim manapun berdasarkan ketentuan yang terkandung dalam al-Quran dan hadits.²³¹ Thohir Luth mengatakan bahwa menegakkan syari'at Islam hukumnya wajib 'ain.²³² Bustanul Arifin, mengemukakan bahwa dari segi keimanan dan kewajiban ummat Islam untuk bertahkim satu-satunya hukum Islam, tidak ada kompromi dalam soal ini.²³³

²³¹Menegakkan hukum Islam adalah wajib bagi setiap Muslim percaya kebenaran dan keadilan hukum Tuhan. Muhyar Fanani, *Fiqh Madani, Konstruksi Hukum Islam di Dunia Modern*, (Yogyakarta: LKIS, 2010), hlm. 293.

²³²Thohir Luth, *Syariat Islam, Mengapa Takut?*, (Malang: UB Press, 2011), hlm. 91.

²³³Bustanul Arifin, *Transformasi Hukum Islam ke Hukum Nasional*, (Jakarta: Yayasan A-hikmah, 2001), hlm. 95.

Namun, kewajiban penerapan syari'at dalam konteks hubungannya dengan Negara dapat terealisasi dengan berbagai bentuk. Secara konseptual, pemikiran mengenai penerapan hukum Islam (syari'at) di Indonesia, antara lain:

- a. Pemikiran formalistik-legalistik. Penerapan syari'at Islam harus melalui institusi negara.²³⁴
- b. Pemikiran Strukturalistik. Pendekatan ini menekankan transformasi dalam tatanan sosial dan politik agar bercorak Islami, sedangkan pendekatan kultural menekankan transformasi dalam perilaku sosial agar bercorak Islami.²³⁵
- c. Pemikiran Kulturalistik. Pendekatan ini hanya mensyaratkan sosialisasi dan internalisasi syari'at Islam oleh umat Islam sendiri, tanpa dukungan langsung dari otoritas politik dan institusi negara.²³⁶
- d. Pemikiran Substantialistik-Aplikatif. Pemikiran penerapan syari'at Islam lebih cenderung kepada analisis akademis yang tidak menunjukkan pro dan kontra karena mereka tidak memihak kepada pendapat siapapun dan pihak manapun. Pemikiran ini hanya lahir dari sudut teoritik ajaran Islam yang bersifat dogmatis dan aplikatif.²³⁷

Uraian di atas menggambarkan dinamika pemikiran perwujudan kewajiban aktualisasi syariat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang dalam konteks Aceh telah sejalan dengan pemikiran formalistik-legalistik di atas. Substansi syariat

²³⁴Masykuri Abdillah, at. al., *Formalisasi Syari'at Islam di Indonesia; Sebuah Pergulatan Yang Tak Pernah Tuntas*, ..., hlm. 295-301.

²³⁵A.Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006), hlm. 27.

²³⁶A.Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi*,...hlm. 28-29. Lihat juga, *gagasan pribumisasi Islam Abdurrahman Wahid* yang ditulis oleh Andree Feillard, *Nu vis-a-vis Negara (Islam et armee Dans L'indoneisie Contemporaine Les Pionniers de la Tradition)*, diterjemahkan oleh Lesmana (Cet. I; Yogyakarta: LKIS, 1999), hlm. 374.

²³⁷Juhaya S. Praja, *Hukum Islam di Indonesia, Pemikiran dan Praktik* (Cet. I; Bandung: Rosda karya, 1991), hlm. xv

diterapkan melalui institusi negara berdasarkan proses normatif pembentukan peraturan perundang-undangan.

3. Kedudukan Syari'ah dalam Proses *Taqnin*

Beberapa referensi yang peneliti telusuri tentang korelasi syariat dengan *Taqnin* menyebutkan ungkapan *Taqnin Ahkam al-Syariah al-Islamiyah*, *Taqnin al-Syari'ah* dan *Taqnin al-Syari'ah al-islamiyah*.²³⁸ Ungkapan *Taqnin al-Fiqh al-Islamy*, juga ditemukan dalam beberapa referensi lainnya.²³⁹

Beberapa ragam ungkapan di atas mengindikasikan adanya dinamika pemikiran ulama dalam menempatkan posisi syari'at dan fikih dalam proses *Taqnin*. Namun dari beberapa argumen tersebut dapat dipahami berdasarkan tujuan syariat atau fokus perhatian syariat sebagai sumber utama materi muatan dalam meluruskan penyelewengan sebuah masyarakat dan memperbaiki kerusakan, bukan mendukung kelemahan dan penyelewengan yang dilakukan masyarakat lalu dilegalkan dengan perangkat hukum dan perundang-undangan. Syariat hanya mengakui kesepakatan masyarakat yang maslahat dan baik.²⁴⁰

Namun, kesepakatan masyarakat wajib disesuaikan dengan *al-Hujaj asl-Syari'yyah* (dalil-dalil syariat), ketika hendak ditetapkan menjadi ketentuan hukum. Hasan Hanafi menyatakan, perlunya berpedoman kepada empat macam dalil dalam *istimbat* yaitu *al-Kitab*, *khobar al-Rasul*, *al-Mutawatir*, dan *al-Ijma* serta Qiyas. Sumbernya dari sepihak saja yaitu berita dari Rasul, al-Kitab yang diwahyukan kepadanya. Sunnah yang diriwayatkan dari

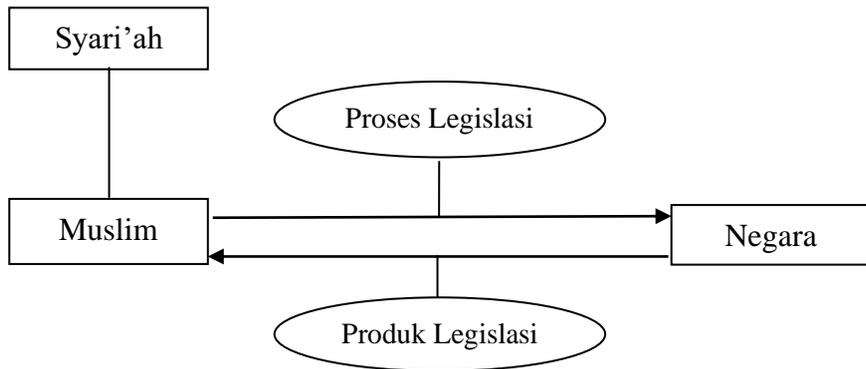
²³⁸Yahya Muhammad 'Iwad al-Khulailah, *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah al-Islamiyyah Baina al-Nazhariyah wa al-Tatbiq Dirasah Muqaranah li Tajribati Bakistan wa Masyru' Misra fi al-Ta'zhir*, (Pakistan: Kulliyyah al-Syari'ah wa al-Qanun, Qismu al-Dirasah al-'Ulya Al-Jami'ah al-'Alamiyyah Islamabad, 2001-2002). Abdullah bin Abdurrahman al-Bassam, *Taqnin al-Syariah, Adhraruhi wa Mafasiduhu*, (Makkah: Mathabi dar al-Nafaqah, 1379 H).

²³⁹Muhammad Zaki 'Abdu al-Bar, *Taqnin al-Fiqh al-Islamy*, (Qatar : Idarah Ihyau al-Turash al-Islamy, 1407 H/1986 M).

²⁴⁰Yusuf Al-Qardhawi, *Membumikan Syariat Islam*, (terj) Abdul Hayy Katani, (surabaya: darul ulum, 1997), hlm 113

Rasul, Ijma' diakui oleh Nash dan otensitas Sunnah ditentukan oleh kejujuran pembawanya dan terhindar dari dusta.²⁴¹ Syari'at menjadi pedoman utama dalam proses *Taqnin* dalam berbagai aspek kehidupan masyarakat muslim.

Oleh karena itu secara skematis hubungan syariat dengan proses *Taqnin* dan atau legislasi adalah sebagai berikut:²⁴²



Syari'at sebagai tata aturan kehidupan yang bersumber dari al-Quran dan hadits tertuju kepada muslim. Dalam proses legislasi, muslim memperjuangkan substansi syari'at agar dimasukkan dalam undang-undang melalui mekanisme proses legislasi sebagai bagian dari proses pembentukan hukum positif dalam negara demokrasi Indonesia. Produk legislasi adalah undang-undang yang berlaku bagi muslim sebagai *siyasah syar'iyah*. Kewajiban penegakan syari'at dalam lingkup Negara merupakan perintah Allah dan RasulNya sebagai amanah yang diemban oleh setiap muslim.²⁴³ Proses penetapan Qanun Aceh tentunya harus harmonis dengan muatan materi syari'at.

²⁴¹Hasan Hanafy, *Min al-Nash ila al-Waqi' al-Juz al-Tsany, Bunniatu alNash*, (Kairo: Markazu al-Kitab li al-Nasyar, 1425 H/2005 M), hlm. 100.

²⁴²Jazuni, *legislasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Bandung: Citra Aditiya Bakti, 2005), hlm 16

²⁴³Syaikh al-Islam Ibnu Taymiah, *Al-Siyasah al-Syariyyah*, Tahqiq Shalih al-Lahham, (Dar al-Ustmaniyyah 'Amman: Maktabah al-Rusyid li al-Nasyar wa al-Tauzi', 1425 H/2004 M), hlm. 11-12.

B. Fikih dan Proses *Taqnin*

1. Pengertian, Karakteristik dan Perbedaan Fikih dengan Syari'ah

Kata *الفقه* berasal dari kata arab berarti mengerti, tahu atau paham dan berilmu. Imam al-Ghazali mendefinisikan ungkapan fikih dengan makna *al-'Ilmu wa al-Fahmu fi ashli wadh'i* (berilmu dan memahami sesuatu dari asal usul penetapannya).

Al-Asfahani memaknai kata fikih dengan ungkapannya:²⁴⁴

"الفقه معرفة باطن الشئ والوصول إلى أعماقه"

Artinya: "pengetahuan secara mendetail dan mendalam terhadap sesuatu".

Definisi kebahasaan di atas mengindikasikan kriteria seseorang yang telah memahami sesuatu secara mendetail dan mendalam dapat menggunakan kata *faqih* untuk mengekspresikan keahlian seseorang dalam bidang ilmunya. Seorang profesional dalam bidang ilmunya layak pula diungkapkan dengan kata tersebut.

Fikih dipahami sebagai disiplin ilmu yang mengkaji tentang hukum syara' yang telah ditetapkan terkait dengan perbuatan mukallaf, seperti wajib, haram, sunat, mubah, dan makruh.²⁴⁵

Ibnu Khaldun mendefinisikan fikih dengan ungkapannya:

أن الفقه هو : " معرفة أحكام الله تعالى في أفعال المكلفين، بالوجوب والحظر والندب والكراهية والإباحة، وهي متلقاة من الكتاب والسنة، وما نصبه الشارع لمعرفتها من الأدلة، فإذا استخرجت الأحكام من تلك الأدلة

Artinya: "Pengetahuan terhadap hukum-hukum Allah Swt tentang status perbuatan subyek hukum (*mukallaf*), baik wajib, haram, sunat, makruh, dan mubah. Berbagai ketentuan tersebut dapat ditemukan dalam al-Qur'an dan sunnah.

²⁴⁴ Al-Asfahani, *Al-Mufradat fi Gharib al-Qur'an*..., hlm. 94

²⁴⁵ Al-Ghazali, *Al-Mustasyfa fi al-'Ilmi al-'Usul*..., jilid 1, hlm.4.

Dan setiap ketentuan pembentuk syari'at yang harus diketahui berdasarkan dalil-dalil ketika hukum ditetapkan berdasarkan dalil tersebut".

Berdasarkan definisi di atas, maka fikih merupakan ilmu yang menjelaskan tentang halal haram suatu perbuatan. Hal ini sesuai dengan misi kerasulan untuk menjelaskan halal haram yang tidak hanya dapat dipahami dengan akal semata namun memerlukan ketetapan dari wahyu Allah dan sabda Rasul-Nya.

الفقه العلم بأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية . . . وهو علم مستنبط بالرأي والاجتهاد، ويحتاج فيه إلى النظر والتأمل. . . الخ." العلم بالأحكام الشرعية العلمية من أدلتها التفصيلية"

Fikih adalah studi yang mengkaji norma-norma syari'ah dalam kaitannya dengan tingkah laku konkrit manusia dalam berbagai dimensi hubungannya. Fikih adalah hukum Islam itu sendiri, yaitu kumpulan norma-norma atau hukum-hukum *syara'* yang mengatur tingkah laku manusia dalam berbagai dimensi hubungannya, baik hukum-hukum itu ditetapkan langsung di dalam al-Qur'an dan Sunnah Nabi Saw.

Hasil ijtihad, yaitu interpretasi dan penjabaran oleh para ahli hukum Islam (*fuqaha'*) terhadap kedua sumber tadi. Contoh hukum yang ditetapkan langsung dalam al-Qur'an atau hadith adalah hukum haramnya transaksi *riba* (QS. 2: 275), kewajiban memenuhi perjanjian (QS. 5: 11).²⁴⁶

Perbuatan hukum yang tidak terdapat dalam al-Qur'an dan Sunnah Nabi Saw, tetapi merupakan hasil ijtihad para ahli fikih dengan mempertimbangkan kedua sumber tadi adalah kewajiban mencatatkan nikah, ketentuan menjatuhkan *talaaq* di muka sidang pengadilan.

²⁴⁶Hasil interpretasi Ulama terhadap Al-Quran dan Sunnah adakalanya dipengaruhi oleh fanatisme, kekuasaan dan justifikasinya serta spirit patriarkhis dalam penetapan ayat-ayat hukum dan dalam menjadikan hadits Nabi mampu *me-nasakh* (menghapus) ayat-ayat hukum itu. Muhammad Syahrur, *Metodologi Fiqih Islam Kontemporer*, terj. Sahiron Syamsuddin dan Burhanuddin, (Yogyakarta: eLSAQ Press, 2004), hlm. 178-179.

Berdasarkan beberapa pengertian di atas, istilah fikih dalam disertasi ini secara khusus diartikan dengan setiap ketentuan syariat yang telah diinterpretasi dan dijabarkan oleh ulama fikih mazhab terhadap hukum Jinayat (pidana) yang termaktub dalam al-Quran dan hadits. Produk fikih dapat berbentuk *fatwa*, *qaul qada*, *qanun*, *siyasah syar'iyah*.²⁴⁷ Dengan demikian qanun Aceh dapat dinyatakan sebagai salah satu produk fikih.

Pembatasan peneliti terhadap pengertian fikih dalam disertasi ini dalam upaya pemetaan sejumlah pasal produk legislasi Dewan Perwakilan Rakyat Aceh yang mencakup ketentuan hukum Jinayat terkait Jarimah dan 'Uqubat yang ditetapkan berdasarkan pemahaman ulama fikih mazhab yang termaktub dalam al-Quran dan hadits yang dijadikan sumber muatan materi pidana dalam pembentukan hukum di Aceh.

Dengan demikian, jika dalam disertasi ini ditemukan istilah fikih, maka pengertian di atas hendaknya dipedomani sehingga tidak terjadi kesalahpahaman dalam pemaknaan kata dimaksud. Sementara Qanun sebagai salah satu bagian dari fikih yang telah diundangkan dalam Lembaran Daerah Aceh menjadi hukum positif.

2. Sejarah Perkembangan Fikih

Para sejarawan berbeda pendapat dalam menentukan periodisasi sejarah perkembangan dan pertumbuhan ilmu fikih. Namun secara umum mereka membagi kepada enam periode yaitu:²⁴⁸

Periode Nabi, dimulai sejak kerasulan Muhammad SAW. Kekuasaan hukum sepenuhnya berada di tangan Rasulullah. Sumber hukum adalah al-Quran dan hadits. Fikih pada masa ini

²⁴⁷Sesuai pandangan Nur Ahmad Fadhil Lubis, hasil konsultasi peneliti. Bandingkan pendapatnya dalam, "Islamic Legal Literature and Substantive Law in Indonesia" dalam *Jurnal Studia Islamika*, Vol.4, No. 3., Tahun 2002.

²⁴⁸Peneliti mengutip periodisasi perkembangan fikih menjadi enam tahapan ini berdasarkan daftar isi dalam buku, Ibrahim Syauqy as-Syahawy, *Kitab al-Syahawy fi Tarikh al-Tasyri' al-Islamy*, (Mesir: Syirqatu al-Thabba'ah al-Fanniyah al-Muttahidah, 1969).

belum terakumulasi menjadi satu disiplin ilmu dan ia identik dengan syari`at.

Periode al-Khulaf ar-Rasyidun, dimulai sejak wafatnya Nabi Muhammad sampai Mu`awiyah bin Abu Sufyan memegang kekuasaan pemerintahan Islam tahun 41 H/661 M. Sumber fikih adalah al-Quran, hadits dan ijtihad para sahabat. Ijtihad ini dilakukan ketika ada persoalan yang akan ditetapkan hukumnya tidak dijumpai secara jelas dalam nash.

Periode Pasca al-Khulaf ar-Rasyidun hingga awal abad ke 4 H, sejak pertengahan abad ke-1 sampai awal abad ke-4 H. Periode ini merupakan titik awal perkembangan fikih sebagai salah satu disiplin ilmu dalam Islam. Beberapa tokoh fikih seperti Ibnu Mas`ud di Irak, Zaid bin Tsabit dan Abdullah bin Umar di Madinah, Abdullah bin Abbas di Mekah menjadi tokoh awal pertumbuhan ilmu fikih.²⁴⁹

Periode keemasan (abad ke-4 H), awal abad kedua sampai pertengahan abad keempat merupakan periode kemajuan ilmu fikih. Tradisi ijtihad berkembang dinamis sehingga pengetahuan fikih berkembang pesat. Dinasti Abbasiyah (132 H/750-656/1253 M) mendorong fuqaha melakukan ijtihad dalam mencari formulasi fikih. Muncullah berbagai mazhab fikih, yaitu mazhab Hanafi, Maliki, Syafi`i dan Hambali. Mazhab fikih ini terus dikembangkan dan disebarluaskan oleh murid-murid imam mazhab tersebut sehingga ilmu fikih disistematiskan dan disusun berbagai kaidah-kaidah fikih yang menjadi acuan bagi para fuqaha sampai saat ini. Upaya yang dilakukan para ulama masing-masing mazhab dalam mengomentari, memperjelas, dan mengulas pendapat imam mazhab. Periode ini ditandai melemahnya upaya ijtihad di kalangan ulama fikih.

Periode kemunduran fikih. Masa ini dimulai pada pertengahan abad ke-7 H sampai munculnya *Majallah al-Ahkam al-`Adliyah* (hukum perdata kerajaan Turki Ustmani pada 26

²⁴⁹Ahmad Amin, *Fajrul Islam*, Cet.XI, (ttp: 1975), hlm. 240.

Syakban 1293. Perkembangan fikih pada periode ini merupakan lanjutan dari perkembangan fikih periode sebelumnya. Ulama mazhab berusaha memberikan ringkasan (mukhtashar) dari berbagai kitab induk masing-masing mazhab dan memperluas serta mempertegas pengertian lafadh (hasyiah dan takrir) tanpa menjelaskan referensi ilmiah seperti masa kini.

Periode pengkodifikasian fikih dengan munculnya *Majallah al-Ahkam al-`Adliyah* menjadi titik awal pengkodifikasian fikih dari mazhab tertentu yang didukung pemerintahan Islam. Periode ini ditandai dengan adanya kontak yang sangat intensif antara hukum Islam dengan hukum barat. Ekspansi Negara barat memberikan pengaruh tersendiri bagi perkembangan fikih yang bergerak menjadi aturan hukum yang berintegrasi dengan Negara. Pada masa kini usaha para ulama untuk menjadikan fikih sebagai hukum Negara terus berlanjut di beberapa wilayah yang mayoritas memeluk Islam seperti Brunei Darussalam sebagai Negara Kerajaan Islam yang meneruskan pemberlakuan hukum Islam secara *Kaffah* kepada masyarakatnya.²⁵⁰

Periodisasi di atas,²⁵¹ secara tersirat mengandung gambaran karakteristik ilmu fikih yang muncul tidak sekedar untuk

²⁵⁰Umar Sulaiman al-Asyqar membagi periode fikih menjadi enam pula, yaitu; pertama, fikih pada masa Rasulullah, kedua, fikih pada masa Sahabat, ketiga, fikih pada masa tabi'in (sejak Hasan bin Ali bin Abu Thalib menyerahkan kekuasaan kepada Muawiyah bin Abu Sufyan, tahun 41 H dan berakhir dengan runtuhnya kekuasaan Bani Umyyah), keempat, fikih pada masa pengkodifikasian fikih, kelima, fikih pada masa taklid dan jumud, keenam fikih pada masa kini. Lihat uraian detail, Umar Sulaiman al-Asyqar, *Fiqih Islam, Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*, terj. Dedi Junaedi dan Ahmad Nurrahman, (Jakarta: Akademika Pressindo, 2001) hlm. 44-219.

²⁵¹Perbedaan uraian terhadap substansi masing-masing periode dapat dicermati dalam uraian Al Yasa' Abubakar yang menempatkan periode ini dengan sebutan periode pra-fikih. Beliau membagi periode perkembangan fikih menjadi enam pula yaitu satu periode pra fikih dan lima priode fikih. Periode **pertama, pra fikih**, karena keputusan atau ijthid Rasul dan Sahabat yang terjadi pada masa ini pada akhirnya dianggap bukan sebagai fikih, tetapi sebagai dalil, menjadi bagian dari hadis Rasulullah. Periode fikih **kedua**, adalah periode fikih pada masa Sahabat (dan tabi'in) yang dimulai sejak Rasulullah wafat dan berakhir dengan kewafatan Sahabat yang terakhir, sekitar tahun 100 H, (untuk

memenuhi kebutuhan masyarakat pada zamannya, tapi ia juga menyiapkan suatu warisan berharga untuk pembangunan hukum masa depan.

Satu hal yang mesti dipahami, bahwa aplikasi fikih dalam membentuk hukum Islam didasarkan atas penafsiran-penafsiran para fuqaha daripada nash-nash (Al-Qur'an dan hadits).²⁵² Nash-nash itu memberikan prinsip-prinsip dasar dan aturan-aturan yang bersifat umum, sedangkan perincian-perincian dan bagian-bagiannya didasarkan atas penafsiran para fuqaha melalui kesepakatan atau konsensus (*ijma'*), analogi (*qiyas*) atau sumber-sumber hukum lainnya seperti *urf*, masalah *mursal*, *istihsan* dan lain sebagainya.

memudahkan mungkin dapat diperpanjang sampai saat berakhirnya dinasti Bani Umayyah dan munculnya dinasti Bani Abbas, tahun 132 H). Periode fikih **ketiga**, Periode fikih ketiga adalah periode awal mazhab; dimulai dari kewafatan Sahabat terakhir dan dimulainya kiprah tokoh mazhab yang pertama. Abdullah ibn 'Ibadh pendiri mazhab fikih Ibadhiah, wafat tahun 705 M/86 H (masih pada priode Sahabat). Mazhab paling tua yang masih berkembang di kalangan Sunni didirikan oleh Abu Hanifah wafat 150 H/767 M. Periode ini bermula dengan kelahiran Dinasti Bani Abbas, 132 H) hingga kewafatan tokoh mazhab yang terakhir, Ibnu Jarir al-Thabari tahun 310 H. Periode fikih **keempat**, pengembangan mazhab; dimulai dari kewafatan tokoh mazhab yang terakhir dalam hal ini Ibn Jarir al-Thabari (310) sampai kewafatan tiga tokoh pemikir orisinal (*mujtahid*) yang terakhir Ibnu Taymiyah 728 H /1328 M, As Syathibi 790 H /1388 M dan Ibnu Khaldun 808 H /1406 M, Periode fikih **kelima**, adalah periode kemunduran dan persentuhan dengan Budaya Barat; yang dimulai dengan kewafatan tokoh-tokoh *Mujtahid* yang terakhir (disederhanakan menjadi tahun 1400 M. bersamaan dengan 800 H.), dilanjutkan dengan pemberlakuan hukum Barat secara paksa di wilayah jajahan sampai dengan kemunculan *Majallat-ul Ahkam al-'Adliyyah* di Turki Usmani tahun 1876, Periode fikih **keenam**, adalah, kelahiran kodifikasi sebagai tonggak pembaharuan fikih. Lihat lebih detail dalam buku, Al Yasa' Abubakar, *Penerapan Syari'at Islam di Aceh, Upaya Penyusunan Fiqih dalam Negara Bangsa*, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, Edisi Kedua, Cet. 1: 2013), hlm. 63-115.

²⁵²Al-Quran adalah "*Kitabun 'arabiyun mubin*" yang tidak mungkin ke dalam bahasa lain tanpa mengalami penyimpangan-penyimpangan. Oleh karena itu akifitas ilmiah sistemik yang pertama sekali dilakukan dalam mengumpulkan bahasa Arab dan menetapkan kaidah-kaidah kebahasaan dalam memahami fikih dan disiplin ilmu keislaman lainnya. Muhammad Abed al-Jabiri, *Formasi Nalar Arab, Kritik Tradisi Menuju Pembebasan dan Pluralisme Wacana Interreligius*, terj. Imam Khoiri, (Yogyakarta: IRCiSoD, 2003), hlm. 123.

3. Kedudukan Fikih dalam *Taqnin*

Taqnin sebagai kegiatan penyusunan dan penulisan fikih menjadi hukum positif, membutuhkan bahan baku dalam menentukan materi mana yang akan dijadikan sebagai materi muatan hukum positif. Berdasarkan argumen ini, maka para ulama menempatkan fikih menjadi salah satu sumber utama materi muatan dalam proses *Taqnin*. Namun karena fikih berhadapan dengan kompleksitas kehidupan modern, maka diperlukan paradigma baru dalam penyusunan fikih yang akan menjadi materi *Taqnin* seperti adanya pemikiran untuk meminimalisir pengaruh Fikih Mazhab dalam proses dimaksud.²⁵³ Oleh karena itu, para ulama mengemukakan beragam langkah dalam upaya menjadikan materi muatan fikih menjadi hukum positif.

Amir bin Isa al-Lahawy,²⁵⁴ mengusulkan langkah *Taqnin* dengan menyatukan berbagai mazhab fikih, memilah dan memilih pendapat yang paling kuat dari berbagai mazhab, agar penyusunan fikih menjadi hukum positif merepresentasikan seluruh pendapat mazhab.

Tim ahli penulisan fikih mazhab Hambaly menjadi hukum positif menyebutkan langkah sebagai berikut:

- a. Menuliskan berbagai pendapat fikih mazhab yang dianut oleh setiap penduduk negeri, dimulai dengan penyusunan fikih mazhab Hanafy, Syafi'i, Maliky dan Hambaly. Penyusunan setiap pendapat fikih mazhab harus berpedoman kepada pendapat yang paling kuat dengan mempertimbangkan berbagai pendapat lainnya, lalu ditetapkan pendapat mana yang paling sesuai untuk dipilih menjadi hukum positif.
- b. Setelah penulisan pendapat yang terkuat dalam berbagai mazhab, maka disusunlah qanun terpilih diantara pendapat

²⁵³Iwadh Muhammad, *Dirasah fi al-Fiqh al-Jinaiy al-Islamy*, (Mesir: Iskandariyah, Dar al-Mathbuat al-Jamiyyah), hlm. 32-33.

²⁵⁴Amir bin Isa al-Lahawy, *Harakat at-Taqnin al-Fiqh al-Islamy*, (ttp.tp,) hlm. 48.

mazhab secara keseluruhan. Tim penyusun Qanun dapat menyesuaikan substansi qanun dengan lingkungan dimana qanun tersebut hendak diterapkan.²⁵⁵

Muhammad Zaki ‘Abdir Bar,²⁵⁶ mengusulkan pula lima langkah penulisan fikih yaitu:

- a. Pembagian dan pemilihan materi qanun mana yang bersumber dari syari’at, ‘urf/ adat atau hasil keputusan peradilan. Berikutnya, pemilahan qanun menjadi qanun mu’amalah, qanun hukum acara dan sebagainya.
- b. Kompilasi kaidah-kaidah qanun khusus pada setiap bidangnya menjadi bab, tertib aturan agar terhindar dari kontradiksi antara satu dengan lainnya.
- c. Penetapan pembahasan materi qanun oleh pihak yang memiliki kewenangan untuk mengesahkan qanun sehingga menjadi pedoman masyarakat dan para penegak hukum bagi setiap orang, keadaan dan wilayah.

Beberapa langkah penulisan fikih menjadi hukum positif di atas, tentunya harus dipertimbangkan oleh penyusun qanun hukum Jinayat di Aceh agar produk hukum yang dihasilkan tetap sesuai dengan Al-Quran dan hadits.

Langkah penulisan fikih yang lebih rinci dari konteks Aceh dikemukakan oleh Al Yasa Abubakar. Ia merumuskan prinsip dan asas penalaran tersebut menjadi sebelas buah sebagai berikut:²⁵⁷

- a. Ada pembedaan yang jelas dan tegas antara nash (syari`ah) yang bersifat mutlaq dengan hasil ijtihad (fikih) bersifat nisbi; atau antara dalil dengan hasil penalaran;

²⁵⁵Tim ahli penyusunan fikih mazhab Hambaly terdiri dari, Abdul ‘Adhim Muhammad Bakr, Ibrahim Makhluaf, Zaky Shawy Shalih, dan Al-Fattah Muhammad Bakr. Lihat. Al-Lajnah al-Tahdhiiriah li Taqnin al-Syariah al-Islamiyah, *Masyru’ al-Syari’ah al-Islamiyah ‘ala al-Mazhab Ahmad bin Hambal*, (Majma’ al-Buhuts al-Islamiyah: 1392 H/ 1972 M), hlm. 9.

²⁵⁶Muhammad Zaki ‘Abdir Bar, *Taqnin al-Fiqh al-Islamy (Al-Mabda wa al-Manhaj, wa al-Tatbiq*, (Qatar: Idarah Ihya al-Turast al-Islamy, 1407 H/ 1986 M), hlm. 21-25.

²⁵⁷Al Yasa’ Abubakar, *Penerapan Syari’at Islam di Aceh, Upaya...*, hlm. 151-153.

- b. Ada nash yang qath`i dan ada nash yang zhanni;
- c. Adanya keterkaitan yang erat antara ketentuan agama dan moral dengan hukum;
- d. Semua orang (laki-laki dan perempuan) sama di depan hukum (perhatikan kesamaan dan perbedaan antara muslim dengan non muslim di depan hukum);
- e. Perubahan (perbedaan) hukum diakui (dapat dan akan terjadi) karena perubahan (perbedaan) waktu, tempat, lingkungan, budaya, serta kemampuan dan bahkan kecenderungan si mujtahid (syari`at mempertahankan adat yang baik dan mengubah adat yang buruk; dalam hubungan ini perlu ditambahkan bahwa adat (hukum) yang baik yang ada pada sesuatu masyarakat diterima oleh Al-qur`an dan tidak perlu diubah, sedang yang buruk harus diubah dan disesuaikan dengan tuntunan Al-qur`an. Prinsip yang terakhir ini memungkinkan kelahiran fikih dengan sistem yang berbeda-beda, mengikuti sistem yang sudah ada di berbagai masyarakat.
- f. Prinsip utama penyusunan materi hukum (*hukum asal*) pada ibadah adalah terlarang dan al-tanawwu`, hukum asal pada mu`amalah adalah ibahah dan maslahat, hukum asal pada munakahat adalah ihtiyath dan menjaga nasab, sedang hukum asal pada Jinayat adalah menghindari syubhat, pemenuhan rasa keadilan, dan perlindungan korban;
- g. Ada pembedaan amal (ibadat) kepada sunnah dan bid`ah Rasulullah serta sunnah dan bid`ah ijthadiyah;
- h. Perlu perhatian pada keseimbangan antara fikih untuk kebutuhan individual (penekanan pada Hukum Taklifi serta pahala dan dosa) dengan fikih untuk kebutuhan masyarakat dan pengadilan/pemerintahan (penekanan pada hukum wadh`i dan siyasah syar`iyah serta hukuman duniawiah);

- i. Pertimbangan menolak kemudharatan diutamakan atas pertimbangan mendatangkan kemaslahatan (*dar'u-l mafasid muqaddam-un `ala jalbi-l mashalih*).
- j. Semua perintah Allah (ketentuan hukum sebagai hasil ijtihad atau istinbath) harus mengandung kemaslahatan untuk manusia.
- k. Adat (hukum) yang baik yang ada pada sesuatu masyarakat dapat diterima oleh Al-qur'an dan tidak perlu diubah, sedang yang buruk harus diubah dan disesuaikan dengan tuntunan Al-qur'an (prinsip yang terakhir ini memungkinkan kelahiran fikih dengan sistem yang berbeda-beda, mengikuti sistem yang sudah ada di berbagai masyarakat).

Berdasarkan uraian di atas, maka pembentukan fikih di era modern menjadi penting sebagai cerminan negara hukum berdasarkan konstitusi. Konstitusi memberikan peran kepada lembaga negara untuk membentuk hukum menyebabkan pergeseran tata cara pembentukan fikih dari pemikiran individual menjadi pemikiran kolektif dan bahkan konsensus politik antar lembaga pemerintahan melalui proses *Taqnin*.

C. Proses dan Metode *Taqnin*

1. Pengertian dan Prinsip-Prinsip *Taqnin*

Dalam berbagai kamus klasik kata *Taqnin* (تقنين) didefinisikan berbeda dengan definisi yang terdapat dalam kamus modern. Hal ini disebabkan oleh pergeseran makna kata sesuai kontesknnya. Kata تقنين berasal dari *fi'il thulasi mazid* (kata kerja lebih dari tiga huruf) yaitu قنن.²⁵⁸ Berikut ini penulis mengemukakan beberapa definisi semantik dari kata *Taqnin*.

²⁵⁸*Qannana al-Qawanin* berarti *to make, enact, or prescribe laws*. Ilyas Anthon Ilyas, *Elias Modern Dictionary Arabic English*, (Kairo: Elias Modern Publishing House, 1952), hlm. 566.

Riwayat yang bersumber dari Ibnu al-‘Arabi mendefinisikan الضرب بالقنين وهو الطنبور dengan ungkapan *القنين* artinya menabuh beduk.²⁵⁹ Ibnu Sa’idah mengutarakan istilah *al-Qawanin* kata plural dari *al-Qanun* artinya *al-Usul* (asal sesuatu). Dalam kitab al-Nihayah kata *Taqnin* adalah pukulan musik *Tambur* bangsa Rumawi.²⁶⁰ *Al-Qannu* yaitu *al-‘Abdu*.

Beberapa arti kosa kata *Taqnin* di atas, tidak menggambarkan arti kosa kata *Taqnin* dalam pengertian modern. Para Fuqaha menyebutkan istilah *Taqnin* sebagai ungkapan kegiatan resmi melalui institusi Negara yang dilaksanakan pakar Syari’at dalam bidang tertentu.²⁶¹ Kata *تقنين* didefinisikan dengan ungkapan *قنن* dengan pengertian: *وضع القوانين في مادة* (penyusunan qanun-qanun dalam suatu kesatuan).²⁶² Definisi ini mendekati arti *Taqnin* dalam pengertian modern.

Dalam perkembangan selanjutnya kata *qanun* dipakai untuk sebutan sebuah peraturan perundang-undangan (*al-Qa’idah*), makna terakhir itulah yang lebih luas dipakai sampai sekarang, bahkan di Eropa istilah *canon* dipakai untuk sebutan bagi peraturan-peraturan gereja (*al-Syari’ah al-Kanisiyyah*).²⁶³ Dengan demikian, sebagian para ahli menyamakan makna *taqnin* dengan *tadwin*, sebab sama-sama bertujuan untuk menetapkan hukum-hukum agama agar dapat diterapkan di tengah-tengah masyarakat.²⁶⁴

²⁵⁹Jamaluddin Abi Fad, *Lisan al-‘Arab*, (Bairut: Dar al-Shadir), hlm. 450.

²⁶⁰Abu Sa’adat al-Mubarak al-Jaziry..., Jilid 4, hlm. 116.

²⁶¹Abdullah Mabruk al-Najjar, *Al-Madkhal al-Mu’asir li Fiqhi al-Qanun*, (Bairut: Dar al-Nahdah al-‘Arabiyyah, Cet. II, 2002), hlm. 110.

²⁶²Al-Mu’jam al-Wajiz..., hlm. 918. Al-Mu’jam al-Wasit..., Jilid 2, hlm. 763.

²⁶³Walid al-Huri, *Qamus al-Ma’rifah*, (Bairut: Dar al-Ma’rifah, Lebanon), hlm. 102.

²⁶⁴Abu Zayd Bakr ibn ‘Abdullah, *Al-Taqnin wa Ilzam*, Cet. I, (t.tp.: t.p., 1982), hlm. 1994-1995.

Berdasarkan arti kosa kata di atas, para pakar mendefinisikan *Taqnin* menurut istilah dengan berbagai macam ungkapan. Beberapa definisi pakar dapat dikemukakan berikut ini:

Muhammad Ahmad Siraj, mendefinisikan *Taqnin* yaitu:²⁶⁵

المقصود بتقنين الأحكام الشرعية هو "وضع أحكام الشريعة في نصوص مرتبة على هيئة مواد في أبواب متجانسة مقسمة تقسيما منطقيًا ييسر الرجوع إلى ما يراد منها، على أن تلزم الدولة أو ولي الأمر بلاحتكام إليها في التعامل والقضاء.

Artinya: "Penyusunan hukum-hukum syari'at dalam naskah sistematis dalam bidang tertentu berdasarkan bab-bab tertentu berdasarkan jenis-jenisnya secara logis yang mudah untuk dipedomani, pemerintah atau eksekutif berpedoman kepadanya dalam pelaksanaan aturan peradilan".

Wahbah Zuhaily menjelaskan definisi *Taqnin* yaitu:²⁶⁶

"صياغة أحكام الشريعة في المعاملات وغيرها، من عقود ونظريات ممهدة لها جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية، يسهل الرجوع إليها".

Artinya: "Penetapan ketentuan hukum syara' dalam bidang mu'amalah dan bidang lainnya seperti perikatan, dan teori-teori terbatas dengan cakupannya dalam bentuk materi qanun yang mudah untuk dipedomani".

Wahbah mendefinisikan *Taqnin* pada karyanya yang lain yaitu:

"صياغته في مواد مبسطة تيسر الرجوع القضاء إليه توحيداً لأحكام القضاء، وتسهيلاً لأمر المتقاضين بمعرفة الحكم الذي يتقاضى على أساسه".

²⁶⁵Muhammad Ahmad Sirja, *Al-Fiqh al-Islami baina al-Nadzari wa al-Tatbiq*, 1998, hlm. 258.

²⁶⁶Wahbah Zuhaily, *Juhud al-Taqnin al-Fiqh al-Islami*, (Bairut: Muassasah al-Risalah, 1987), hlm. 26. Lihat pula buku Wahbah Zuhaily, *Al-Fiqh al-Islami wa 'Adillatuhu*, (Bairut: Dar al-Fikr, 1985), jilid 1, hlm. 27.

Artinya: “Penetapan hukum dalam bentuk materi sederhana mudah dipedomani oleh peradilan guna keseragaman proses peradilan, dan mudah dipedomanii oleh para pihak yang bersengketa guna mengetahui ketentuan hukum”.

Definisi pertama dari Wahbah Zuhaily menggambarkan bahwa *Taqnin* sebagai proses penyusunan hukum dalam bidang *mu’amalah* dalam sejumlah materi Qanun yang bertujuan memberikan kemudahan bagi para penegak hukum untuk mempedomaninya dalam proses pengadilan. Namun definisi ini tidak menyatakan spesifikasi syari’at Islam.

Definisi kedua menjelaskan tiga tujuan proses *Taqnin* yaitu memberikan kemudahan bagi para pihak yang berperkara berpedoman kepada produk *Taqnin* dalam proses pengadilan, penyatuan hukum para hakim, dan memberikan kemudahan para pihak yang bersengketa tentang konsekwensi hukum dari perbuatan mereka masing-masing.

Tokoh lain mendefinisikan pula *Taqnin* yaitu:²⁶⁷

هو تجميع الأحكام، وتصنيفها، وترتيبها بتبويب منطقي علمي على هيئة مواد متتابعة".

Artinya: “Pengumpulan hukum-hukum, klasifikasi, sistematisasi dalam bentuk bab-bab, logis ilmiah dalam bentuk materi yang saling berhubungan”.

Definisi di atas dirumuskan berdasarkan proses *Taqnin Majallat al-Ahkam al-‘Adliyah* yang menganut mazhab Hanafi.

‘Abdullah al-Dar’an mendefinisikan *Taqnin* yaitu:

"تجميع الأحكام الفقهية الخاصة بفرع من فروع الفقه بعد صياغتها في مواد مجردة من أقوال الفقهاء وأدلتهم، وتوجيهاتهم، وقصر المادة على الحكم الفقهي المراد تطبيقه"

²⁶⁷Tariq al-Basyri, *Al-Wadh’ al-Qanuni al-Mu’asir Baina al-Syari’ah al-Islamiyyah Wa al-Qanun al-Wadhi’i*, (Bairut: Dar al-Syuruq, 1966), hlm.15.

Artinya: “penyusunan hukum fikih tertentu sesuai cabang ilmu fikih setelah melalui proses klasifikasi pendapat para ulama fikih beserta dalil, dan arah pemikiran mereka dan menyederhanakan materi hukum fikih yang hendak diterapkan”.²⁶⁸

Definisi di atas, meskipun cukup sederhana dan mudah dipahami, namun mengabaikan pernyataan bahwa produk *Taqnin wajib* diterapkan. Disamping itu, definisi ini mengandung pengulangan kalimat *al-Hukm al-fiqh*.

Yusuf al-Qaradawy menyebutkan definisi *Taqnin* sebagai berikut:

التقنين هو : أن تصاع الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة على غرار القوانين الحديثة، من مدنية وجنائية وإدارية . . . وذلك لتكون مرجعا سهلا محمدا، يمكن بيسر أن يتقيد به القضاء، ويرجع إليه المحامون، ويتعامل على أساسه المواطنون".

Artinya: Penyusunan hukum-hukum dalam kumpulan materi qanun secara sistematis numerik sesuai dengan qanun-qanun kontemporer, dalam bidang perdata, pidana dan tata usaha. Ia menjadi rujukan mudah dan terbatas, pedoman para hakim dan jaksa serta masyarakat berperkara.²⁶⁹

Menurut Al-‘Asyqar *Taqnin* adalah:

"تجميع القواعد القانونية المتعلقة بفرع من فروع القانون في شكل كتاب أو مدونة أو مجموعة واحدة، وذلك بعد مراجعة هذه القواعد وتنسيقها، ورفع التناقض منها، وتبويبها بحسب الموضوعات التي تنظمها، حتى تظهر في شكل مواد".

Artinya: “pengumpulan kaidah-kaidah qanun yang berhubungan dengan jenis qanun tertentu dalam bentuk kitab undang-undang atau kodifikasi dan unifikasi melalui seleksi

²⁶⁸Abdullah al-Dar’an, *Al-Madkh al-Fiqh al-Islamy*, (Maktabah al-Taubah, t.t.), hlm. 214.

²⁶⁹Yusuf al-Qaradawy, *Madkh Li Dirasati al-Syari’ah al-Islamiyyah*, (Mesir: Maktabah Wahbah bi al-Qahirah), hlm. 297.

berbagai kaidah dan merumuskannya, menghilangkan berbagai kontradiksi, menyusun bab-bab sesuai tema sehingga menjadi satu kesatuan materi hukum.”²⁷⁰

Berdasarkan beberapa definisi di atas, Yahya Muhammad Iwad al-Khulailah, mendefinisikan *Taqnin* yaitu:

"صياغة أحكام الشريعة الإسلامية، القابلة للتقنين، من قبل أهل الخبرة والاختصاص، في صورة مواد متجانسة، قابلة للتطبيق والتنفيذ، بصورة ملزمة من الحاكم، يسهل الرجوع إليها".

Artinya: “Penyusunan hukum syari’at Islam yang layak untuk qanunkan oleh para pakar yang telah berpengalaman dan ahli dalam bidangnya dalam bentuk materi hukum sejenis yang dapat diterapkan dan bersifat memaksa, memberikan kemudahan bagi hakim berpedoman kepadanya”.

‘Abd al-Rahman al-Qasim mendefinisikan *Taqnin* yaitu: penyusunan hukum-hukum Islam ke dalam bentuk kitab undang-undang yang disusun secara rapi, praktis dan sistematis, selanjutnya ditetapkan dan diundangkan secara resmi oleh kepala Negara, sehingga ia bersifat mengikat dan wajib dilaksanakan serta dipatuhi oleh setiap warga Negara. Mematuhi dan melaksanakan undang-undang tersebut termasuk bagian ketaatan kepada Allah dan Rasul-Nya.²⁷¹

Dari uraian di atas dapat dipahami urgensi program sebagai berikut:

Pertama, *Taqnin* sebagai langkah strategis dalam upaya penyatuan umat Islam untuk memahami hukum secara lebih sederhana dalam sistem hukum modern dengan bahasa yang mudah dipahami dan dapat dipedomani terutama ketentuan hukum dalam Islam baik perintah dan larangan serta memberi kemudahan

²⁷⁰Umar Sulaiman al-‘Asyqar, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, (al-Kuwait: Maktabah al-Falah, Cet.I, 1982), hlm. 187.

²⁷¹‘Abd al-Rahman al-Qasim, *al-Islam wa Taqnin al-Ahkam*, Cet. II, (t.tp., t.p., 1977), hlm, 73.

rujukan hukum bagi masyarakat muslim yang belum mampu mengkaji kitab fikih berbahasa Arab. Apabila umat Islam memiliki visi yang sama dalam memahami hukum akan mendorong bersatunya pandangan terhadap syari'at Islam.

Kedua, program *Taqnin* akan menghilangkan umat Islam dari kekosongan hukum dan kontradiksi antar konsep hukum adopsi dari luar ajaran Islam yang tidak layak diterapkan terhadap komunitas umat Islam karena hanya berdasarkan pemikiran pakar semata. Kondisi hukum yang berlaku di kalangan umat Islam membutuhkan perubahan, sehingga program *Taqnin* akan menuju pada perubahan hukum yang materi muatannya merupakan peninggalan kolonial yang dipaksakan untuk diberlakukan terhadap ummat Islam. Ummat Islam tentunya harus diatur berdasarkan hukum syari'at Islam yang akan diproduksi melalui proses *taqnin*.

Ketiga, program *Taqnin* akan menjadi *the agent of change* bagi ummat Islam untuk menjadi masyarakat yang aman dan sejahtera serta memperkuat hubungan emosional antar umat Islam dari berbagai latar belakang suku dan bangsa yang berbeda. Program *Taqnin* menciptakan kesadaran umat Islam tentang hak dan tanggung jawabnya selaku individu dan dalam komunitas masyarakat. Pakar hukum menyatakan bahwa kegiatan *Taqnin* menjadi pilar utama tegaknya kehidupan hukum dalam masyarakat. Ummat Islam yang diatur dengan syari'at akan menyadari bagaimana mereka harus hidup berdasarkan syariat Islam menuju peradaban yang diridhai oleh Allah Swt.

Berdasarkan uraian di atas, pengertian *Taqnin* dalam disertasi ini, adalah legislasi itu sendiri, sesuai dengan uraian peneliti pada bab sebelumnya yang menjelaskan pengertian legislasi. *Taqnin* adalah proses penulisan hukum Jinayat (pidana) yang dilaksanakan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh bersama Tim Ahli perancang Qanun yang dibentuk dalam proses penyusunan Qanun dimaksud sehingga menjadi bab, pasal dan ayat berdasarkan al-Quran dan Sunnah, pendapat ulama fikih, hukum dan hukum positif.

Namun jika materi muatan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tidak ditemukan sumber dan dasar muatan materinya dalam al-Quran dan hadith, pendapat ulama fikih mazhab, tidak termaktub pula dalam hukum Positif, maka Pasal-Pasal tersebut dikategorikan sebagai hasil ijtihad Perancang Qanun. Ulama fikih di Aceh sebagai Perancang Qanun dimaksud telah melakukan integrasi sejumlah materi muatan hukum Jinayat. Oleh karena itu, jika ditemukan sejumlah Pasal yang murni produk Tim Perancang Qanun, maka Ulama Aceh telah melakukan Ijtihad Kolektif yang melahirkan sejumlah Pasal Jinayat mazhab fikih Ulama Aceh.

2. Sejarah Gerakan *Taqnin* di Dunia Islam

Para sejarawan menguraikan perkembangan fikih dengan menggunakan term yang berbeda, di antaranya *tarikh tasyri’ al-Islamy*,²⁷² dan *tarikh al-fiqh al-Islamy*.²⁷³ Berdasarkan ungkapan ini, uraian sejarah hukum Islam dalam penelitian ini lebih difokuskan pada eksplorasi terhadap sejarah pembentukan hukum pidana Islam (*tarikh tasyri’ al-Jina’i al-Islamy*), karena fokus studi disertasi ini relatif lebih sepadan dengan sejarah legislasi hukum Islam.²⁷⁴ Namun, pengungkapan sejarah legislasi hukum pidana Islam lebih diutamakan sesuai dengan perkembangan dan penerapannya dalam kehidupan kaum muslimim, sehingga kajian

²⁷²*Tarikh tasyri’ al-Islamy* adalah ilmu yang membahas keadaan hukum Islam pada zaman Rasul dan sesudahnya dengan uraian dan periodisasinya ketika hukum itu berkembang, ciri-ciri spesifiknya, dan membahas keadaan fuqaha dan mujtahid saat merumuskan hukum itu. Abdul Wahab Khallaf, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, (Bairut : Dar al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 1990), hlm. 8.

²⁷³Penggunaan istilah yang berbeda ini dapat diamati buku, Ibrahim Syauby al-Syahawy, *Kitab al-Syahawy fi al-Tarikh al-Islamy* dan buku, ‘Umar Sulaiman al-‘Asyqar, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*.

²⁷⁴Hukum Islam mencakup berbagai dimensi yaitu dimensi syari’ah, dimensi ilmu, dimensi fikih, dimensi fatwa, dimensi nizham, dimensi qanun, dimensi idarah, dimensi qadha’ dan dimensi adat. Lihat lebih detil buku Cik Hasan Basri, *Pilar-Pilar Penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 78-118.

tarikh tasyri' dalam penelitian ini lebih menekankan pada sejarah pembentukan hukum pidana Islam melalui institusi negara.

Namun terdapat perbedaan penggunaan ungkapan *tasyri'* dalam konteks syari'at dalam ungkapan *tasyri'* dalam konteks *taqnin*. *Tasyri'* dalam konteks syari'at didefinisikan sebagai hukum hukum yang Allah tetapkan kepada hamba-Nya melalui sabda Rasul atau penetapan hukum melalui *istinbat* terhadap al-Qur'an dan Hadith. Sementara *tasyri'* dalam konteks *taqnin* adalah penetapan kaidah-kaidah hukum melalui lembaga legislatif atau lembaga pembentuk hukum.²⁷⁵

Oleh karena itu, proses *taqnin* menghasilkan qanun adalah transformasi asas dan kaidah hukum Islam ke dalam peraturan perundang-undangan. Transformasi ini menjadikan hukum Islam memiliki daya atur, daya ikat, dan daya paksa termasuk juga hukum pidana.²⁷⁶

Dengan demikian proses *Taqnin* adalah upaya melahirkan dan menetapkan hukum Islam yang memuat ketiga daya tersebut untuk menjamin kepastian hukum, keadilan hukum dan standarisasi hukum. Namun kajian dibatasi pula pada aspek hukum Jinayat (Pidana) Islam sesuai fokus utama penelitian ini tentang bagaimana

²⁷⁵Shufy Abu Thalib, *Tatbiq al-Syari'ah al-Islamiyyah fi al-Bilad al-'Arabiyyah*, (Kairo, Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, Cet. III, 1990), hlm. 218.

²⁷⁶Asmawi mengintrodusir pendapat 'Abd al-Rahman 'Abd al-Aziz al-Qasim tentang tiga proposisi hukum pidana Islam. *Pertama*, al- *Taqnin* Syari'atun. Kodifikasi hukum pidana Islam merupakan upaya yang dapat dibenarkan secara legal-syar'i. Ulil Amri berkewajiban menyusun peraturan perundang-undangan berdasarkan nash al-Quran dan hadits. *Kedua*, Al- *Taqnin* Siyasatun. Kodifikasi hukum pidana Islam merupakan upaya persentuhan hukum Islam dengan domain politik, manifestasi aspirasi sosial politik bagi para pihak yang berkepentingan dengan sistem pidana suatu negara. *Ketiga*, Al-*Taqnin* Sirat al-Salaf. Kodifikasi merupakan kontinuitas jejak intelektual yang telah dipancarkan oleh generasi al-Salaf as-Shalih, yakni upaya kodifikasi al-Quran, upaya kodifikasi hadits, upaya kodifikasi fikih dan tafsir. Ketiga upaya ini dilakukan generasi al-Salaf al-Salih, dalam rangka menjaga otensitas sejarah syari'ah dan mengembangkan fleksibilitas syari'ah sebagai sistem hidup dan kehidupan kaum muslimin. Lihat, Asmawi, *Hukum Pidana Islam: Kodifikasi di Dunia Islam dan Relevansinya di Indonesia*. Adobe Reader Data, hlm. 2-3. Diakses, senin, 7 November 2011.

proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum Nasional.

Apabila pendapat ini diterima sebagai dasar untuk menguraikan sejarah legislasi hukum Islam maka, maka upaya *Taqnin* bukanlah sesuatu yang betul-betul baru sebagaimana pendapat kalangan tertentu. Upaya *Taqnin* sebagai gerakan penyesuaian dengan kondisi dan sistem hukum yang berlaku pada tempat dan zaman tertentu.²⁷⁷

Berdasarkan pandangan ini, maka uraian ini menggunakan istilah standarisasi sebagai term relatif fleksibel dalam menguraikan sejarah pembentukan hukum Islam berdasarkan bahasan tentang standarisasi sumber, standarisasi metode, standarisasi kaidah, dan standarisasi kodifikasi karena upaya *Taqnin* sebagai kontinuitas upaya salaf al-Shaleh.

Upaya menyatukan masyarakat dalam satu pandangan atas suatu putusan hukum juga dipelopori oleh 'Abdullah bin al-Muqaffa'.²⁷⁸ Ironisnya, Ibnu al-Muqaffa' kemudian dihukum mati oleh penguasa saat itu dengan tuduhan sebagai seorang zindiq. Saat itu, ia menyarankan kepada Abu Ja'far al-Mansur untuk menetapkan *Taqnin* dalam sebuah surat yang ia namakan *Risalah al-Sahabah*. Ia mengusulkan kepada sang khalifah untuk

²⁷⁷Orang pertama secara resmi mengusulkan penyusunan qanun adalah Ibnu Muqaffa'. Abdurrahman bin Sa'ad bin 'Ali al-Syatary, *Hukmu Taqnin Al-Syari'ah al-Islamiyyah*, (Saudi Arabia: Dar al-Shamiky, 1428 H), hlm. 16. 'Abd al-Rahman al-Qasim, *al-Islam wa Taqnin al-Ahkam*, (t.tp.: t.p., Cet. II ,1977), hlm. 73. 'Umar Sulaiman al-'Asyqar, menyatakan, Khalifah Abu Ja'far al-Mansur yang mengusulkan pertama penyatuan pedoman bagi para hakim yang menyelesaikan perkara hukum Islam. 'Umar Sulaiman al-'Asyqar, *Fiqih Islam Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*, terj. Dedi Junaidi dan Ahmad Nurrahman, (Jakarta: Akademika Pressindo, 2001), hlm. 223.

²⁷⁸Ide penyusunan qanun itu berasal dari Ibnu Muqaffa' sendiri yang termotivasi dari usaha khalifah Utsman bin 'Affan dan 'Umar bin 'Abdul Aziz. Namun sulit memastikan gagasan penyusunan qanun itu murni berasal dari pemikiran Ibnu Muqaffa', sebab sebelumnya 'Umar bin Abd al-Aziz pernah menghimpun hadits-hadits Rasul dan menjadikannya sebagai "qanun" Ahmad Amin, *Duha al-Islam*, Jilid I, (Kairo: Maktabah al-Nahdah al-Mishriyyah, t.th.), hlm. 205.

mengumpulkan hukum-hukum fikih dan mewajibkan para hakim menggunakannya dalam memutuskan perkara.

Usulan Ibnu al-Muqaffa' kemudian betul-betul ditindaklanjuti oleh al-Mansur. Saat itu, khalifah meminta Imam Malik, untuk menyusun kompilasi fikih. Namun, Imam Malik menolak permintaan itu dan berkata, "Masyarakat sudah terbiasa dengan berbagai macam pendapat."²⁷⁹

Di dua abad terakhir ini, di kalangan dunia Islam, sudah ada upaya untuk melakukan *Taqnin al-ahkam*. Salah satunya adalah *al-Fatawa al-Hindiyah* yang disusun oleh para ulama India. Dalam karya itu, disusun oleh undang-undang yang berkaitan tentang ibadah, sanksi (*'uqubah*), dan *mu'amalah*. Selain *al-Fatawa al-Hindiyah*, ada juga *al-Ahkam al-'Adliyyah* yang mengandung sejumlah hukum tentang jual beli, dakwaan, dan vonis. Kompilasi ini disahkan pada tahun 1869 oleh Kekhalifahan 'Utsmani dan memuat 1.851 masalah yang umumnya berdasarkan pada Mazhab Hanafy. Kompilasi ini diberlakukan di kebanyakan negara-negara Arab hingga pada pertengahan abad 10.

Kompilasi ini kemudian tidak lagi mencukupi segala persoalan-persoalan baru yang timbul di masyarakat. Pada perkembangan berikutnya, kompilasi ini kemudian diperbaharui dan dimasukkan pengaruh-pengaruh dari undang-undang sipil.

Di Arab Saudi saat diperintah oleh Raja 'Abdul 'Aziz, Ahmad bin 'Abdullah al-Qari, ketua Mahkamah Tinggi Syari'ah di Mekkah, juga menyusun suatu kompilasi hukum Islam berdasarkan

²⁷⁹Karya Ulama dalam Mazhab Maliki menyusun Kitab dengan menggunakan istilah Al-Qawanin Al-Fiqhiyyah, pada bagian ketujuh menetapkan ketentuan pidana dengan istilah *Al-Dima* wa Al-Hudud yang terdiri dari 10 bab, menetapkan 13 jenis Jinayat (Pidana), yang dapat dikenakan 'Uqubat, yaitu; Pembunuhan, Pelukaan, Zina, Qadzaf, Khamar, Pencurian, Bughat, Hirabah, Riddah, Zandaqah, Penistaan terhadap Allah, Rasul dan Malaikat, Sihir, Pelanggar Shalat dan Puasa. Muhammad bi Ahmad Juzay al-Gharnathay, *Al-Qawanin al-Fiqhiyyah fi Talkhis Mazhab al-Malikiyyah wa al-Tanbih 'ala Mazhab al-Syafiiyyah wa al-Hanafiiyyah wa al-Hambaliyyah*, Tahqiq, 'Abdul Karim al-Fadhily, (Beirut: Al-Maktabah al-'Asriyyah, 1423 H/ 2002 M), hlm. 362-383.

Mazhab Ahmad bin Hanbal. Al-Qary meringkas pandangan-pandangan hukum Imam Ahmad yang bersumber dari berbagai karya utamanya. Kompilasi ini mengandung 2.382 masalah dan diterbitkan dengan judul *Majallah al-Ahkam al-'Adliyyah*. Namun para ulama saat itu ramai-ramai menolak kompilasi tersebut.

Keadaan di atas terus berlangsung beberapa abad hingga munculnya *Majallah* tahun 1293 H./1876 M. pada masa Turki Utsmani, yang merupakan kompilasi hukum Islam di bidang perdata dan diberlakukan sebagai hukum positif di seluruh wilayah kekhalifan Turki Utsmani.

Lahirnya *majallah*, membuat para ahli sejarawan fikih menjadikannya sebagai awal dimulainya periode modern, karena hal itu merupakan fenomena khusus dalam sejarah fikih. Lahirnya *majallah* pada akhir masa Turki Utsmani yang digali dari fikih itu merupakan upaya kanunisasi pertama yang menertipkan hukum-hukum fikih yang dirumuskan oleh sebuah tim sehingga menjadi hukum tertulis. Hasil kanunisasi yang berisi sebagian hukum perdata itu dikukuhkan oleh penguasa sebagai aturan yang harus dipakai dalam proses peradilan.²⁸⁰

Munculnya gerakan-gerakan baru di dunia Islam untuk menerapkan syariat mendampingi hukum positif, atau untuk menyelaraskan hukum positif agar sejalan dengan hukum syariat dengan mengadopsi berbagai pemikiran mazhab dalam bentuk kanunisasi.²⁸¹

Munculnya kontra terhadap upaya *Taqnin* dikarenakan pandangan tentang kekhawatiran hilangnya esensi fikih sebagai karya monumental ulama yang menurut mereka harus dipertahankan. Ulama di sini ditempatkan sebagai pemegang otoritas hukum Islam, berpaling dari fikih berarti berpaling dari ulama. Padahal, ulama termasuk hasil pemikirannya sama dengan muslim lainnya, dimana kebenarannya juga relatif. Bila ini yang

²⁸⁰Muhammad Faruq al-Nabhan, *al-Madkhal li al-Tasyri' al-Islamy*, (Bairut: Dar al-Qalam: 198,1 Cet. II), hlm. 351.

²⁸¹Abdul Majid 'Abdul Hamid, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, (Maghrib: Dar al-Afaq al-Jadidah, 1994), hlm. 322-323.

dipegangi, maka qanun tidak perlu dipertentangkan dengan fikih, karena kedua-duanya sama-sama produk manusia yang dapat didiskusikan dalam berbagai kaidah.

Kaidah-kaidah fikih merupakan kesimpulan umum dari aturan-aturan diuji, dikritik dan didiskusikan di kalangan para ahli sepanjang sejarahnya. Diukur akurasi oleh ayat-ayat al-Qur'an dan Hadith Nabi, kemudian ditetapkan sebagai kaidah hukum yang telah mapan, dan digunakan untuk memecahkan masalah-masalah hukum yang timbul.

Sebelum *Majallah* diundangkan sebagai hukum positif dalam bidang perdata, pada masa tersebut di wilayah Turki 'Utsmani telah diberlakukan berbagai undang-undang modern yang banyak merujuk dan sesuai dengan kodifikasi hukum modern di Eropa. Pada Tahun 1850 M diundangkan kodifikasi Hukum Dagang yang diambil dari Undang-Undang Hukum Dagang Perancis, kemudian pada Tahun 1858 M diundangkan Undang-Undang Hukum Pidana, mengenai Pokok Peradilan Dagang yang diundangkan pada Tahun 1861, Undang-Undang Hukum Laut pada Tahun 1863, pada tahun 1883 diundangkan Hukum Acara Perdata. Semua perundangan ini diambil dari kodifikasi Perancis, dalam Hukum Pidana terdapat beberapa tambahan dari Undang-Undang Hukum Pidana Itali.²⁸²

Sedangkan *Majallah*, baru pada Tahun 1293 H/1876 M. diundangkan sebagai undang-undang negara oleh Sultan,²⁸³ ketika itu kekhalfahan Turki 'Utsmani dipimpin oleh Sultan 'Abdul Aziz.²⁸⁴ *Majallah* tersebut diberlakukan sebagai hukum positif di seluruh wilayah kekhalfahan Turki 'Utsmani - karena *Majallah* merupakan Undang-Undang Nasional - yang meliputi kawasan

²⁸²Sobhi Mahmassani, *Filsafat ...*, hlm. 90.

²⁸³Sobhi Mahmassani, *Filsafat ...*, hlm. 93.

²⁸⁴Pemerintahan Turki Utsmani menggabungkan dimensi Islam dan dimensi imperial, dari sudut pandang Islam, otoritas sultan berasal dari perannya sebagai pelaksana hukum Islam (*syari'ah*), seperti pada masa kekhalfahan 'Abbasiyyah. Ira. M. Lapidus, *Sejarah Sosial Ummat Islam*, Terj. Ghufron A. Mas'adi, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999), hlm. 475.

Timur Tengah sekarang (kecuali Jazirah Arab, Mesir, Sudan, dan Aljazair) dan beberapa daerah (negara) Eropa yang waktu itu masih merupakan wilayah Turki Utsmani.²⁸⁵

Jazirah Arab, ketika *Majallah* diundangkan tidak lagi mengakui perlindungan Turki 'Utsmani. Sedangkan Mesir telah berotonomi penuh, termasuk bidang hukum dan perundang-undangan sejak Tahun 1803 dan Sudan termasuk dalam wilayah Mesir pada masa tersebut. Adapun Aljazair telah berada di bawah penjajahan Perancis sejak Tahun 1830.²⁸⁶

Majallah berlaku secara efektif di sebagian besar di wilayah Turki Utsmani sampai akhir perang dunia pertama dan beberapa tahun sesudahnya. Kemudian secara berangsur-angsur mulai tidak dipakai lagi termasuk di Turki,²⁸⁷ dan akhirnya dihapus pula di Tunisia,²⁸⁸ Libya, Libanon, Yordania, dan Syria.²⁸⁹

Ketika *Majallah* hadir, ummat Islam masih dalam suasana taklid terhadap mazhab. Bagaimanapun, *Majallah* pada zamannya telah dianggap sebagai sebuah karya besar, yaitu berupa pengkodifikasian fikih menjadi perundangan-undangan serta mendapat legalitas dari Negara, serta dianggap sebagai periodisasi kebangkitan fikih, ini dikarenakan kemampuan ulama pada masa

²⁸⁵Sobhi Mahmassani, *Filsafat Hukum...*, hlm. 100.

²⁸⁶Al Yasa' Abu Bakar, "Kodifikasi Pertama Fiqih Islam", dalam *Sinar Darussalam*, Nomor 128, hlm. 259.

²⁸⁷Pada tahun 1926 terjadi pembaharuan Kemal Attaruk, Turki Utsmani berubah menjadi Republik Turki, *Majallah* diganti dengan kodifikasi baru yang diambil dari Hukum Perdata Swiss, semua hukum syariat dan qanun-qanun yang sudah ada dibuang dan diganti dengan mengimpor hukum-hukum Eropa secara total tanpa perubahan sedikitpun, seperti hukum perdata Swiss, hukum pidana Itali dan hukum dagang Jerman.

²⁸⁸Abdul Karim Zaidan, *Al-Madkhal li ad-Dirasatil al-Islamiyyah*, hlm. 129.

²⁸⁹Tunisia, pada tahun 1883 karena penjajahan Perancis, Libya pada tahun 1911 karena dijajah oleh Italia, Libanon karena penjajahan Perancis pada tahun 1926 dan sesudah merdeka pada tahun 1943 beberapa bagian *Majallah* diberlakukan kembali dengan mengalami berbagai perubahan dan penambahan. Sedangkan Syria mengambil kodifikasi Mesir sebagai Hukum Perdata baru pada tahun 1949. Al Yasa' Abu Bakar, *Kodifikasi...*, hlm. 259.

tersebut (masa taklid) untuk mewujudkan fikih dalam bentuk pengkodifikasian yang belum pernah ditemukan sebelumnya.²⁹⁰

Hal lain yang dapat dilihat dengan hadirnya *Majallah*, ada nuansa perkembangan baru yang penting di dalam hukum Islam, yaitu berpindahnya model ijtihad, yang selama ini bernuansa ijtihad *fardi* (individual) beralih kepada ijtihad *jama'y* (ijtihad kolektif),²⁹¹ yaitu ijtihad dalam bentuk lembaga ilmiah yang terdiri dari orang-orang yang memiliki kemampuan tinggi di bidang fikih, atau lebih khusus lagi menandai adanya mazhab negara, di mana dapat menjawab kepentingan daerah bukan kepentingan mazhab.²⁹²

Dari bahasan di atas dapat disimpulkan bahwa, *Majallah* sebagai kodifikasi fikih pertama dalam bidang perdata, telah mendapat tempat yang layak pada masa Turki 'Utsmani, karena ia hadir pada masa taklid, yang lebih berorientasi pada mazhab tertentu. Masa tersebut merupakan awal kebangkitan perundang-undangan di Negara Islam dan proses mensistematisasikan fikih dalam undang-undang.

3. Sumber Penyusunan dan Tahapan Proses *Taqnin*

Sumber pembentukan undang-undang dalam Islam berkembang sesuai dengan periode perkembangan hukum Islam yang dimulai pada masa Rasulullah hingga era moderen. Para ulama menetapkan berbagai sumber *Taqnin* hukum Islam sebagai aturan hukum yang bersumber barbagai ajaran yang saling berhubungan antara satu dengan lainnya. Sumber ini dibagi dua yaitu sumber *naqliyah* yaitu al-Qur'an dan Sunnah, sumber *naqliyah* seperti Qiyas dan Istihsan.

Pakar lainnya menyebutkan dengan pembagian yang berbeda yaitu sumber *Asliyah* (primer) dan sumber *Tabai'yah*

²⁹⁰Muhammad Salam Madkur, *Al-Madkh al-Fiqh al-Islamy*, (Kairo: Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, 1960), hlm. 107.

²⁹¹A. Djazuli, *Kitab...*, hlm. xx.

²⁹²Yusuf Qaradawy, *Ijtihad dalam Masyarakat Islam*, Terj. Achmad Syathori, (Jakarta: Bulan Bintang, 1987), hlm. 127. Lihat juga: A. Qodry Azizy, *Reformasi Bermazhab: Sebuah Ikhtiar Menuju Ijtihad Saintifik-Modern*, (Jakarta: Teraju, 2004), hlm. 85.

(sekunder). Sumber primer tidak membutuhkan kepada sumber lainnya untuk menetapkan hukumnya atau memiliki kekuatan hukum tetap seperti al-Qur'an dan Sunnah, sementara sumber sekunder memerlukan dalil lain untuk memperkuat argumentasi hukumnya. Berdasarkan sumber ini maka, setiap proses *Taqnin* tentu harus merujuk kepada berbagai sumber tersebut agar sesuai dengan prinsip-prinsip syariat.

Metode *Taqnin* menurut Wahbah al-Zuhayly, sesuai dengan jenisnya yaitu *Taqnin yang resmi dan Taqnin semi resmi*. *Taqnin resmi* yaitu proses pembentukan hukum melalui pengesahan lembaga legislatif, wajib diterapkan karena hukum tersebut menjadi sumber resmi bagi kaidah perundang-undangan dalam bidang relasi sosial tertentu. Jenis *Taqnin* ini seperti hasil kerja Ibnu Al-Muqaffa, kemudian dilanjutkan oleh Imam Malik pada masa pemerintahan Abu Ja'far Al-Mansur.

Taqnin semi resmi yaitu proses legislasi syari'at yang dilaksanakan oleh sebagian ulama atau lembaga tertentu tanpa adanya pengesahan dari Negara dan tanpa adanya kewajiban untuk menerapkannya. Kegiatan ini seperti apa yang telah dilakukan oleh Muhammad Qadri Basya, di Mesir, abad 19 yang mengatur tentang al-Akhwat al-Syakhsyah dan waqaf, kesemuanya ditulis dalam bentuk pasal dan dirangkum dalam bukunya, *al-Akhwat al-Syakhsyah al-Mursyid al-Hiiran, Qanun al-'Adl dan al-Inshaf*. Ia juga menulis tiga rancangan qanun dalam mazhab Hanafi.²⁹³

Berdasarkan jenis *Taqnin* di atas, maka metode legislasi syari'at Islam jenis pertama berdasarkan proses dan langkah-langkah yang diatur secara normatif di mana proses *Taqnin* dilaksanakan sementara jenis kedua tentunya mengikuti metode ulama yang menyusunnya.

Terkait dengan tahapan proses *Taqnin*, menurut pandangan Abu Mu'az Muhammad Abdul Hay Uwaynah, yaitu; *pertama*,

²⁹³Wahbah al-Zuhayly, *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah*, dalam Kumpulan Makalah Seminar Internasional, *Penguatan Mazhab Syafi'i sebagai Sumber Referensi bagi Legalisasi Hukum Islam di Aceh*, Kampus Dayah Darul Ihsan, 5 Mei 2012.

penyiapan masyarakat untuk dapat menerapkan syari'at Islam, *kedua*, Legislasi hukum Islam, dan *ketiga*, penerapan Syari'at Islam.²⁹⁴

Uraian di atas menjadi acuan bagi pembentuk Qanun di Aceh dalam melaksanakan proses legislasi hukum Jinayat yaitu menjadikan al-Quran dan hadits sebagai sumbernya, melibatkan pakar dalam penyusunannya dan mengikuti metode yang telah ditawarkan tersebut.

4. Pandangan Ulama terhadap Proses *Taqnin*

Para ulama terbagi menjadi dua kelompok, *pertama* melarang dan *kedua* membolehkan. Menurut *kelompok pertama*, tidak boleh mempersyaratkan seorang hakim untuk berpegangan pada satu mazhab tertentu dalam memutuskan suatu perkara. Pandangan ini merupakan pandangan mayoritas ulama, baik dari kalangan Maliki, Syafi'y, dan Hambaly, seperti Abu Yusuf, Muhammad bin al-Hasan yang notabene keduanya adalah murid Abu Hanifah. Abu Qudamah juga berpendapat bahwa hal pandangan itu sudah tidak diperselisihkan lagi. Ibnu Taimiyyah juga berpendapat demikian dan menyepakati pandangan tersebut.

Para ulama yang melarang tersebut mendasarkan pandangan mereka pada beberapa dalil, seperti ayat: *Maka putuskanlah hukum di antara manusia dengan kebenaran (QS. Sad: 26)*. Kebenaran tidaklah terbatas pada mazhab tertentu. Terkadang kebenaran justru terdapat di luar mazhab yang diikuti oleh seorang hakim. Dengan demikian, pemerintah tidak berhak melarang masyarakat untuk melaksanakan hasil ijtihadnya agar bisa meringankan dan memberikan keleluasaan kepada mereka. Karena itulah, 'Umar bin 'Abdul 'Aziz pernah berkata, "Aku kurang senang jika para sahabat Rasulullah Saw tidak berbeda pendapat.

²⁹⁴Abu Mu'az Muhammad Abdul Hay Uwaynah, *Marhaliah fi at-Thabbiq asl-Syari'ah al-Islamiyyah*, dalam Kumpulan Makalah Seminar Internasional, *Penguatan Mazhab Syafi'i sebagai Sumber Referensi bagi Legalisasi Hukum Islam di Aceh*, Kampus Dayah Darul Ihsan, 5 Mei 2012.

Hal itu jika mereka bersepakat atas suatu pendapat, maka jika ada seseorang yang berbeda dengan pendapat itu maka orang itu pun bisa dianggap tersesat. Namun jika mereka berbeda pendapat, maka orang pun bisa mengambil salah satu pendapat dan orang yang lain mengambil pendapat yang lain pula. Dengan demikian, terdapat keleluasaan untuk memilih.”

Sedangkan menurut kubu kedua, penguasa boleh mewajibkan kepada para hakim atau aparat penegak hukum untuk memutuskan suatu perkara dengan satu mazhab tertentu. Pandangan ini dipegang oleh Abu Hanifah, yang kemudian tidak disetujui oleh kedua muridnya seperti yang diungkapkan di atas. Abu Hanifah beralasan, wewenang untuk mengadili dibatasi oleh waktu, tempat dan diberikan kepada orang tertentu pula. Jika penguasa mengangkat seseorang sebagai hakim, maka jabatan itu dibatasi pada tertentu, tempat, atau masyarakat tertentu. Hal ini karena orang tersebut adalah bertugas sebagai wakil penguasa. Jika penguasa melarang hakim untuk memutuskan perkara berdasarkan berbagai mazhab yang ada, maka hakim pun tidak boleh melakukannya. Ia hanya boleh memutuskan berdasarkan kitab undang yang telah disahkan penguasa.

Dari uraian di atas, tampaknya pendapat yang lebih kuat adalah pendapat pertama yang diikuti oleh mayoritas para ulama. Sedangkan alasan Abu Hanifah maka ia mungkin bisa dijawab dengan bahwa jika seorang hakim telah mengetahui persoalan sebenarnya dari perkara yang ia tangani dan ia juga mengerti hukum Allah dan Rasul-Nya, maka ia wajib mengikuti kebenaran yang ia telah ketahui itu. Betapapun hukum hanyalah milik Allah dan Rasul-Nya. Inilah yang dimaksud dengan ‘*adil* (*al-‘adl*), dalam ayat al-Qur’an: *Dan jika kalian memutuskan suatu perkara di tengah masyarakat, maka putuskanlah dengan adil* (QS: al-Nisa: 58).

Para pendukung *Taqnin* dan argumentasi para ulama besar kontemporer memperbolehkan *Taqnin al-Ahkam*. Di antara mereka adalah Syaikh Salih bin Ghashun, ‘Abdul Majid bin Hasan,

‘Abdullah bin Mani’, ‘Abdullah Khayyath, dan Rasyid bin Khunain. Selain mereka, yang juga bisa disebut sebagai pendukung *taqnin* adalah Mustafa al-Zarqa, Muhammad Abu Zahrah, ‘Aly al-Khafif, Yusuf al-Qaradawi, Wahbah al-Zuhaily, dan lain-lain.

Di antara dalil yang mereka gunakan untuk memperkuat pandangan mereka adalah sebagai berikut:

Firman Allah surah al-Nisa’: 59

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ... (النساء: 59)

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nya), dan ulil amri di antara kamu”.....(QS. al-Nisa’: 59).

Bagi mereka, berdasarkan ayat tersebut, jika pemerintah (*ulil amri*) tidak memerintahkan suatu kemaksiatan dan perintah itu tidak bertentangan dengan hukum-hukum syariat, maka wajib bagi rakyat untuk menaatinya. Dalam konteks ini, keharusan untuk melakukan *Taqnin* tidaklah mengandung unsur maksiat. Sikap para penegak hukum yang melaksanakan undang-undang dimana mereka memang diwajibkan untuk mengikutinya adalah suatu bentuk ketaatan kepada pemerintah sebagaimana diperintahkan oleh ayat tersebut.

Keharusan untuk mengikuti satu pendapat tertentu merupakan suatu kebijakan yang pernah terjadi di masa awal Islam pada era pemerintahan ‘Utsman bin ‘Affan saat ia menetapkan Mushaf ‘Utsmani (*Mushaf al-Imam*) sebagai satu-satunya mushaf al-Qur’an yang resmi. Ia kemudian memerintahkan untuk membakar mushaf-mushaf yang lain selain mushaf resmi tersebut. Hal itu dilakukan demi kemaslahatan umat dan menjaga agar al-Qur’an mempunyai satu mushaf yang resmi sehingga tidak menimbulkan perpecahan di kalangan umat. Kebijakan ‘Utsman bin ‘Affan ini akhirnya diakui sebagai suatu kebijakan yang benar.

Suatu pendapat tertentu ditetapkan sebagai undang-undang dan diikuti oleh semua orang, haruslah dihasilkan dengan pemikiran yang mendalam dan pembahasan yang luas. Undang-undang itu juga ditetapkan harus dengan memperhatikan *Maqasid*

Syari'ah demi kemaslahatan umat. Dengan demikian, jika undang-undang itu tidak ditaati, maka berarti menyia-nyiakan usaha keras para ulama yang telah menghasilkannya.

Di sisi lain, tidak semua para hakim memiliki pengetahuan yang luas dan dalam, sehingga mereka pun tidak mampu melakukan ijtihad dan tidak bisa menetapkan mana pendapat yang paling valid di antara banyak pendapat di berbagai mazhab. Bahkan terkadang dalam satu mazhab pun, banyak pendapat yang saling berbeda satu sama lain.

Di samping itu, jika pemerintah tidak menetapkan mana pendapat paling valid yang dijadikan sebagai undang-undang sehingga menjamin kepastian hukum, maka hal itu bisa menimbulkan perbedaan putusan antara satu pengadilan dengan pengadilan lain, atau antara satu hakim dengan hakim yang lain. Hal ini tentu saja akan menimbulkan ketidakpastian hukum di tengah masyarakat.

Para penolak *Taqnin* dan menolak kewajiban untuk menaatinya terdiri dari sebagian para ulama besar kontemporer dari Arab Saudi. Di antara mereka adalah Syaikh Bakr bin 'Abdullah Abu Zayd, Syaikh Salih bin Fauzan al-Fauzan, Syaikh 'Abdullah bin 'Abdurrahman al-Bassam, Syaikh 'Abdullah bin 'Abdurrahman al-Jabirin, 'Abdurrahman bin 'Abdullah al-'Ajlan, Syaikh 'Abdullah bin Muhammad al-Ghunaiman, Syaikh 'Abdul 'Aziz bin 'Abdullah al-Rajihi, dan lain-lain. Mereka mendasarkan pandangan mereka tersebut pada dalil-dalil al-Qur'an, al-Sunnah, ijma' dan logika. Berikut adalah argumentasi mereka.

Allah telah memerintahkan untuk memutuskan perkara dengan adil (*al-Qist*) dalam firman-Nya:

وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ. (المائدة: 42)

Artinya: “Dan jika kau memutuskan perkara di antara mereka, maka putuskanlah dengan adil (*al-Qist*). Sesungguhnya, Allah mencintai orang-orang yang berbuat adil” (QS. *al-Maidah*: 42).

Kata *al-Qist* berarti adil. Bagi seorang hakim, keputusan yang adil adalah yang sesuai dengan apa yang ia yakini setelah meneliti dalil-dalil syara', bukan yang sesuai dengan undang-undang yang diwajibkan untuk ia ikuti.

Dalam menetapkan hukum, seorang hakim harus tetap memegang teguh prinsip tauhid. Dalam hal ini, kewajiban untuk mengikuti undang-undang menunjukkan adanya unsur meremehkan prinsip Tauhid, yaitu ketaatan hanya kepada hukum Allah Swt. Hal itu karena sang hakim yang menaati undang-undang, berarti ia lebih mengutamakan pendapat yang dihasilkan oleh manusia biasa yang tidak *ma'shum* daripada pendapat Rasulullah Saw yang *mas'hum*. Padahal Allah juga berfirman: *Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mendahului Allah dan Rasul-Nya (QS. al-Hujurat: 1)*.

Mengharuskan para hakim untuk memutuskan berdasarkan pendapat yang valid (*rajih*) yang telah ditetapkan untuk mereka adalah sesuatu yang tidak sejalan dengan apa yang telah terjadi di zaman Rasulullah Saw, Khulafa al-Rasyidin, dan orang-orang salaf yang saleh. Sebagaimana telah diungkapkan sebelumnya kebijakan seperti itu terjadi di zaman Dinasti 'Abbasyiah. Saat itu, Abu Ja'far al-Manshur mengusulkan kepada Imam Malik, namun beliau menolak usulan tersebut. Dengan demikian, wacana *taqnin* adalah sesuatu yang ditolak oleh kaum salaf.

Perselisihan dalam masalah hukum merupakan sesuatu yang juga terjadi zaman Khalifah al-Rasyidin dan para salaf saleh. Bahkan terkadang seorang hakim bisa menghasilkan dua keputusan yang mirip. Keputusan yang kedua tidak berarti menggugurkan keputusan sebelumnya. Hal ini tidak bisa dijadikan alasan untuk melakukan *Taqnin* dan mengharuskan hakim untuk hanya mengikuti satu pandangan tertentu saja.

Bagaimana pun, ulama terdahulu lebih hati-hati dalam menjaga kepentingan agama dan dalam memelihara kebebasan masyarakat untuk berbeda pendapat. Perbedaan pendapat tersebut tidak bisa dijadikan untuk meragukan kemampuan para hakim dan

menuduh mereka tidak kompeten. Bagaimana pun, pada prinsipnya, seorang yang diangkat sebagai hakim adalah orang yang memiliki ilmu pengetahuan memadai, bisa dipercaya, dan bertanggung jawab.

Berbagai pandangan dan argumentasi di atas dapat diterima dan direkonstruksi secara proporsional sesuai kondisi dan situasi dan atau negara yang hendak menerapkan hukum Islam dengan pola *Taqnin*. Proses *Taqnin* mengikuti sistem hukum yang berlaku dalam suatu pemerintahan. Dalam sistem hukum Indonesia, aturan hukum tidak dapat diterapkan secara efektif di kalangan masyarakat tanpa melalui proses legislasi atau *Taqnin*.

Proyek *Taqnin* di Aceh sebagai upaya pembentukan peraturan perundang-undangan melalui lembaga berwenang mutlak diperlukan dan menjadi kebutuhan masyarakat dan negara.

D. Hukum Positif dan Adat dalam Proses *Taqnin*

1. Pengertian Hukum Positif dan Adat

Dalam konsepsi hukum positif, pengertian hukum dikaitkan kepada kekuasaan politik, karena hukum, diartikan sebagai aturan perilaku yang didukung oleh sanksi memaksa yang ditentukan oleh kekuasaan tertinggi dalam suatu negara yang memerintahkan apa yang boleh dan terlarang untuk dilakukan.²⁹⁵

Hukum merupakan instrumentasi keputusan politik. Pembentuk hukum mencerminkan konfigurasi kekuatan dan kepentingan politik. Pembentukan hukum merupakan arena perbenturan dan pergumulan kepentingan.

Perbedaan mendasar antara hukum positif dengan hukum Islam adalah bahwa hukum positif merupakan pernyataan kehendak manusia yang berhimpun dalam wadah bernama negara, sedangkan hukum Islam merupakan hukum ketuhanan.

Namun, ketika hukum Islam bertransformasi menjadi hukum positif, muncul ragam pandangan di kalangan Islam sendiri.

²⁹⁵Davitt, *The Elements of Law*, (Wisconsin, Marquette University Press, USA, 1977), hlm.5.

Perbedaan antara kalangan tradisional berhadapan dengan reformis; modernisasi (*modernis*) berhadapan dengan purifikasi (*fundamentalis*); skripturalis (*literalis*) berhadapan dengan transformatif; struktural berhadapan dengan dengan kultural formalistik dengan substansialistik.

Sebagian pendukung hukum Islam berlaku di Indonesia secara positif harus ditempuh menyikapi meningkatnya angka kriminalitas adalah memberlakukan hukum pidana Islam. Gagasan tersebut mengandung persoalan, karena beratnya (*ancaman*) hukuman tidak serta merta menekan angka kriminalitas. Di samping itu, memberlakukan hukum pidana Islam memerlukan kesepakatan politik di institusi pembuat hukum.

Pemikiran hukum Indonesia dipengaruhi teori hukum positif terhadap perkembangan konsep negara modern dan nasionalisme di awal abad ke-19. Di satu sisi, perkembangan mazhab sejarah juga dipengaruhi kondisi politik saat itu yang melahirkan paham kemerdekaan individu. Dalam perspektif Trias Politica Montesquieu, liberalisme dan nasionalisme sebagai konsekuensi dari dinamika konsep negara modern ini kemudian menyemai benih tumbuhnya ajaran kodifikasi.²⁹⁶

Eksistensi teori hukum positif dan ajaran kodifikasi di awal abad ke-19, sarat dengan unsur positivis mendapat posisi sentral dalam perkembangan pemikiran hukum. Pengaruhnya jadi semakin kuat ketika konsep negara modern muncul bersamaan dengan teori hukum pada saat itu. Dalam suatu negara modern, kekuasaan berada di tangan negara sebagai suatu organisasi. Model kekuasaan seperti ini lekat dengan konsep legitimasi. Upaya legitimasi adalah

²⁹⁶Montesquieu menjelaskan konsep negara modern yang terkenal dengan konsep trias Politika berasal dari bahasa Yunani (Tri=Tiga; As = poros/pusat; Politika = Kekuasaan), yang merupakan salah satu pilar demokrasi. Prinsip trias politika membagi ketiga kekuasaan politik negara (eksekutif, yudikatif dan legislatif) untuk diwujudkan dalam tiga jenis lembaga negara yang independen dan berada dalam peringkat yang sejajar satu sama lain. Lihat dalam, Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, (Pustaka Setia, Bandung, 2011), hlm. 132.

upaya mencari pengakuan dan dukungan. Pengakuan dan dukungan merupakan esensi dasar dari kedaulatan suatu negara.

Kedaulatan yang dikenal dalam konsep negara modern sudah tidak lagi berpusat di tangan penguasa. Kedaulatan dengan bentuk seperti ini telah terbagi ke seluruh wilayah teritorial negara. Kedaulatan ini tidak melekat pada rakyat sebagai nasional, tapi ia melekat pada bangsa sebagai sebuah nation. Bentuk kedaulatan seperti inilah yang pada perkembangannya membutuhkan seperangkat aturan hukum untuk mengakui dan melindungi kedaulatan suatu negara.

Model pembentukan peraturan seperti itu sesuai dengan dalil-dalil yang dikenal dalam teori hukum positif. Keberlakuannya yang terbatas dalam lingkup teritorial suatu negara dan hanya berlaku pada saat tertentu menjadi sifat umum dari ciri-ciri hukum positif yang dikenal sampai saat ini. Dalam teori hukum positif, hukum diidentikkan dengan undang-undang. Tidak ada hukum di luar undang-undang. Aktivitas menciptakan hukum seperti itu adalah praksis ajaran kodifikasi. Menurut ajaran kodifikasi, hukum adalah seperangkat peraturan-peraturan yang dibuat oleh lembaga yang berwenang yang tertuang dalam suatu kitab. Ajaran ini menganggap hanya hukum yang tertulis dalam suatu kitab yang bisa disahkan sebagai hukum dan di luar kitab tidak ada hukum.

2. Sumber Hukum Positif dan Adat

Dalam berbagai literatur hukum Indonesia acapkali dijumpai istilah “sumber hukum” di samping “sumber tertib hukum” dan “sumber dari segala sumber hukum”, yang kadang-kadang istilah ketiganya menimbulkan kerancuan antara satu dengan lainnya. Dalam istilah sumber hukum sendiri, misalnya, terdapat berbagai pengertian tentang apa yang disebut dengan sumber hukum itu, seperti tempat asal pengambilan hukum, landasan segala hukum, segala apa yang menimbulkan hukum, dan sebagainya.

Kata sumber hukum juga sering digunakan dalam beberapa arti yaitu sebagai asas hukum, menunjukkan hukum terdahulu yang memberi bahan-bahan kepada hukum yang berlaku sekarang,

sebagai sumber berlakunya hukum, sebagai sumber dari mana kita dapat mengenal hukum dan sebagai sumber terjadinya hukum.²⁹⁷ Menurut Suroso, sumber hukum adalah segala sesuatu yang menimbulkan aturan-aturan yang mengikat dan memaksa, sehingga apabila aturan-aturan itu dilanggar akan menimbulkan sanksi yang tegas dan nyata bagi pelanggarnya.²⁹⁸

Selain itu pembuatan hukum dengan kebiasaan dan undang-undang sering disebut sebagai dua sumber hukum. Dalam konteks ini hukum hanya dipahami sebagai norma umum, mengabaikan norma individual yang bagaimanapun merupakan bagian dari hukum seperti yang lainnya.

Sumber hukum adalah ekspresi yang figuratif dan ambigu. Istilah tersebut tidak hanya digunakan untuk menyebut metode pembuatan hukum, yaitu kebiasaan dan legislasi, tetapi juga untuk mengkarakteristikkan alasan validitas hukum khususnya alasan paling akhir. Maka norma dasar menjadi sumber hukum. Namun dalam arti yang luas, setiap norma hukum adalah sumber bagi norma yang lain, karena memuat prosedur pembuatan norma atau isi norma yang akan dibuat. Maka setiap norma hukum yang lebih tinggi adalah sumber bagi norma hukum yang lebih rendah. Jadi sumber hukum adalah hukum itu sendiri.²⁹⁹

Ekspresi sumber hukum pada akhirnya digunakan juga pada keseluruhan makna yuridis. Juga mungkin mengartikan sumber hukum sebagai ide-ide yang mempengaruhi organ pembuat hukum, misalnya norma moral, prinsip politik, doktrin hukum, pendapat ahli hukum dan lain-lain.³⁰⁰

²⁹⁷Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2003 edisi ke-5 cet-1), hlm. 82.

²⁹⁸R.Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1993), hlm 117.

²⁹⁹Jimly Asshiddiqie dan M.Ali Syafa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK-RI, Cet 1, 2006), hlm 117.

³⁰⁰Jimly Asshiddiqie dan M.Ali Syafa'at, *Teori Hans Kelsen...*, hlm. 118.

Van Apeldoorn mengatakan bahwa terkadang perkataan sumber hukum dimaksud dipakai dalam konteks sejarah, terkadang dalam konteks filsafat atau terkadang dalam konteks sosial, sedangkan Utrech membedakan dua macam pengertian sumber hukum yaitu sumber hukum dalam arti formal (*formele zin*) dan sumber hukum dalam arti material (*in materiale zin*).³⁰¹

Secara singkat dapat disebutkan bahwa yang dimaksud dengan sumber hukum material adalah sumber dari mana materi hukum itu diambil/berasal. Sumber hukum material ini merupakan faktor-faktor yang membantu pembentukan hukum, yang berupa faktor sosiologis dan faktor filosofis. Sedangkan yang disebut dengan sumber hukum formal adalah tempat di mana aturan hukum itu dapat diketahui. Hal ini berkaitan dengan bentuk hukum yang menyebabkan hukum itu berlaku sebagai hukum positif, seperti undang-undang, yurisprudensi, dan sebagainya.³⁰²

Jimly Asshiddiqie menyebutkan bahwa sumber hukum formal harus mempunyai salah satu bentuk sebagai berikut:³⁰³

- a. Bentuk produk legislasi atau produk regulasi tertentu
- b. Bentuk perjanjian atau perikatan tertentu yang mengikat antara para pihak
- c. Bentuk putusan hakim tertentu
- d. Bentuk-bentuk keputusan administratif tertentu dari pemegang kewenangan administrasi Negara.

Berbagai bentuk hukum formal di atas, berpedoman kepada Pancasila sebagai landasan filosofis yang mengandung kaidah-kaidah dasar bagi pengaturan negara lebih lanjut dan setiap peraturan perundang-undangan yang dibentuk tidak boleh

³⁰¹Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*,(Jakarta: Rajawali Pers, 2011), hlm. 157.

³⁰²Darji Darmodiharjo dan Shidarta. *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum, Indonesia*. (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995). hlm. 189-190.

³⁰³Jimly Asshiddiqie, *Pengantar...*,hlm. 158-159.

bertentangan dengan Pancasila.³⁰⁴ Apabila ada peraturan perundang-undangan yang bertentangan, maka dengan sendirinya tidak boleh berlaku.

Dalam pasal 1 ketetapan MPR No.III/MPR/2000 ditentukan bahwa: (1) sumber hukum adalah sumber yang dijadikan bahan untuk penyusunan peraturan perundang-undangan, (2) sumber hukum terdiri atas sumber hukum tertulis dan sumber hukum tidak tertulis; (3) sumber hukum nasional adalah (i) Pancasila sebagaimana yang tertulis dalam pembukaan UUD 1945, yaitu ketuhanan yang maha esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (ii) batang tubuh UUD 1945.³⁰⁵

Namun sumber hukum nasional secara filosofis berasal dari tiga hukum yang eksis di Indonesia yaitu hukum adat, hukum barat dan hukum Islam.³⁰⁶

Hukum adat dalam konteks kesejarahan menduduki posisi penting sejak era Belanda, bahkan menjadi bagian dari sistem politik Pemerintahan Hindia Belanda dalam melancarkan imperialismenya melalui kebijakan hukum adat (*adatrecht*), meskipun pada awalnya kolonial tampak acuh pada adat, karena menganggap itu urusan pribumi. Namun, di tengah jalan-kolonial mengakui bahwa model hukum Eropa (*Roman Law*) kurang cocok dengan praktik adat yang lebih tampak pada rekonsiliasi pada

³⁰⁴Penempatan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum negara adalah sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, dan Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

³⁰⁵Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 tentang sumber hukum dan tata urutan peraturan perundang-undangan. Majelis Permusyawaratan RI, *Himpunan Ketetapan MPRS dan MPR Tahun 1960-2002*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2002).

³⁰⁶Sirajuddin, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), hlm. 108.

setiap kasus. Di sisi lain, meskipun diberikan hak mengatur kehidupan sendiri masyarakat pribumi, tapi kolonial justru membatasi gerak ekonomi dan politik, yang harus dikawal ketat oleh mereka. Hal serupa juga terjadi pascakemerdekaan Indonesia, negara memiliki kekuasaan tertinggi-meskipun tampak hak adat diberikan pada masyarakat lokal. Bahkan, mulai era Soekarno menunjukkan sikap kontroversial yang sama dengan era kolonial Belanda, para pemimpin nasionalis ikut memandang adat kurang cocok dengan sistem masyarakat modern yang hendak dibangun di Indonesia.

Namun setelah tumbangnya Orde Baru, menjadi momentum penting kebangkitan masyarakat adat di Indonesia dengan adanya landasan pemberlakuan tatanan adat dalam berbagai aspek kehidupan sosial masyarakat Indonesia. Kondisi ini memberikan legalitas terbentuknya tatanan hukum adat menjadi salah satu sumber hukum positif. Pemerintah Aceh bersama Dewan Perwakilan Rakyat Aceh dalam merumuskan hukum Jinayat menjadi Qanun Aceh memiliki landasan yuridis menjadikan adat sebagai salah satu unsur materi muatannya. Namun pemuatan materi hukum Adat dalam hukum Jinayat tentunya harmonis dengan syari'at.

3. Hubungan Hukum Positif dan Adat dengan *Taqnin*

Kedudukan hukum positif dan hukum adat yang telah berlaku di Indonesia dan Aceh secara khusus tentunya bersentuhan dengan proses *Taqnin* hukum Jinayat yang akan diberlakukan bagi masyarakat Aceh. Namun bagaimana kekuatan syari'at dalam menata ketertiban dan kedamaian masyarakat manakala bersentuhan dengan hukum positif dan adat tidak tereduksi ketika proses *Taqnin* terlaksana di lembaga legislatif.

Syari'at sebagai kandungan ajaran yang bersifat moral dan normatif pada bidang ubudiyah dan muamalah, juga harus ditopang di bidang jinayah agar segala hak-hak masyarakat tidak terampas. Namun ketentuan hukum Jinayat akan dapat berfungsi mengatur

ketertiban masyarakat umum setelah melalui proses legislasi agar menjadi hukum Positif.³⁰⁷

Positifisasi Syari'at dimaksudkan sebagai upaya melegalisasi syari'at menjadi hukum positif, kemudian diaplikasikan secara nyata dalam praktik kehidupan. Proses legalisasi syari'at dalam bentuk rancangan undang-undangnya dapat disampaikan dari kalangan eksekutif maupun legislatif atau pihak lain yang ditunjuk, sebagai naskah usulan kalangan akademisi. Kemudian rancangan undang-undang tersebut diproses menjadi undang-undang atau peraturan lain sehingga mempunyai daya ikat serta memenuhi unsur keadilan dan kepastian hukum di masyarakat.

Upaya formalisasi dalam bentuk *Taqnin* memerlukan dukungan pemerintah yang mempunyai otoritas di bidang kekuasaan sehingga menjadi hukum positif dan dukungan masyarakat dalam bentuk hukum Adat. Dengan kekuatan politik hukum dan sistem hukum yang ada, maka pemerintah dapat membuat kebijakan terhadap keberlakuan syari'at Islam ini menjadi hukum positif.³⁰⁸

Dengan tersedianya substansi hukum Islam yang mencakup segala aspek kehidupan, maka dapat diadopsi menjadi keragaman dan pengayaan hukum nasional karena selama ini sistem hukum nasional umumnya masih bersumber dari hukum adat dan hukum Barat. Syari'at Islam yang diyakini bersifat universal, bisa dijadikan salah satu sumber andalan yang dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat tanpa mengenal ras, sosial budaya, dan politik. Ia juga dapat menjadi filter bagi hukum barat, yang tidak sesuai dengan moral dan budaya Indonesia. Demikian juga, syari'at Islam bisa menjadi partner hukum adat yang selama ini telah menjadi

³⁰⁷A.Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2006), hlm. 96.

³⁰⁸Ibnu Hadjar, *Syariat Islam dan Hukum Positif di Indonesia*, (Jurnal Al-Mawarid edisi XVI, 2006), hlm. 11.

kebiasaan lokal masyarakatnya (*al- 'adah al- muhakkamah*), selama adat dan budaya itu bersesuaian dengan syari'at Islam³⁰⁹

Bangsa Indonesia seharusnya segera meninggalkan hegemoni hukum barat yang dalam banyak hal tidak sesuai lagi dengan agama, moral, sosial, dan budaya bangsa. Sumber-sumber hukum yang hidup (*living law*) di masyarakat sebagai muatan lokal bagi hukum nasional, jumlahnya sangat banyak. Keragaman sumber hukum, yaitu hukum adat,³¹⁰ hukum Islam, dan hukum barat perlu diadopsi secara lengkap dan diangkat menjadi hukum nasional. Khususnya hukum Islam yang banyak tersebar di dalam kitab-kitab fikih yang masih relevan dengan perkembangan masa kini. Untuk mencapai hal ini, memerlukan kerja keras dan komitmen yang kuat antara pemerintah dengan berbagai elemen masyarakat, baik kalangan eksekutif maupun pihak lain yang mempunyai otoritas di bidang hukum

Secara politis-ideologis, umat Islam Indonesia mempunyai cita-cita besar, yaitu ingin menjadikan dasar Negara ini berlandaskan syari'at Islam sebagai tuntutan akidah. Namun usaha ini selalu mengalami kegagalan sejak awal kemerdekaan hingga saat ini. Walaupun demikian, upaya itu kemudian diarahkan pada segi yuridis formal dengan mengedepankan syari'at Islam sebagai bagian dari hukum nasional atau menjadi hukum positif, untuk diaplikasikan dalam kehidupan nyata. Adapun tantangan dalam legislasi hukum Islam yaitu:³¹¹

- a. Perbedaan pendapat di kalangan muslim sendiri, ada yang mendukung gagasan legislasi hukum Islam dan ada yang menolaknya.

³⁰⁹Ibnu Hadjar, *Syariat Islam...*, hlm. 97.

³¹⁰Hukum Adat dalam berdasarkan Qanun diartikan dengan seperangkat ketentuan tidak tertulis yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Aceh, yang memiliki sanksi apabila dilanggar. Lihat. Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 Tentang Pembinaan Adat dan Istiadat, Pasal 1.

³¹¹Jazuni, *legislasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Bandung: Citra Aditiya Bakti, 2005), hlm. 489-490.

- b. Perbedaan pendapat di kalangan muslim sendiri mengenai suatu masalah fikih yang memang memungkinkan adanya perbedaan pendapat ketika akan diundangkan.
- c. Adanya resistensi dari kalangan non muslim yang menganggap legislasi Hukum Islam di negara nasional akan menempatkan mereka seolah-olah sebagai warga negara kelas dua dan ini juga dipicu oleh sikap dan pernyataan sebagian gerakan Islam sendiri yang justru kontra produktif bagi perjuangan hukum Islam.
- d. Selama pandangan hidup, nilai-nilai budaya, dan apa yang ingin dipertahankan dan dicapai melalui legislasi beragama karena heterogenitas bangsa, selama itu pula legislasi hukum Islam lebih-lebih yang unikatif akan sulit dilakukan.
- e. Produk legislasi adalah produk politik sehingga untuk berhasil memperjuangkan legislasi hukum Islam harus mendapat dukungan suara mayoritas dilembaga pembentuk hukum, dan fakta politik menunjukkan bahwa aspirasi politik Islam bukan mayoritas di Indonesia, sebagaimana tampak dari hasil pemilihan umum yang pernah diselenggarakan (partai politik Islam tidak pernah memperoleh suara mayoritas sepanjang sejarah pemilihan umum di Indonesia).

Dalam praktiknya upaya positifisasi syari'at ini akan selalu mengalami kendala dan berbagai tantangan yang cukup serius, karena hal itu akan mempengaruhi berbagai perangkat hukum, baik suprastruktur maupun infrastrukturnya. Namun demikian, bila semua pihak mempunyai komitmen yang kuat untuk menjadikan syari'at ini diberlakukan, sebenarnya tidak ada yang sulit.

Topo Santoso,³¹² memberikan alternatif untuk pelaksanaan syari'at di Indonesia dengan beberapa pilihan yang dapat dipikirkan

³¹²Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam Penegakan Syari'at dalam Wacana dan agenda*. (Jakarta: Gema insani Press, 2003). hlm. 98.

secara mendalam, yakni berbagai aspek, syari'at, implikasi, kelebihan dan kekurangan, prospek, hambatan, tantangan, dan sebagainya. Beberapa alternatif itu secara ringkas dapat dilihat dari perspektif normatif saja (perspektif lain seperti politik, sosiologis, ekonomi, ideologi, dan sebagainya dapat dipikirkan oleh para ahlinya).

Ratno Lukito,³¹³ sebagai pakar hukum Indonesia menjelaskan bahwa hukum Islam di Indonesia telah sampai pada persoalan positivisme yang dipahami sebagai upaya menjadikan nilai-nilai ajaran Islam selaras dengan beragam nilai-nilai lain yang berkembang di Indonesia menyatu secara integral sebagai bagian dari pembangunan sistem hukum nasional melalui transformasi pluralitas nilai ke dalam hukum nasional tanpa mengorbankan hukum atau nilai tertentu. Menurutnya upaya tersebut perlu penyatuan persepsi antara hukum sakral dan hukum sekuler. Legislasi hukum Islam yang berlaku khusus bagi umat Islam menimbulkan masalah berkaitan dengan unifikasi hukum. Di satu sisi, legislasi dilakukan untuk memenuhi keinginan dan kebutuhan hukum umat Islam.³¹⁴

Di sisi lain, produk hukum yang berlaku khusus tertentu kontradiktif dengan keinginan untuk mewujudkan unifikasi hukum dan menghindari dualisme hukum. Padahal unifikasi hukum diperlukan untuk menyelamatkan hukum dari disintegrasi³¹⁵. Upaya ke arah unifikasi hukum nampaknya jarang dilakukan oleh pemerintah maupun wakil rakyat atau dari pihak akademisi dan praktisi hukum di Indonesia. Padahal, begitu banyak sekali

³¹³Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler: Studi Tentang Konflik dan Resolusi dalam Sistem Hukum Indonesia* (Jakarta: Alvabet, 2012), hlm. 291-299.

³¹⁴Sejarah perkembangan hukum Islam beradaptasi dengan ragam hukum, dan pluralisme hukum juga terjadi di Aceh. Arskal Salim, *Contemporary Islamic in Indonesia Shari'a and Legal Pluralism*, (Edinburgh: Edinburgh University Press, 2015), hlm. 36.

³¹⁵Noel J. Coulson, *The History of Islamic Law*, diterjemahkan oleh Hamid Ahmad, *Hukum Islam Dalam Perspektif Sejarah* (Cet I; Jakarta: P3M, 1987), hlm. 59.

persoalan kemasyarakatan yang harus diselesaikan melalui jalur legislasi, di antaranya mempersatukan keragaman hukum yang tersebar dari berbagai sumber hukum menjadi hukum nasional.

Tidak adanya proses unifikasi hukum saat ini disebabkan oleh tiga faktor: *Pertama*, berkaitan dengan tingkat kerumitan proses penyatuannya; *Kedua*, ketiadaan netralitas hukum; *Ketiga*, dianggap tidak perlu lagi menempuh jalur unifikasi.

Pemerintah saat ini lebih banyak melahirkan hukum dalam perundang-undangan yang bersifat spesifik bagi kalangan tertentu, tetapi diberlakukan secara nasional. Di sisi lain, dengan legislasi hukum Islam akan dicapai kesesuaian antara hukum Islam dan hukum nasional. Kesesuaian ini akan menghindari kemandulan loyalitas sebagai muslim yang harus mentaati hukum Islam dan sebagai warga negara yang harus mentaati hukum nasional. Di samping itu, keanekaan pendapat dalam fikih bisa diakhiri dengan legislasi yang bisa memberikan kepastian hukum.

Berdasarkan uraian di atas, maka kedudukan hukum Positif dan Adat di Aceh dapat pula dijadikan sumber dan dasar dalam pemilihan materi muatan hukum Jinayat. Oleh karena itu, peneliti merumuskan kriteria materi muatan Jarimah dan 'Uqubat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yaitu: Pertama, Jika ketentuan Jarimah dan 'Uqubat yang termaktub dalam Qanun dimaksud tidak ditemukan sumber dan dasar muatan materinya dalam al-Quran dan hadith serta pendapat ulama fikih mazhab, namun termaktub dalam hukum Positif terkait Pidana, maka Pasal-Pasal tersebut dikategorikan berdasarkan pada hukum Positif. Namun, jika ketentuan Jarimah dan 'Uqubat yang termaktub dalam Qanun dimaksud tidak ditemukan sumber dan dasar muatan materinya dalam al-Quran dan hadith, pendapat ulama fikih mazhab dan tidak pula termaktub pula dalam hukum Positif terkait Pidana, maka Pasal-Pasal tersebut dikategorikan berdasarkan pada hukum Adat, meskipun tatanan hukum Adat Aceh telah diformulasikan menjadi hukum Positif yang berlaku dalam masyarakat dan diperuntukkan bagi masyarakat Aceh.

BAB IV

PROSES DAN MEKANISME LEGISLASI HUKUM JINAYAT DI ACEH DALAM SISTEM HUKUM NASIONAL

Fokus utama penelitian ini menguraikan proses dan mekanisme legislasi Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat di Aceh hasil proses yuridis bersama antara Pemerintah Aceh dengan DPRA. Proses pembentukan Qanun ini tentunya terkait dengan bagaimana kedudukan Syari'at, dan fikih, bagaimana kedudukan hukum positif (*ius constitutum*) dan hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) dalam proses *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh. Setelah peneliti menguraikan proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat, perlu ditelaah pula bagaimana peluang dan tantangan penerapan hukum Jinayat ini. Uraian bab ini diawali dengan gambaran sistematika Qanun yang terdiri dari:

Bagian atas halaman pertama memuat Lambang Pancacita Pemerintah Aceh, Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat dimulai dengan *Bismillahirrahmanirrahim dengan Nama Allah yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang dan Atas Rahmat Allah yang Maha Kuasa* Gubernur Aceh. Konsideran Menimbang 5 (lima) diktum, mengingat, 4 (empat) diktum. Penyebutan dengan persetujuan bersama Dewan Perwakilan Rakyat Aceh dan Gubernur Aceh menjadi syarat keberlakuan Qanun.

Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat terdiri dari:

Bab I, Kentuan Umum, Pasal 1, Bab II, Asas dan Ruang Lingkup, Bagian Kesatu, Asas Pasal 2, Bagian Kedua, Ruang Lingkup Pasal 3 sampai dengan Pasal 8. Bab III, Alasan Pembenaar dan Pemaaf, terdiri dari; Bagian Kesatu Alasan Pembenaar Pasal 9. Bagian Kedua Alasan Pemaaf Pasal 10 sampai dengan Pasal 14. Bab IV, Jarimah dan 'Uqubat. Bagian Kesatu, Khamar Pasal 15 sampai dengan Pasal 17. Bagian Kedua Maisir. Pasal 18 sampai dengan Pasal 22. Bagian Ketiga, Khalwat Pasal 23 dan Pasal 24. Bagian keempat, Ikhtilath. Pasal 25 sampai dengan Pasal 32. Bagian kelima, Zina Pasal 33 sampai dengan Pasal 45. Bagian

Kelima, Pelecehan Seksual. Pasal 46 dan Pasal 47. Bagian Ketujuh, Pemerkosaan Pasal 48 sampai dengan Pasal 56. Bagian Kedelapan, Qadzaf. Pasal 57 sampai dengan Pasal 62.

Bagian Kesembilan sebagai kelanjutan Bagian Kedelapan tidak tercantum dalam Qanun. Kekeliruan urutan penomoran ini merupakan kerancuan teknis penulisan Qanun. Kerancuan ini menjadikan Qanun ini cacat secara teknis yang mengurangi kualitas suatu peraturan perundang-undangan manakala telah ditulis dalam lembaran daerah.

Bagian Kesepuluh, Liwath Pasal 63. Bagian Kesebelas, Musahaqah Pasal 64. Bab V, Perbarengan Perbuatan Jarimah Pasal 65. Bab VI, Jarimah dan ‘Uqubat bagi Anak-Anak Pasal 66 dan Pasal 67. Bab VII, Ganti Kerugian dan Rehabilitasi. Bagian Kesatu, Ganti Kerugian Pasal 68. Bagian Kedua, Rehabilitasi Pasal 69.

Bab VIII, Ketentuan Lain-Lain. Bagian Kesatu Perizinan, Pasal 70. Penulisan Perizinan terdapat kekeliruan penulisan Huruf Kapital pada huruf Z. Bab IX, Ketentuan Peralihan Pasal 71 sampai dengan Pasal 73. Bab X, Ketentuan Penutup Pasal 74. Pasal 75 menyebutkan Qanun ini berlaku 1 (satu) tahun setelah diundangkan, terhitung dari tanggal 22 Oktober 2014 bertepatan dengan 27 Dzulhijjah 1435. Dengan demikian Qanun ini terdiri dari Sepuluh Bab dan 75 Pasal. Uraian berikut merincikan aspek-aspek yang terkait bahasan utama Disertasi.

A. Pengertian, dan Ruang lingkup *Taqnîn* Hukum Jinayat di Aceh

1. Pengertian *Taqnîn* Hukum Jinayat Aceh

Pada bagian sub pembahasan ini, pengertian *Taqnîn* semakna dengan pengertian yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tata cara pembuatan Qanun. Sementara definisi yang telah diuraikan pada bab sebelumnya sebagai dasar pemikiran untuk menganalisis makna *Taqnîn* yang didefinisikan oleh pakar hukum dan legislator di Aceh.

Ungkapan *Taqnîn* diartikan dengan proses legislasi. Kata legislasi berarti peraturan. Istilah legislasi secara khusus berarti pembentukan peraturan perundang-undangan dalam bentuk Qanun. Kata legislasi digunakan untuk menyederhanakan istilah proses pembentukan peraturan.

Menurut Idris Mahmudy, *Taqnîn* adalah penulisan hukum pidana Islam dalam bentuk bab dan pasal untuk dipedomani oleh hakim, jaksa, polisi dan petugas Wilayah al-Hisbah dalam penegakan hukum Islam. Menurutnya *Taqnîn* merupakan istilah yang berkembang di dunia Islam dalam upaya merubah hukum Islam menjadi hukum positif.³¹⁶ Menurut Moenawar A. Jalil menyatakan, *Taqnîn* adalah upaya penulisan hukum pidana Islam yang dilaksanakan oleh lembaga legislatif bersama dengan eksekutif dalam rangka implementasi kewenangan yang diberikan oleh aturan perundang-undangan terkait.³¹⁷

Taqnîn didefinisikan pula dengan pengundangan atau pembuatan Undang-undang. Materi hukum yang terdapat dalam kitab-kitab fikih disebut hukum normatif. Ketika hukum fikih tersebut diundangkan oleh negara (DPRA bersama Pemerintah Aceh), maka fikih berubah bentuk menjadi hukum positif.

Produk legislasi dalam konteks Aceh disebut Qanun Aceh. Berdasarkan Qanun Aceh, Nomor: 5 Tahun 2011 tentang tata cara pembentukan qanun, Pasal 22, mendefinisikan Qanun Aceh adalah Peraturan Perundang-undangan yang dibentuk oleh DPRA dengan persetujuan bersama Gubernur yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh.

Dalam konteks Aceh proses legislasi Hukum Jinayat adalah pembuatan aturan atau norma menjadi peraturan perundang-undangan sehingga menjadi hukum positif yang menjadi pedoman para penegak hukum dalam penyelesaian perkara pidana. Hal ini berarti, pengundangan Hukum Jinayat menjadi hukum positif

³¹⁶Hasil wawancara dengan Idris Mahmudy, Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh, Jum'at, 10 Oktober 2013.

³¹⁷Hasil wawancara dengan Moenawar A. Jalil, Dinas Syari'at Islam Propinsi Aceh, Jum'at, 28 Oktober 2013.

memiliki (memaksa) para pihak (aparatus penegak hukum, dan masyarakat) berpedoman pada qanun tersebut. Transformasi asas dan kaidah hukum Jinayat dalam peraturan perundang-undangan menjadikan qanun hukum Jinayat memiliki daya atur, daya ikat, dan daya paksa.

Dengan demikian, legislasi hukum Jinayat Aceh berarti proses pembentukan materi hukum pidana menjadi peraturan perundang-undangan sebagai pedoman bagi masyarakat dan penegak hukum dalam lingkup hukum pidana nasional.

Proses pembentukan direncanakan melalui program legislasi yaitu sebuah instrumen perencanaan program pembentukan Undang-undang atau peraturan daerah yang disusun secara berencana, terpadu dan sistematis. Pada tingkat nasional program legislasi ini disebut Prolegnas (Program Legislasi Nasional). Pada tingkat provinsi Aceh, program legislasi disebut Prolega (Program Legislasi Aceh) dan program legislasi untuk tingkat kabupaten/kota disebut Prolek.

Pada taraf nasional disebut Prolegnas (program legislasi nasional) yang lebih mendorong proses pembentukan Undang-undang, namun Prolega menitikberatkan pada proses penyusunan Qanun-qanun provinsi. Demikian pula dengan Prolek yang akan mendorong Qanun-qanun di tingkat kabupaten/kota di Aceh.

Pedoman yang menjadi dasar hukum proses dan mekanisme legislasi Hukum Jinayat di Aceh diatur dalam Bab XXXV; Qanun, Peraturan Gubernur, dan Peraturan Bupati/Walikota, termaktub dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Qanun Nomor 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun yang ditetapkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA) dan Gubernur Aceh. Qanun ini merupakan derivasi dari Undang-undang Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Berdasarkan uraian di atas, maka proses legislasi Hukum Jinayat Aceh sesuai dengan prinsip Negara berdasarkan hukum,

sebagai teori utama yang peneliti gunakan, di mana Negara menetapkan payung hukum bagi setiap peraturan perundang-undangan yang akan ditetapkan oleh institusi Negara secara rinci dengan menyebutkan pengertian proses legislasi dalam kerangka Negara berdasarkan hukum.

Apabila dihubungkan dengan teori legislasi dan teori pembentukan peraturan perundang-undangan, maka proses legislasi hukum Jinayat Aceh telah melahirkan beberapa pembaharuan proses legislasi terutama pengertian terkait dengan proses pembentukan hukum. Ungkapan Qanun dan Qanun Aceh adalah istilah baru dalam hukum positif di Indonesia. Demikian pula ungkapan pembentukan Qanun.

2. Ruang Lingkup *Taqnîn* Hukum Jinayat Aceh

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, Bab XVII, memuat Pasal 125, 126 dan 127 tentang syari'at Islam dan pelaksanaannya. Pasal 125 ayat (2) menyatakan, Syari'at Islam yang dilaksanakan di Aceh meliputi beberapa hal, antara lain: (1) akidah, (2) syariah dan (3) akhlak. Pasal ini dijelaskan lebih rinci dalam ayat (2) yaitu Syari'at Islam sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi ibadah, *ahwal al-syakhsiyah* (hukum keluarga/perdata), muamalah (hukum ekonomi), jinayah (hukum pidana), qadha (peradilan), tarbiyah (pendidikan), dakwah, syiar dan pembelaan Islam. Pasal 125 ayat (2) di atas, secara tegas menyebutkan ruang lingkup pelaksanaan syari'at Islam yang juga meliputi hukum jinayah (hukum pidana).

Namun berdasarkan Pasal 125 Ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2011 di atas memberikan implikasi kewenangan luas bagi Pemerintah Aceh bersama DPRA membentuk Qanun Aceh, baik jenis dan bentuk hukuman dalam muatan materi yang berbeda dengan ketentuan yang termaktub dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan ketentuan dalam materi muatan pidana berdasarkan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Pasal 15, ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 20011, menyebutkan materi muatan pidana hanya dapat dimuat dalam:

- a. Undang-undang
- b. Peraturan Daerah Propinsi; atau
- c. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Pada Pasal 15 ayat (2) menyebutkan ketentuan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), huruf b dan huruf c berupa ancaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 50.000.000, (lima puluh juta rupiah).

Pada Pasal 15 ayat (3) Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 menyebutkan peraturan daerah Provinsi dan peraturan daerah kabupaten/ kota dapat memuat ancaman pidana kurungan atau Pidana Denda selain sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sesuai dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya.

Namun ketentuan Pasal 15 ayat (2) Undang-undang No.12 Tahun 2011 di atas dikecualikan, karena adanya pasal 241 ayat (4) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh menyatakan; Qanun mengenai Jinayah (hukum pidana) dikecualikan dari ketentuan ini.

Berdasarkan uraian di atas, maka dasar hukum proses *Taqnîn* hukum pidana (Jinayat), mekanisme, ruang lingkup materi muatannya memiliki landasan konstitusional yang cukup jelas dan kuat. Para legislator dapat membentuk aturan hukum pidana Islam yang berbeda dengan ketentuan hukum pidana lainnya.

Berdasarkan sejumlah dasar hukum di atas, pada Bab I, Ketentuan Umum, Pasal 1 menjelaskan maksud 40 (empat puluh) definisi sejumlah istilah yang termaktub dalam Qanun Aceh. Beberapa definisi istilah dimaksud pada Pasal 1 diktum 15, definisi Hukum Jinayat adalah hukum yang mengatur tentang Jarimah dan ‘Uqubat. Diktum 16, definisi Jarimah adalah perbuatan yang dilarang oleh Syariat Islam yang dalam Qanun ini diancam dengan ‘Uqubat Hudud dan/ atau Ta’zir.

Diktum 17, ‘Uqubat adalah hukuman yang dapat dijatuhkan oleh Hakim terhadap pelaku Jarimah. Diktum 18, Hudud adalah

jenis ‘Uqubat yang bentuk dan besarnya telah ditentukan di dalam Qanun secara tegas. Diktum 19, Ta’zir adalah jenis ‘Uqubat yang telah ditentukan dalam qanun yang bentuknya bersifat pilihan dan besarnya dalam batas tertinggi dan / atau terendah. Diktum 20, Restitusi adalah sejumlah uang atau harta tertentu, yang wajib dibayarkan oleh pelaku Jarimah, keluarganya, atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim kepada korban atau keluarganya, untuk penderitaan, kehilangan harta tertentu, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu. Diktum 21 sampai dengan 40 dapat diamati pada lampiran Disertasi ini. Sejumlah diktum di atas menurut peneliti merupakan hasil perumusan secara khusus karena hanya termaktub dalam Qanun ini, dan tidak ditemukan maksud serupa dengan Qanun ini.

Pasal 3 ayat (1) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014, menyatakan ruang lingkup hukum Jinayat mengatur tentang:

- a. Pelaku Jarimah;
- b. Jarimah; dan
- c. ‘Uqubat.

Pasal 3 ayat (2) merincikan Jarimah meliputi:³¹⁸

- a. Khamar;
- b. Maisir;
- c. khalwat;
- d. Ikhtilath;
- e. Zina;
- f. Pelecehan seksual;
- g. Pemerkosaan;
- h. Qadzaf;

³¹⁸Penetapan 10 Jenis Jarimah Hudud dan Ta’zir yang diatur dalam Qanun ini berbeda dengan Jarimah yang terdapat dalam referensi fikih. Qanun tidak menetapkan Jarimah *Sirqah* (Pencurian), *Bughat* (Pemberontakan), *Hirabah* (Gangguan terhadap kepentingan umum), sebagai Jarimah. Penetapan jenis Jarimah Hudud menurut pendapat para ulama dapat dikaji dalam kitab, Yunus ‘Abdu Al-Qawy Al-Sayyid Al-Syafi’i, *Al-Jarimah wa al-‘Iqab fi al-Fiqh al-Islamy*, (Beirut: Dar al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 1424 H/ 2003 M), hlm. 7-20. Muhammad al-Baltajy, *Al-Jinayah wa ‘Uqubatuha fi Al-Islam wa Huquq al-Insan*, (Mesir: Dar as-Salam, 1423 H/ 2003 M), hlm. 19-49.

- i. Liwath; dan
- j. Musahaqah.

Ruang lingkup hukum Jinayat dan Jarimah menggunakan terma bahasa Arab seperti istilah Jarimah dan ‘Uqubat. Istilah Khamar, Maisir, Khalwat, Ikhtilath, Qadzaf, Liwath dan Musahaqah tetap menggunakan terminologi bahasa Arab.³¹⁹ Hal ini sebagai salah satu bentuk pembaharuan hukum dalam konteks keindonesian dan pembeda nilai-nilai yang terkandung dalam hukum Islam. Ruang lingkup Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat di atas, memuat pula ruang lingkup dan jenis Jarimah yang lebih rinci dan berkembang dibandingkan dengan Kitab Undang-undang Hukum Pidana seperti penetapan Khalwat, Ikhtilath, Liwath dan Musahaqah sebagai perbuatan Jarimah.³²⁰ Hal ini dapat dinyatakan legislasi hukum Jinayat Aceh telah melakukan beberapa pengembangan dan pembaharuan hukum.

Pengembangan dan pembaharuan Hukum dapat diamati pula dari ketentuan Pasal 4 Ayat (1) sampai dengan Ayat (7) sebagai berikut:

- (1) ‘Uqubat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf c terdiri dari: a. Hudud; dan b. Ta’zir.
- (2) ‘Uqubat Hudud sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a berbentuk cambuk.

³¹⁹Penggunaan istilah berbahasa Arab, menurut hemat peneliti dalam rangka memberikan ciri qanun hukum Jinayat sebagai salah satu produk fikih. Upaya ini sesuai dengan apa yang dilakukan oleh *Rijal al-Qanun* (penyusun qanun) untuk tetap mempertahankan istilah fikih meskipun ketika materi fikih berubah bentuk menjadi hukum positif. Muhammad ‘Abdul Jawwad Muhammad, *Buhuth fi al-Syari’ah al-Islamiyyah wa al-Qanun*, (Kairo: Jami’ah al-Azhar, 1397 H/1988 M), hlm. 66-67.

³²⁰Hukum Pidana Islam dalam Undang-Undang Melaka terdiri dari Hudud, meliputi; Zina (termasuk Zina dengan Hewan (*bestialiti*) sebagai Jarimah dan ‘Uqubatnya sama dengan Zina), Qadzaf, Pencurian, Hirabah, Khamar dan Murtad. Qishas, Diyat dan Ta’zir termaktub pula dalam Undang-Undang Melaka. Secara rinci uraian ruang lingkup hukum pidana Islam dalam Undang-Undang Melaka dalam karya, Ali, *Undang-Undang Melaka, Kodifikasi Hukum Islam Abad XV di Asia Tenggara*, (Jakarta: Studia Press, 2005), hlm. 58-100.

- (3) ‘Uqubat Ta’zir sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b terdiri dari: a. ‘Uqubat Ta’zir utama; dan b. ‘Uqubat Ta’zir tambahan.
- (4) ‘Uqubat Ta’zir utama sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf a terdiri dari: a. cambuk; b. denda; c. penjara; dan d. restitusi.
- (5) ‘Uqubat Ta’zir Tambahan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf b terdiri dari: a. pembinaan oleh negara; b. Restitusi oleh orang tua/wali; c. pengembalian kepada orang tua/wali; d. pemutusan perkawinan; e. pencabutan izin dan pencabutan hak; f. perampasan barang-barang tertentu; dan g. kerja sosial.
- (6) ‘Uqubat Ta’zir Tambahan dapat dijatuhkan oleh hakim atas pertimbangan tertentu.³²¹
- (7) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pelaksanaan ‘Uqubat Ta’zir Tambahan diatur dalam Peraturan Gubernur.

Ketentuan Pasal di atas, tentunya tidak ditemukan klasifikasi dan substansinya secara identik dalam berbagai pendapat fikih. Ketentuan-ketentuan dimaksud dalam konteks hukum Aceh sebagai bagian sistem hukum Indonesia hasil produk eksekutif (Pemerintah Aceh), hasil kerja sama dengan DPRA untuk kepentingan bangsa dan negara. Maka kedua lembaga tersebut memiliki tugas dan kewajiban yang amat sentral dan krusial untuk merealisasikan semua peraturan dan Qanun Aceh.

Ketentuan Pasal 5 Qanun Aceh Nomor 6 menyatakan Qanun berlaku; a. Setiap Orang beragama Islam yang melakukan Jarimah di Aceh; b. Setiap Orang beragama bukan Islam yang melakukan Jarimah di Aceh bersama-sama dengan orang Islam dan memilih serta menundukkan diri secara sukarela pada Hukum Jinayat; c. Setiap Orang beragama bukan Islam yang melakukan perbuatan Jarimah di Aceh yang tidak diatur dalam Kitab Undang-

³²¹Klasifikasi ‘Uqubat Ta’zir ini merupakan pengembangan istilah dari penyusun Qanun. Para pakar hukum Jinayat seperti ‘Abdul Qadir Audah dan Wahbah al-Zuhaily hanya menggunakan istilah Ta’zir. Lihat ‘Abdul Qadir ‘Audah, *Al-Tasyri’ al-Jinay al-Islamy, Muqaranan bi Al-Qanun al-Wadh’i*, Jilid 1, (Beirut: Muassasah al-Risalah, 1415 H/ 1994 M), hlm. 126-148. Wahbah al-Zuhaily, *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuhu*, Jilid 7, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1428 H/ 2007 M), hlm. 5589-5616.

Undang Hukum Pidana (KUHP) atau ketentuan pidana di luar KUHP, tetapi diatur dalam Qanun ini; dan d. Badan Usaha yang menjalankan kegiatan usaha di Aceh.

Pasal 5 di atas mengindikasikan penggabungan beberapa keberlakuan hukum yaitu asas subjektifitas yang menyebutkan setiap orang beragama Islam, asas teritorial dengan ungkapan melakukan Jarimah di Aceh dan asas objektifitas dengan ungkapan setiap orang beragama bukan Islam yang melakukan Jarimah di Aceh yang tidak diatur dalam KUHP.

B. Sejarah Pelaksanaan Hukum Jinayat di Aceh

Pada bagian ini peneliti menguraikan secara ringkas dinamika sejarah penerapan Hukum Jinayat di Aceh sebagai landasan historis pembentukan suatu hukum dalam konteks kenegaraan agar terungkap adanya kesinambungan praktek Hukum Jinayat Islam melalui institusi Negara bagi kalangan masyarakat Aceh mulai era kesultanan Aceh hingga era modern pasca otonomi khusus.

1. Masa Kesultanan Aceh

Hukum pidana pada masa Kesultanan Aceh menggunakan hukum Islam dan Hukum Adat seperti hukuman terhadap perzinahan, pencurian, minuman keras, pembunuhan, murtad dan perampokan. Hukuman perzinahan mulai diterapkan pada masa sultan pertama, yaitu Ali Mughayatsyah (1516-1530).

Pezina laki-laki dihukum mati dan bagi perempuan menjadi budak. pelaksanaan hukuman ini berdasarkan hukum adat setempat. Pada masa sultan Alauddin Riayat Syah al-Kahhar (1537-1571),³²² hukum rajam telah dipraktikkan bagi pezina laki-

³²²Kerajaan Aceh Darussalam awalnya bukanlah kerajaan besar. Kerajaan ini menjadi besar dan berpengaruh ketika dipimpin oleh Sultan Ali Mughayat Syah (w. 1539). Bahkan menurut Denis Lombard, Ali Mughayat Syah dianggap sebagai pendiri kerajaan Aceh yang sesungguhnya. Denis Lombard, *Kerajaan Aceh, Zaman Sultan Iskandar Muda, (1607-1636)* terj. (Jakarta: KGP, 2006), hlm. 65. Pada era kekuasaan Ali Mughayat Syah, ditetapkan Undang-undang yang mengatur struktur pemerintahan Kesultanan Aceh yang dikenal

laki dan perempuan yang telah menikah.³²³ Hukuman pencurian pada masa Sultan al-Kahhar, adalah potong tangan. pada masa sultan Al-Mukammil, sultan ke-10, ia juga menerapkan potong tangan. Hukuman potong tangan juga dilegalkan dalam undang-undang Aceh pada masa sultan Iskandar Muda.³²⁴ Pencuri yang mengulangi aksi pencurian walaupun tangan dan kakinya sudah dipotong hukumannya adalah pengasingan ke suatu tempat.

Beberapa uraian di atas memberikan gambaran adanya pergeseran praktek akulturasi kepada legalisasi hukum Islam terjadi pasca pendirian berbagai kerajaan Islam di Nusantara. Kalangan elit kerajaan menggunakan kekuatan, birokrasi dan hegemoni kultur politik dalam proses internalisasi norma Islam.³²⁵ Praktek hukum di kerajaan Islam Aceh mempunyai pengaruh besar kepada praktek hukum Islam di beberapa kerajaan Islam Indonesia.³²⁶

Adapun penerapan hukum Islam di Aceh mencapai puncaknya pada masa pemerintahan Sultan Iskandar Muda (1607-1636).³²⁷ Kesultanan Aceh abad ke-17, menjadikan Syari'at Islam sebagai landasan bagi Undang-undang yang diterapkan untuk masyarakatnya.³²⁸ Undang-undang itu disusun oleh para ulama atas

dengan *Qanun Syara' Kerajaan Aceh*. Selain mengatur tentang tatacara pemilihan dan persyaratan untuk berbagai jabatan dalam Kesultanan Aceh, Qanun ini juga menetapkan bahwa Kesultanan Aceh didasarkan pada hukum, adat, dan reusam, yang semuanya itu didasarkan pada syariat Nabi Muhammad saw. Lihat Nasrudin Sulaiman, *Aceh, Manusia, Masyarakat, Adat dan Budaya*, (Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi, 1992), hlm. 63.

³²³Muzaffar Alam dan Sanjay Subrahyan, *Southeast Asia as Seen From Mughal India, "Archipel 70"*, Paris, 209-237, hlm. 225-226.

³²⁴Tuanku Abdul Jalil, *"Adat Meukuta Alam"*, Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, Banda Aceh, 1991, hlm. 22.

³²⁵Anthony Reids, *the Making of an Islamic Political Discourse in South East Asia*, (Victoria: Monash University Press, 1993), hlm. 84-107.

³²⁶Ayzumardi Azra, *Renaissans Islam Asia Tenggara*, (Bandung: Rosda Karya, 1999), hlm. 69-71.

³²⁷Syadli ZA, *Pendidikan Islam di Kesultanan Aceh, Ulama, Meunasah dan Rangkang*, Jurnal al-Qalam Vol.2 0, No.96, Tahun 2003, hlm. 133-139.

³²⁸Praktek hukum pada masa Sultan Iskandar Muda berlangsung secara dinamis, di samping adanya intrik antar pemikiran keagamaan. Ito Takeshi, *Handbook of Oriental Studies, Aceh Sultanate; State, Society, Religion and Trade*, (Leiden: E.J. Brill, 2014), hlm. 2014.

perintah atau kerjasama dengan umara, yakni penguasa atau sultan.³²⁹

Uraian di atas membuktikan adanya pemberlakuan hukum Islam secara menyeluruh, baik perdata maupun pidana. Kesultanan Aceh yang diprakarsai oleh ulama atas perintah raja atau sultan, sebagaimana adagium “*adat bak poe temeuruhom hukom bak syiah kuala*” yang artinya bahwa adat adalah urusan sultan, hukum adalah urusan para ulama, sehingga ulama menjadi sentral dalam membentuk Undang-undang, dimana wewenang ini diberikan langsung oleh umara atau sultan. Praktek hukum periode ini, secara bertahap terus berkembang sesuai dengan dinamika kehidupan hukum masyarakat, di mana awalnya hukum pidana Islam berlaku pada awal berdirinya kesulthanan, lalu terjadi akulturasi dengan hukum adat.

2. Masa Penjajahan

Setelah wafat Sultan Iskandar Muda, kekuasaan kesultanan Aceh mulai surut. Selama lebih kurang setengah abad (1614-1699), Aceh diperintah oleh para Sulthanah secara berturut-turut. Dalam rentang waktu tersebut, kekuasaan secara efektif dipegang oleh para *uleebalang* (kepala-kepala daerah). Sementara itu kesultanan Aceh mulai tereduksi menjadi sekedar sebuah simbol. Dan pada akhirnya ditaklukkan Belanda pada Tahun 1903 M, dengan sultannya yang terakhir Muhammad Daud Syah (1874-1903).

Penaklukan Kutaraja sebagai pusat kekuasaan kesultanan oleh kolonial Belanda menjadikan kekuasaan Sultan telah berakhir dan para administrator ditempatkan untuk mengambil alih posisi dan hak-haknya. Akan tetapi dalam pandangan rakyat Aceh, mereka belum ditaklukkan dan perang masih berlanjut. Dalam hal ini para ulama merupakan inspirator nyata dalam perjuangan Aceh, dan bersama masyarakat terus melakukan perlawanan.

³²⁹Rusjdi Ali Muhammad, *Revitalisasi Syari'at Islam di Aceh Problem, Solusi dan Implementasi Menuju Pelaksanaan Hukum Islam di Nanggroe Aceh Darussalam*, (Jakarta: Logos, 2003), hlm. 48-49.

Perkembangan ini mencapai puncaknya ketika akhir tahun 1930-an, para ulama Aceh mendirikan Persatuan Ulama Seluruh Aceh (PUSA), suatu organisasi yang kemudian menyebar ke seluruh penjuru Aceh.³³⁰ PUSA tidak saja bertujuan melawan penjajahan, tapi juga dengan cepat dan gencar mengadakan modernisasi dalam pendidikan keagamaan dan juga merumuskan kembali hukum yang akan diberlakukan di Aceh. Dalam penerbitan dan pidato-pidato propaganda, citra Aceh sebagai “Serambi Mekah” dihidupkan kembali. Suatu citra ketika Islam berkembang dan megah dan di saat kekuasaan dan kekuatan Aceh disegani di mana-mana.

Di tahun 1941, PUSA menggalang gerakan bawah tanah dengan sandi “fajar”. Aktivitas merencanakan pemberontakan terhadap Belanda, cepat menjalar ke seluruh Aceh.³³¹ Dari sudut sejarah politik, PUSA telah memberikan kepada Aceh suatu organisasi yang modern yang otentik bersifat keacehan.

Perjuangan para Ulama era periode terfokus pada perlawanan membebaskan penjajahan yang berakibat pula pada penjajahan hukum Islam. Oleh karena itu, mereka mengeluarkan fatwa bahwa kaum muslimin yang gugur dalam perang mempertahankan cita-cita proklamasi Republik Indonesia itu adalah mati syahid.³³² Fatwa ini kemudian menjadi pegangan kuat

³³⁰Didirikan dan dibina oleh para ulama berpengaruh di Aceh, seperti Tgk. Djakfar Lam Jabat, Tgk. Hasan Krungkalee, Tgk. Ahmad Hasballah Indrapuri dan Tgk. Muhammad Daud Beureueh, dan PUSA juga mengembangkan idiom-idiom politik yang memang telah bersemi di hati sanubari rakyat Aceh. PUSA, menurut Siegel, bahkan telah memberikan kepada rakyat Aceh, yang saat itu sedang dilanda kemelut akibat kekalahan perang melawan Belanda, suatu saluran bagi tekanan-tekanan struktural dari masyarakat sendiri. James Siegel, *The Rope of God*, (Berkeley: University of California. 1969), hlm. 27.

³³¹Iskandar Ritonga, Muhammad Ali Hasjmy: Jangan Bawa Bensin Ke Aceh, “*Panji Masyarakat*”, no. 22 Tahun I, 15 September 1999.

³³²Ibrahim Alfian, “Sejarah Aceh Selayang Pandang”, dalam Bahrul Ulum, dkk. (ed.), *Selama Rencong adalah Tanda Mata; Aceh dalam Rentang Konflik dan Harapan di Masa Depan*, (Aceh-Jakarta: Koalisi NGO HAM & CSSP, t.th.), hlm. 9.

rakyat Aceh saat itu untuk membela dan mempertahankan keberadaan Republik Indonesia.

Taqnîn pada masa penjajahan, bisa dikatakan tidak ada, karena pada masa tersebut merupakan masa transisi Aceh dari masa kesultanan kepada masa *ulee balang*. Selain itu Aceh disibukkan dengan peperangan melawan para penjajah, sehingga hanya muncul fatwa-fatwa yang membangkitkan semangat perjuangan. Para penjajah hanya mengizinkan masyarakat Aceh menerapkan hukum yang berhubungan hukum perdata dalam lingkup terbatas, sementara hukum pidana tidak berlakukan.

3. Masa Kemerdekaan

Pasca Indonesia lepas dari penjajahan Belanda, tuntutan untuk menerapkan Syari'at Islam dalam bingkai Negara kesatuan Republik Indonesia kembali muncul. Tuntutan ini sebagai konsekuensi jasa masyarakat Aceh yang telah membantu jiwa, dan harta mereka mendukung Soekarno dan bergabung dengan Indonesia melawan penjajah Belanda untuk merebut kemerdekaan, dengan catatan kepada Aceh diberikan hak dan kewenangan untuk melaksanakan Syari'at Islam.³³³

Namun permintaan masyarakat Aceh di atas tidak dipenuhi oleh pemerintah pusat, bahkan pada Tahun 1950, pemerintah pusat menghapus Provinsi Aceh dan menggabungkannya ke dalam Provinsi Sumatera Timur dan, tidak memberikan hak kepada Aceh untuk menerapkan Syari'at Islam.³³⁴

³³³Tengku Daud Beureuh, tokoh pergerakan Aceh, menuntut penerapan Syariat Islam kepada Presiden Soekarno dan pihak Soekarno hanya memberi janji-janji. A. Hasjmy, *Semangat Merdeka*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1985), hlm. 372- 379. Lihat juga M. Nur Ibrahimy, *Tgk. M. Daud Beureueh....*, hlm. 8. Panji Masyarakat, "Aceh, Madu Kau Sembahkan...." No. 20 Tahun III, edisi 1 September 1999, hlm. 62.

³³⁴Penghapusan Provinsi Aceh pada 18 Agustus 1950 berdasarkan Perpu No. 5/1950. Perpu ini menggantikan keputusan PDRI No. 8/Des/WKPH yang dikeluarkan pada 17 Desember 1949 yang mensahkan pendirian Provinsi Aceh di bawah pimpinan Tgk. M. Daud Beureueh. M. Nur Ibrahimy, *Tgk. M. Daud Beureueh; Peranannya dalam Pergolakan di Aceh*, (Jakarta: Gunung Agung, 1982), hlm. 8. Lihat juga A. Hasjmy, *Semangat Merdeka*,, hlm. 396- 400.

Menyikapi keputusan pemerintah itu, Kongres Ulama se-Indonesia di Medan pada Tanggal 21 April 1953, pemimpin Aceh mengutarakan kekecewaan terhadap pemerintahan pusat. Hasilnya setelah kongres tersebut pimpinan Aceh mendukung berdirinya Negara Islam Indonesia (NII) dan mensosialisasikan itu kepada masyarakat.³³⁵ Tanggal 21 September 1953, Tgk. Daud Beureueh mendeklarasikan dukungan terhadap gerakan NII yang pertama kali diproklamasikan oleh Kartosuwirjo di Jawa Barat, pada Tanggal 7 Agustus 1949. Gerakan ini juga dikenal dengan nama Darul Islam/ Tentara Islam Indonesia (DI/TII) bukan merupakan gerakan separatis dan hanya mendirikan Negara Islam Indonesia, Soekarno khawatir gerakan itu dapat memicu wilayah lain yang mayoritas non muslim untuk memisahkan diri dari Indonesia.³³⁶

Pemerintah pusat menetapkan Ali Hasjmy sebagai Gubernur Aceh dengan mandat penuh untuk menjalankan pemerintah dan Letkol. Syamaun Gahru sebagai panglima kodam di Aceh pada 27 Januari 1957. Kebijakan tersebut berhasil mengakhiri pemberontakan di Aceh.³³⁷ Namun, upaya masyarakat Aceh dalam rangka pelaksanaan syari'at Islam melalui jalur konstitusional setelah berakhirnya konflik 1957 tetap diteruskan.

³³⁵Kenyataan ini mengecewakan masyarakat Aceh. *Pertama*, masyarakat Aceh merupakan pendukung kemerdekaan RI yang diwujudkan dengan sumbangan pembelian pesawat Dakota (DC-3), yang kemudian dinamakan dengan Seulawah kepada pemerintah pusat di Jakarta. *Kedua*, Aceh yang mayoritas berpenduduk muslim digabungkan dengan Provinsi Sumatera Timur yang mayoritas berpenduduk Kristen. *Ketiga*, saat kunjungan Presiden Soekarno ke Aceh pada 16 Juni 1948, ia bersumpah atas nama Tuhan akan memberikan status otonomi khusus dan kebebasan untuk menjalankan Syariat Islam. M. Nur Ibrahimy, *Tgk. M. Daud Beureueh....*, hlm. 8. Taufik Abdullah, *Islam dan Masyarakat: Pantulan Sejarah Indonesia*, (Jakarta: LP3ES, 1987), hlm. 182. A. Hasjmy, *Semangat Merdeka...*, hlm. 380- 382.

³³⁶Ibrahimy, *Tgk. Daud Beureueh....*, hlm. 10-11.

³³⁷Namun sebelumnya telah ditanda tangani piagam "Batee Kureng" Piagam berdirinya Negara bagian Aceh dalam lingkungan Negara Islam Indonesia. *Tim Penyusun, Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam (Inventarisasi Dokumen)*, Kerjasama Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Banda Aceh dengan Dinas Syaria'at Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, (Banda Aceh: Dinas Syariat Islam, 2008) hlm. 28-30. Lihat, Ibrahimy, *Tgk. Daud Beureueh....*, hlm. 12-20.

Sejumlah dokumen dapat dijadikan bukti upaya di atas, diantaranya; surat pernyataan Wali Negara/Panglima Tentara dan Teritorium Tgk. Chik di Tiro tentang perjuangan penegakan syari'at Islam tetap dilanjutkan, Tanggal 1 September 1961, surat usulan Tgk. Muhammad Daud Beureu'eh tentang undang-undang pokok Pemerintahan Daerah Istimewa Aceh Tahun 1961 dan Perda Propinsi Daerah Istimewa Aceh Nomor 6/1968 tentang ketentuan pokok pelaksanaan unsur-unsur Syari'at Islam, 11 Nopember 1968.³³⁸

Namun perjuangan masyarakat Aceh menuntut kembali pemberlakuan Syari'at Islam hingga ditetapkan undang-undang nomor 44 Tahun 1999 tentang keistimewaan Aceh, berdampak positif bagi pemberlakuan Syari'at Islam terutama dalam bidang hukum Jinayat.

Berdasarkan uraian di atas, pasca kemerdekaan, Aceh banyak mengalami konflik, mulai masa pemerintahan Soekarno hingga Megawati, meskipun dalam keadaan konflik, tidak menghalangi upaya pemerintah Aceh untuk memberlakukan syari'at Islam, namun upaya untuk melakukan *Taqnîn* hukum pidana stagnan, karena Aceh masih mengalami masa-masa yang tidak kondusif, sehingga usaha untuk legislasi hukum pidana Islam, belum menjadi topik pembahasan yang serius, meskipun sudah aturan-aturan yang mengarah untuk memberlakukan Syari'at Islam di Aceh.

4. Masa Otonomi Khusus Aceh

Hukum Jinayat pada era otonomi khusus belum dapat diberlakukan dalam lingkup yang luas, meskipun Aceh memiliki kewenangan dalam mengelola pemerintahan daerahnya. Pada dasarnya Otonomi Khusus bertujuan mengurangi dukungan bagi

³³⁸Dokumen pernyataan, pidato, surat menyurat, keputusan, dan peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan dasar yuridis historis perjuangan penegakan syariat Islam di Aceh dapat ditemukan dalam, Tim Penyusun, *Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam (Inventarisasi Dokumen)*..., hlm. 2-420.

kemerdekaan Aceh.³³⁹ Akan tetapi pada saat itu, tawaran tentang Status Otonomi Khusus Aceh tidak dapat dilaksanakan secara maksimal karena adanya penolakan oleh pihak GAM, adanya alasan ketidakmampuan pemerintah lokal dalam pelaksanaan Otonomi Khusus, dan sebagian besar daerah di Aceh masih dikuasai oleh GAM.³⁴⁰

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh merupakan pengakuan dari bangsa Indonesia yang diberikan kepada daerah karena perjuangan dan nilai-nilai hakiki masyarakat yang tetap dipelihara secara turun temurun sebagai landasan spritual, moral dan kemanusiaan, Pasal 3 Ayat (1).

Hal ini sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen, yang memberikan ruang kepada daerah-daerah yang mempunyai ciri khas untuk memelihara dan mengembangkan kekhasannya di dalam wilayah NKRI.³⁴¹

³³⁹ICG Asia Report No. 18, *Aceh, Can the Autonomy Stem the Conflict?*, Jakarta/Brussel, 23 Juni 2001. Lihat juga P2P- LIPI, *Beranda Perdamaian Aceh...*, hlm. 19.

³⁴⁰Pada Juli 2001, Presiden Soekarnoputri menggantikan Abdurrahman Wahid sebagai presiden. Di masa kepemimpinannya, Pemerintah Pusat mengeluarkan Undang-undang No. 18/2001 tentang Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD), yang mengatur lebih jauh otonomi khusus bagi Nanggroe Aceh Darussalam, seperti adanya *Mahkamah Syar'iyah*, Qanun, lambang daerah, zakat sebagai pemasukan daerah, kepolisian dengan ciri khas Aceh, dan kepemimpinan adat. Eksekutif dan legislatif Aceh dalam merancang sejumlah rancangan Qanun (Raqaan) untuk mengimplementasikan syariat Islam dalam bentuknya yang luas, yang dalam wacana di Aceh selalu didengarkan sebagai pelaksanaan syariat Islam secara *kaffah*, yang akan merepresentasikan kekhususan otonomi Aceh. P2P- LIPI, *Beranda Perdamaian Aceh...*, hlm. 20.

³⁴¹Lihat Pasal 18A ayat (1) Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota, atau antara provinsi dan kabupaten dan kota, diatur dengan undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah. dan Pasal 18B ayat (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang. Pasal 18B ayat (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Penyelenggaraan keistimewaan yang diberikan melalui Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 ini meliputi: penyelenggaraan kehidupan beragama; penyelenggaraan kehidupan adat; penyelenggaraan pendidikan; dan peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah dan kewenangan untuk mengembangkan dan mengatur keistimewaan Aceh diatur dalam peraturan Daerah.

Pasal 11 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 menyebutkan bahwa, Penyelenggaraan keistimewaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, 4, 5, 6, 7, 8 dan 9 diatur lebih lanjut dalam Perundangan Daerah berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hal ini, secara substansi akan menemukan kendala di dalam pelaksanaan sebagian praktek Syari'at Islam di Aceh.

Menindak lanjuti Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999, pada bulan Juli Tahun 2000, DPRD Aceh mengeluarkan sebuah Peraturan Daerah (Perda) Nomor 5 Tahun 2000 tentang pelaksanaan Syari'at Islam di Nanggroe Aceh Darussalam.

Pasal 5 Ayat (2) Peraturan Daerah (Perda) Nomor 5 Tahun 2000, disebutkan bahwa pelaksanaan Syari'at Islam meliputi masalah Akidah, Ibadah, Mu'amalah, Akhlak, Pendidikan dan Dakwah, Baitul Mal, Kemasyarakatan, Syiar Islam, Pembelaan Islam, Qadhâ', Jinâyât, Munâkahât dan Mawâris.³⁴²

Perda Nomor 5 Tahun 2000 berfungsi sebagai peraturan pelaksana dari Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang keistimewaan Aceh dalam menjalankan Syari'at Islam.

Beberapa ketentuan penting yang diatur dalam Perda Nomor 5 Tahun 2000 ini dapat disebutkan sebagai berikut:

³⁴²Dinas Syariat Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, *Himpunan Undang- Undang, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah/ Qanun, Instruksi Gubernur Berkaitan Pelaksanaan Syariat Islam*, (Banda Aceh: Penerbit Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, 2006), Edisi Kelima, hlm. 98. Lihat juga Al Yasa' Abubakar, *Syariat Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Paradigma, Kebijakan dan Kegiatan*, Edisi. III, (Banda Aceh: Penerbit Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, 2005), hlm. 212.

- (1) Ketentuan tentang pelaksanaan Syari'at Islam yang diatur dalam peraturan daerah ini, bertujuan untuk mengisi di bidang agama dengan menerapkan Syari'at Islam.
- (2) Keberadaan agama lain di luar agama Islam tetap diakui di daerah ini, dan pemeluknya dapat menjalankan agamanya masing-masing.
- (3) Ketentuan yang termaktub di dalam Peraturan Daerah ini berfungsi sebagai pedoman dasar dalam menerapkan pokok-pokok Syari'at Islam di Daerah.³⁴³

Ketentuan ini terlihat secara jelas bahwa pelaksanaan Syari'at Islam di Aceh adalah untuk mengisi keistimewaan Aceh di bidang agama, yaitu dengan melaksanakan Syari'at Islam. Dalam hubungan ini, pernyataan tentang adanya pelaksanaan keistimewaan di bidang agama, diikuti pernyataan bahwa peraturan daerah tetap akan memberikan perlindungan dan kebebasan kepada pemeluk agama lain untuk mengamalkan ajaran agamanya masing-masing. Namun pengundangan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999, terlihat belum berhasil meredam gejolak yang terjadi di Aceh.

Dua tahun kemudian pemerintah pusat mengeluarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang mengatur lebih jauh tentang Otonomi Khusus otonomi khusus bagi Aceh, misalnya Qanun, Mahkamah Syar'iyah, lambang daerah, zakat sebagai pemasukan daerah, kepemimpinan adat, kepolisian dengan ciri khas Aceh. Lahirnya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 juga melalui dinamika politik yang agak panjang di parlemen.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 menyatakan adanya suatu Mahkamah Syar'iyah di Aceh untuk menyelesaikan kasus hukum termasuk masalah pidana (Jinayah). Disebutkan juga bahwa kewenangan Mahkamah Syar'iyah sebagai lembaga peradilan Syari'at Islam di Aceh, diatur di dalam Qanun. Maka, untuk menindaklanjuti bunyi Undang-undang ini, disahkan Qanun

³⁴³Lihat Pasal 2, Perda No. 5/2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam di NAD.

Nomor 10 Tahun 2002 tentang peradilan Syari'at Islam. Pada Pasal 49 disebutkan bahwa Mahkamah Syar'iyah berwenang memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara-perkara di bidang *al-ahwal al-syakhshiyah*, mu'amalah dan Jinayat. Sedangkan yang dimaksud dengan kewenangan dalam bidang Jinayah adalah hudud, yang meliputi zina, menuduh berzina, mencuri, merampok, minuman keras (khamar) dan napza, murtad dan pemberontakan.

Dalam melaksanakan amanat dari Pasal 25 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 dan Qanun Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 10 Tahun 2002 telah memberikan kewenangan terhadap Mahkamah Syar'iyah untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara pada tingkat pertama dalam bidang: a. *Al-Ahwal al-Syakhshiyah*; b. Mu'amalah; c. Jinayah.³⁴⁴

Bidang *al-ahwal al-syakhshiyah* meliputi hal-hal yang diatur dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, kecuali wakaf, hibah dan shadaqah. Bidang mu'amalah meliputi hukum kebendaan dan perikatan, seperti: jual beli, hutang piutang, *qiradh* (permodalan), *musaaqah*, *muzara'ah*, *mukhabarah* (bagi hasil pertanian), *wakalah* (kuasa), *syirkah* (perkongsian), *'ariyah* (pinjam meminjam), *hajru* (penyitaan harta), *syuf'ah* (hak langgeh) dan *rahnun* (gadai), *ihyaul mawat* (pembukaan lahan), *ma'din* (tambang), *luqathah* (barang temuan), perbankan, *ijarah* (sewa-menyewa), *takaful* (penjaminan), perburuhan, harta rampasan, *waqaf*, *hibah*, *shadagah* dan hadiah. Bidang jinayah adalah: 1) hudud, yang meliputi : zina, menuduh berzina (*qadzaf*), mencuri, merampok, minuman keras dan napza, murtad, pemberontakan (*bughah*). 2) Qishash/diyat, yang meliputi: pembunuhan, penganiayaan. 3) Ta'zir, yaitu hukuman terhadap pelanggaran syari'at selain hudud dan qishash/diyat, seperti; judi, khalwat, meninggalkan shalat fardhu dan puasa Ramadhan (hukum

³⁴⁴Kekuasaan dan kewenangan Mahkamah Syar'iyah yang ditetapkan dalam Qanun Nomor 10 Tahun 2002 mencakup pula seluruh aspek hukum yang memerlukan penyelesaiannya melalui lembaga peradilan. Pokok pikiran tersebut antara lain termaktub dalam penjelasan umum angka 4 Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam.

materiilnya telah diatur dalam Qanun Nomor 11 Tahun 2002), penipuan, pemalsuan dan lain-lain.

Pada era Otonomi Khusus, Aceh sudah menetapkan tiga Qanun jinayah, yaitu: 1) Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Larangan Khamar dan sejenisnya. 2) Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Larangan Maisir (judi), dan 3) Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang Larangan Khalwat (museum), pemberlakuan Qanun Jinayat tersebut menunjukkan bahwa *Taqnîn* hukum Jinayat di Aceh sudah mulai dilaksanakan kembali sebagai bentuk dari amanah pelaksanaan Syari'at Islam yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001.³⁴⁵

Penetapan Qanun-qanun pidana di atas, menjadi dasar hukum dan momentum penting bagi keberlakuan hukum pidana Islam di Aceh dalam sistem hukum Indonesia pada era otonomi khusus Aceh.

Dalam rangka penegakan Qanun-qanun di atas, Pemerintah Propinsi Aceh melakukan kerjasama dengan Kepolisian Daerah, Kejaksaan Tinggi, Mahkamah Syari'ah Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Pengadilan Tinggi dan Kantor Wilayah Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia di Aceh. Kerjasama tersebut dituangkan dalam suatu nota kesepahaman penyelenggaraan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pengadilan perkara Jinayat dalam rangka pelaksanaan Otonomi Khusus Propinsi Aceh.

Undang-undang terkait Otonomi khusus Aceh adalah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan

³⁴⁵Berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001, ditetapkan Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam menjadi Qanun yang sangat penting karena Qanun tersebut menjadi peraturan perundang-undangan yang menjadi landasan hukum bagi peradilan Syariat Islam di Propinsi Aceh. Dalam kaitannya dengan pemberlakuan hukum formil Peradilan Syari'ah, maka Qanun tersebut juga menyangkut mengenai Hukum Formil yang akan digunakan. Selama Qanun hukum formil belum ada, maka penyelesaian perkara-perkara dilakukan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berkaitan dengan hal tersebut, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama memuat hukum formil di pengadilan agama.

Aceh, menambah yurisdiksi penerapan Syari'at Islam di Aceh untuk menyusun Qanun termasuk hukum Jinayat. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 mengamanatkan pelaksanaan Syari'at Islam yang meliputi ibadah, *ahwal alsyakhshiyah* (hukum keluarga), muamalah (hukum perdata), jinayah (hukum pidana), qadha' (peradilan), tarbiyah (pendidikan), dakwah, syiar, dan pembelaan Islam sesuai Pasal 125 Ayat (2).

Dalam rentang waktu 2004-2009, pihak legislator Aceh mengupayakan untuk mengintegrasikan Rancangan Qanun Jinayat menjadi satu, namun terkendala karena pihak eksekutif tidak menandatangani. Setelah pergantian legislator antara tahun 2009-2014, pembahasan tentang Rancangan Qanun Jinayat kembali menjadi qanun prioritas berdasarkan usul inisiatif eksekutif Pemerintah Aceh untuk dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat Aceh.

Berdasarkan uraian di atas, embrio *Taqnîn* Jinayat sudah ada pada masa kesultanan Aceh, akan tetapi sempat terputus, ketika masa penjajahan dan masa kemerdekaan, karena banyak konflik yang terjadi, dan Aceh belum kondusif, namun *Taqnîn* hukum Jinayat digalakkan kembali setelah UU Nomor 18 tahun 2001 dan hasil dari *Taqnîn* tersebut yaitu Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang Larangan Khamar dan sejenisnya, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Larangan Maisir (judi), dan Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang Larangan Khalwat (museum).

b. Landasan Pembentukan Hukum Jinayat

Pembentukan setiap peraturan perundang-undangan dilandasi oleh landasan yuridis formil dan landasan yuridis materiil. Uraian landasan pembentukan hukum Jinayat berikut dinarasikan pula asas dan ruang lingkup Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat yang menyebutkan asas pembentukan hukum Jinayat sesuai Pasal 2 berasaskan:

- a. keislaman;
- b. legalitas;

- c. keadilan dan keseimbangan;
- d. kemaslahatan;
- e. perlindungan hak asasi manusia; dan
- f. pembelajaran kepada masyarakat (*tadabbur*).

Asas keislaman, kemaslahatan, dan pembelajaran kepada masyarakat (*tadabbur*) merupakan asas pembentukan peraturan perundangan spesifik Aceh yang tidak ditemukan terminologinya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Nasional. Penetapan asas-asas tersebut dapat dinyatakan sebagai perumusan asas baru yang tidak tercantum dalam peraturan perundang-undangan lainnya di Indonesia.³⁴⁶

Dalam proses pembuatan Qanun, naskah akademik yang dibuat oleh ahli menjadi satu hal yang penting untuk menjadi rujukannya. Al Yasa' Abubakar dipercayakan sebagai pakar hukum yang merumuskan naskah akademik Qanun ini. Substansi naskah akademik di antaranya memuat landasan filosofis, sosiologis dan legal yuridis baik secara tersurat maupun tersirat. Berdasarkan dokumen naskah akademik yang peneliti temukan secara implisit menyebutkan tiga landasan tersebut.³⁴⁷ Berikut akan peneliti paparkan landasan dalam pembuatan Hukum Jinayat. Terdapat tiga landasan, *pertama*, filosofis yaitu kaedah hukum harus sesuai cita-cita hukum (*rechtsidee*), dan pandangan hidup masyarakat Aceh, *kedua*, *sosiologis* dan *ketiga yuridis* seperti yang disebutkan dalam naskah akademik hukum Jinayat.

1. Landasan Filosofis

Masyarakat Aceh dalam perjalanan panjang sejarahnya dikenal sebagai masyarakat yang sangat dekat dan bahkan fanatik

³⁴⁶Asas-asas pembentukan hukum Jinayat sejalan dengan pendapat Ibnu 'Ashur yang menyatakan 3 (tiga) tujuan hakiki penetapan 'Uqubat syari'at yaitu pendidikan bagi masyarakat (pelaku pidana), perlindungan bagi korban dari pelaku pidana, dan pencegahan terjadinya tindak pidana. Muhammad Tahir Ibnu 'Ashur, *Maqasid Al-Syari'ah Al-Islamiyyah*, (Tunisia: Dar As-Salam, 1430 H/ 2009 M), hlm. 232-233.

³⁴⁷Berbeda dengan naskah akademik rancangan Qanun pendirian rumah ibadah di Aceh yang memuat empat landasan yaitu landasan Islamis, landasan filosofis, landasan sosiologis, dan landasan yuridis.

terhadap ajaran Islam, sehingga Islam menjadi identitas budaya dan kesadaran jati diri mereka. Masyarakat Aceh menyatukan ajaran agama ke dalam adat istiadat dan hukum adat sedemikian rupa sehingga menyatu dan terbaaur, yang dalam pepatah adat dinyatakan dengan ungkapan *hukom ngoen adat lage dzat ngoen sifeut* (hubungan syar'iat dengan adat adalah ibarat hubungan suatu zat atau benda dengan sifatnya, yaitu melekat dan tidak dapat dipisahkan).

Dalam pepatah Aceh Gayo disebutkan *hukum munukum bersifet kalam edet munukum bersifet wujut; maten! ukum wan! ijt!het, maten! edet wan umah sara* (keputusan hukum yang dibuat dalam diskusi dan pengkajian para ulama dan tokoh di ruang dayah atau masjid disebut hukum, dengan ciri utama bersifat teoritis, sedang keputusan yang dibuat oleh para ulama dan tokoh di tengah masyarakat untuk menyelesaikan kasus-kasus nyata disebut *edet*, dengan ciri utamanya bersifat kongkrit).³⁴⁸

Penjiwaan terhadap landasan filosofis di atas, maka prinsip utama yang menjadi pegangan, serta metode penulisan rancangan qanun tentang pelaksanaan Syari`at Islam termasuk Hukum Jinayat dari perspektif ushul fikih, ada empat pokok pikiran (prinsip) yang menjadi pegangan utama yang perlu dikemukakan dalam penjelasan ini.

Pertama, ketentuan-ketentuan yang akan dilaksanakan itu harus tetap bersumber kepada Al-qur'an dan Sunnah Rasulullah. Kedua, penafsiran atau pemahaman atas al-Qur'an dan Hadits tersebut akan dihubungkan dengan keadaan dan kebutuhan lokal (adat) masyarakat Aceh pada khususnya atau dunia Melayu Indonesia pada umumnya, serta dengan tata aturan yang berlaku dalam kerangka NKRI.

Ketiga, penafsiran dan pemahaman tersebut akan diupayakan untuk selalu berorientasi ke masa depan, guna memenuhi kebutuhan masyarakat Indonesia yang sedang

³⁴⁸Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayah disusun oleh Al Yasa' Abubakar, 2008, hlm. 7.

membangun di awal abad ke lima belas hijriah atau abad ke dua puluh satu masehi, serta mampu menyahuti “semangat” zaman modern seperti tercermin dalam isu perlindungan HAM dan kesetaraan gender, serta mempertimbangkan kemajuan ilmu dan teknologi terutama sekali ilmu hukum, yang perkembangannya relatif sangat cepat dan pesat.

Keempat, guna melengkapi tiga prinsip di atas dipedomani prinsip yang terkandung dalam sebuah kaidah fiqih kulliah yang dikenal luas, *al-muhafazhah ‘ala-l qadimish shalih wa-l akhdzu bil jadidil ashlah*, yang maknanya lebih kurang “tetap memakai ketentuan-ketentuan lama (mazhab) yang masih baik (relavan).

Landasan filosofis dapat diamati pula dari penegasan landasan filosofis pembentukan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat termaktub dalam konsideran menimbang point a. bahwa Al-Quran dan Al-Hadits adalah dasar utama agama Islam yang membawa rahmat bagi seluruh alam dan telah menjadi keyakinan serta pegangan hidup masyarakat Aceh, dan penjelasan atas Qanun hukum Jinayat. Landasan filosofis ini menggambarkan bahwa aturan syari’at yang termaktub dalam Al-Quran dan Hadith menjadi cita hidup dan pedoman hidup masyarakat Aceh.

2. Landasan Sosiologis

Landasan sosiologis berkaitan efektifitas kaidah qanun dalam kehidupan masyarakat Aceh. Ada dua cara untuk mengetahui kaidah ini, pertama, apakah digunakan melalui pemaksaan penguasa (*machttheorie*) kepada masyarakat; atau, kedua, penerimaan (pengakuan) masyarakat (*the recognition theory*). Selain itu, juga harus sesuai dengan *living law* masyarakat.³⁴⁹

³⁴⁹Ulama Aceh masa lalu seperti Jalaluddin At-Tarusany pengarang kitab *Safinat al-hukkam fi Takhlish al-Khassam*, menetapkan ‘Uqubat *Bughat* yaitu dipenjara, *qisas*, *had* atau hukuman lain sesuai ijthad penguasa sebagai bentuk ijthad yang tidak terikat pada mazhab yang menjadi panutan Negara pada saat itu, bukan syafi’i oriented. At-Tarusany dalam melakukan *law finding* selalu mempertimbangkan *setting* sosial-politik yang mengelilinginya. Tim Penulis, Pemikiran Fiqh Pidana Islam Ulama Aceh, Editor, Muliadi Kurdi, *Ulama Aceh*

Artinya, diterima seluruh atau mayoritas masyarakat, sehingga tidak sekedar merekam keadaan seketika (*moment opname*).

Masyarakat Aceh sejak awal kemerdekaan telah meminta dan bahkan menuntut kepada Pemerintah untuk diberi izin melaksanakan syari'at Islam dalam berbagai aspek kehidupan, termasuk aspek hukum serta tata kehidupan dan pemerintahan *gampong*. Setelah melalui berbagai dinamika pasang naik dan pasang surut, pemerintah menyahuti permintaan masyarakat Aceh pada Tahun 1959 melalui Keputusan Wakil Perdana Menteri RI sebagai hasil musyawarah dengan pihak DI/ TII, yang isinya memberikan keistimewaan kepada Aceh di bidang agama, pendidikan dan adat. Keputusan ini mendapat kesulitan ketika dilaksanakan bahkan terkesan dihalang-halangi di dalam pelaksanaannya karena kelihatannya hanya merupakan keputusan politik yang tidak didukung dengan keputusan yuridis dan landasan hukum yang memadai.³⁵⁰

Uraian di atas menyatakan kondisi sosial masyarakat Aceh yang terus memperjuangkan pelaksanaan Syari'at Islam melalui jalur konstitusional. Kondisi ini tentunya menjadi landasan sosiologis bagi pembentukan hukum Jinayah di Aceh.

Pelaksanaan syari'at Islam di Aceh diperintahkan untuk diatur melalui Qanun Aceh. Untuk itu, dalam upaya pembuatan Qanun Aceh di bidang hukum (fikih) ada beberapa pokok pikiran (prinsip) yang akan menjadi pegangan yang perlu dikemukakan dalam naskah akademik atau pengantar pembahasan ini sebagai berikut.

Pertama-tama, ketentuan-ketentuan yang akan dilaksanakan itu harus dijaga dan diupayakan tetap bersumber kepada al-Qur'an dan Sunnah Rasulullah, yang dalam penafsiran dan pemahamannya akan berpegang pada tiga prinsip utama. Pertama penafsiran dan pemahaman tersebut akan dikaitkan dengan keadaan dan kebutuhan

dalam Melahirkan Human Resource di Aceh, (Banda Aceh: Yayasan Aceh Mandiri, 2010), hlm. 152.

³⁵⁰Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayah yang disusun Al Yasa' Abubakar, 2008, hlm. 8.

lokal (adat) masyarakat Aceh secara khusus atau dunia Melayu Indonesia pada umumnya.

Kedua penafsiran dan pemahaman tersebut akan diupayakan untuk selalu berorientasi ke masa depan, guna memenuhi kebutuhan masyarakat Indonesia yang sedang membangun di awal abad ke lima belas Hijriah atau abad ke dua puluh satu Miladiah. Ketiga guna melengkapi dua prinsip di atas dipedomani prinsip yang ketiga sebuah kaidah fikih kulliyah yang dikenal luas: *al-muhafazhah bi al-qadim al-shalih wa al-akhdzu bi al-jaded al-ashlah*, yang maknanya “tetap menggunakan ketentuanketentuan lama (mazhab) yang masih bagus (relevan) serta berusaha mencari dan merumuskan ketentuan baru yang lebih baik dan lebih unggul”.³⁵¹

Keberadaan Qanun, diharapkan mampu mewujudkan sebuah tatanan hukum baru yang berakar dan menyatu dengan kesadaran hukum rakyat serta mampu memenuhi kebutuhan masa depan bangsa yang semakin rumit dan kompleks. Dalam ungkapan lokal, upaya ini sering dinyatakan sebagai kegiatan menuju “*baldatun thayyibatun wa rabbun ghafur*” atau dengan ungkapan, kegiatan yang dianggap sebagai upaya untuk merumuskan aturan hukum yang “rahmatan lili ‘alamin”.³⁵²

Uraian di atas menggambarkan kondisi masyarakat hukum Aceh dalam konteks historis-sosiologis terikat dan menyatu dengan syari’at hingga datangnya penjajahan pihak kolonial yang menyingkirkan syari’at khususnya hukum Jinayah, namun kesadaran sosial masyarakat Aceh terhadap ajaran Islam tidak terputus meskipun hukum colonial peninggalan Belanda tetap diberlakukan bagi masyarakat Islam pasca kemerdekaan.

3. Landasan Legal-Yuridis.

Landasan legal yuridis menentukan keberlakuan produk hukum setelah melalui proses peraturan perundang-undangan.

³⁵¹Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayah yang disusun Al Yasa’ Abubakar, 2008, hlm. 8.

³⁵²Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayah disusun oleh Al Yasa’ Abubakar, 2008, hlm. 9.

Landasan yuridis (*yuridische gelding*), terbagi dua: 1) yuridis formal yaitu: a) adanya kewenangan pembentukan pada lembaga (eksekutif dan legislatif); dan b) ditetapkan melalui proses dan prosedur antara legislatif dan eksekutif, jika tidak diikuti maka kaidah hukum batal demi hukum (*vanrechtwegenitig*); dan, 2) yuridis materiil yaitu: a) substansinya sesuai jenis qanun; b) kaidah qanun tidak boleh kontradiksi dengan peraturan di atasnya. Sebagaimana, teori *Stufentheory* (Han Kelsen) diwujudkan dalam asas *lex superior derogate legi inferior* (peraturan yang tinggi mengalahkan peraturan yang rendah). Artinya, kaidah Qanun Jinayat, perintah Pasal 125 ayat (3) UUPA, tidak boleh kontradiksi dengan UUPA dan UUD 1945.

Oleh karena itu, hukum Jinayat Aceh dibentuk berdasarkan landasan yuridis berikut:

- a. Undang-undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945. Undang-undang dasar sebagai konstitusi di Indonesia mengatur secara jelas tentang pemerintahan daerah, yang diberikan hak untuk menetapkan peraturan daerah, hal ini disebutkan dalam Pasal 18 ayat 6: “pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan”. Selain itu Pasal 18 B yang didalamnya memuat terkait dengan pengakuan negara terhadap pemerintah daerah yang bersifat khusus atau istimewa. Pasal 18B, dan Pasal 29 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 1956 tentang Pembentukan Daerah Otonom Propinsi Atjeh dan Perubahan Peraturan Pembentukan Propinsi Sumatera Utara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1956 Nomor 64, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1103).

- c. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 172, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3892).
- d. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 62, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4633). Pasal 125 yang menyatakan Hukum Pidana (Hukum Jinayah) merupakan bagian dari Syari'at Islam yang dilaksanakan di Aceh.³⁵³

Berdasarkan berbagai peraturan perundangan-undangan di atas, maka pembentukan hukum Jinayat dalam rangka pelaksanaan syari'at Islam di Aceh memiliki landasan yuridis cukup kuat perintah dari Undang-undang untuk diatur melalui Qanun Aceh.

Ketiga landasan pembentukan hukum Jinayat di atas, menunjukkan bahwa legislasi hukum Jinayat merupakan kehendak masyarakat Aceh yang tentunya harus diatur melalui lembaga DPRA bersama Pemerintah Aceh sebagai perwujudan amanah dan perintah undang-undang.

D. Proses dan Mekanisme Pembentukan Hukum Jinayat di Aceh

Pada bagian ini, peneliti menguraikan proses dan mekanisme *Taqnîn* atau legislasi hukum Jinayat di Aceh berdasarkan data hasil penelitian baik data proses legislasi yang ditemukan pada periode DPRA 2004-2009 dan periode DPRA 2009-2014. Setiap proses legislasi tentunya berpedoman pada peraturan perundang-undangan yang berlaku agar produk hukum Jinayat memiliki legalitas untuk dipedomani dan dipatuhi.

³⁵³Lihat Konsideran Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Prosedur pembentukan peraturan perundang-undangan yang dipedomani dalam proses legislasi hukum Jinayat berpedoman pada ketentuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, termaktub sejumlah pasal yang mengatur tentang proses pembentukan peraturan daerah.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, Pasal 5 mengatur asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, yang meliputi; a. kejelasan tujuan, b. kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat, c. kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan, d. dapat dilaksanakan, e. kedayagunaan dan kehasilgunaan, f. kejelasan rumusan dan g. keterbukaan.

Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, Pasal 6 mengatur tentang materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan; a. pengayomaan, b. kemanusiaan, c. kebangsaan, d. kekeluargaan, e. kenusantaraan, f. bhinneka tunggal ika, g. keadilan, h. kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, i. ketertiban dan kepastian hukum da/atau, j. keseimbangan, keserasian, dan keselarasan.

Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, Pasal 7 menyebutkan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, yaitu:

- a. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Berdasarkan hierarki di atas, terdapat jenis peraturan-perundangan yang dinyatakan oleh Pasal 8 Ayat (1) yang dikecualikan oleh Ayat (2) yaitu; Peraturan Perundang-undangan

sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Pasal 14 tentang materi muatan, Pasal 15 tentang materi muatan ketentuan pidana, Pasal 26 tentang koordinasi perencanaan hukum, Pasal 32 tentang Perencanaan Peraturan Provinsi, Pasal 56 tentang Penyusunan Peraturan Daerah Provinsi. Pasal 57 tentang Penyusunan Naskah Akademik.

Berdasarkan ketentuan UUP3 di atas, Pemerintah Aceh dan DPRA dalam membentuk hukum Jinayat berpedoman kepada Qanun Aceh nomor: 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun. Berikut dapat diketengahkan beberapa Pasal yang mencirikan perbedaan antara ketentuan legislasi dalam UUP3 sebagai cerminan keistimewaan Aceh.

Ketentuan Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011, Bab I, Ketentuan Umum, Pasal 1 menjelaskan beberapa pengertian sebagai berikut:

1. Aceh adalah daerah provinsi yang merupakan kesatuan masyarakat hukum yang bersifat istimewa dan diberi kewenangan khusus untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dipimpin oleh seorang Gubernur.
3. Pemerintahan Aceh adalah pemerintahan dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyelenggarakan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pemerintah Aceh dan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing.
5. Pemerintah Aceh adalah unsur penyelenggara pemerintahan Aceh yang terdiri dari Gubernur dan perangkat Aceh.

Berdasarkan ketentuan Qanun Aceh nomor: 5 Tahun 2011, Pasal 1, Ayat (9) menyatakan kedudukan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, disingkat DPRA adalah unsur penyelenggara Pemerintahan Aceh yang anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.

Pada ayat (21) menyatakan; Qanun adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh DPRA dengan persetujuan bersama Gubernur atau peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh DPRK dengan persetujuan bersama Bupati/Walikota.

Pada ayat (22) menyatakan; Qanun Aceh adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh DPRA dengan persetujuan bersama Gubernur yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh.

Ketentuan Qanun Aceh nomor: 5 Tahun 2011, Bab II, asas pembentukan Qanun, pada Pasal 2 ayat (1), menyatakan, Qanun dibentuk berdasarkan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang meliputi:

- a. kejelasan tujuan;
- b. kelembagaan atau organ pembentukan yang tepat;
- c. kesesuaian antara jenis dan materi muatan;
- d. keterlaksanaan;
- e. kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- f. kejelasan rumusan;
- g. keterbukaan; dan
- h. keterlibatan publik (asas yang tidak termaktub dalam UUP3)

Pasal 2 ayat (2) menyatakan pembentukan Qanun sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh bertentangan dengan a. Syari'at Islam; b. UUD 1945; c. MoU Helsinki Tanggal 15 Agustus 2005; d. Undang-Undang Pemerintahan Aceh dan peraturan perundang-undangan lainnya yang menjadi kewenangan pemerintah; e. adat istiadat Aceh; f. kepentingan umum; g. kelestarian alam; dan h. antar Qanun.

Pasal 3 ayat (1), menyebutkan materi muatan Qanun mengandung asas: a. Dinul Islam; b. sejarah Aceh; c. kebenaran; d. kemanfaatan; e. pengayoman; f. hak asasi manusia; g. kebangsaan; h. kekeluargaan; i. keterbukaan dan komunikatif; j. keanekaragaman; k. keadilan; l. keserasian dan nondiskriminasi; m. ketertiban dan kepastian hukum; n. kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan; dan/atau; o. keseimbangan, kesetaraan dan keselarasan. Ayat (2) menyatakan: Selain asas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Qanun dapat memuat asas lain sesuai dengan materi muatan Qanun yang bersangkutan.

Qanun Aceh nomor: 5 Tahun 2011, Bab III terkait dengan materi muatan Qanun Pasal 4 ayat (1) menyatakan; Qanun Aceh dibentuk dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan Aceh, pengaturan hal yang berkaitan dengan kondisi khusus Aceh, penyelenggaraan tugas pembantuan dan penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan. Ayat (2) menyatakan; Qanun Kabupaten/Kota dibentuk dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan Kabupaten/Kota, pengaturan hal yang berkaitan dengan kondisi khusus Kabupaten/Kota, penyelenggaraan tugas pembantuan dan penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan.

Pasal 5 ayat (1) materi muatan Qanun meliputi:³⁵⁴

- a. pengaturan tentang penyelenggaraan pemerintahan Aceh;
- b. pengaturan tentang hal yang berkaitan dengan kondisi khusus Aceh dan kewenangan khusus Aceh yang bersifat istimewa;
- c. pengaturan tentang penyelenggaraan tugas pembantuan; dan
- d. penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan.

³⁵⁴Perluasan kewenangan materi muatan Qanun tersebut didasarkan pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, Pasal 14 menyatakan; “materi muatan peraturan daerah Provinsi dan peraturan daerah Kabupaten/Kota berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan, dan menampung kondisi khusus daerah dan/ penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi”.

Ayat (2) menyatakan; Qanun Aceh dan Qanun Kabupaten/Kota dapat memuat ancaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan dan/atau denda paling banyak Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Ayat (3) menyatakan; Qanun Aceh dan Qanun Kabupaten/Kota dapat memuat ancaman pidana atau denda selain sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sesuai dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Namun Pasal 6 Undang-Undang Nomor 6, menyatakan keistimewaan propinsi Aceh dalam penentuan materi muatan Qanun yaitu Qanun Aceh mengenai Jinayat dikecualikan dari ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 5 ayat (2) dan ayat (3). Bunyi Pasal 6 menjadi ketentuan yang sangat krusial karena menjadi pembeda antara Qanun hukum Jinayat Aceh dengan berbagai Qanun lainnya yang akan ditetapkan oleh DPRA bersama pemerintah Aceh.

Ketentuan ini sesuai amanah Pasal 125 Undang-undang nomor 11 Tahun 2006 tentang pemerintahan Aceh, hukum Jinayat (hukum pidana) merupakan bagian dari syari'at Islam yang dilaksanakan di Aceh.

Kewenangan DPRA yang menjadi dasar hukum legislasi hukum keberlakuan Qanun-qanun pidana syari'at tersebut dimungkinkan oleh dua undang-undang yang berlaku khusus pula, yaitu Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh dan UU Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

Berdasarkan ketentuan hukum positif di atas, maka tepat jika tindakan-tindakan pidana yang diatur dalam Qanun-qanun syari'at dikategorikan sebagai hukum pidana khusus. Pendapat senada juga dikemukakan oleh Prof. Dr. Rusjdi Ali Muhammad, SH.³⁵⁵

Berikut ini peneliti akan menguraikan proses dan mekanisme legislasi hukum Pidana agar dapat dipahami beberapa

³⁵⁵Rusjdi Ali Muhammad, *Revitalisasi Syari'at Islam di Aceh, Problem, Solusi, dan Implementasi*, Cet. I, (Jakarta: Logos, 2003), hlm. 139.

prinsip-prinsip yang dipertimbangkan dalam penyusunan Qanun hukum Jinayat di Aceh. Segenap pimpinan pemerintah daerah dan ulama Aceh yang terlibat dalam proses legislasi hukum Jinayat.³⁵⁶

Setiap bagian narasi data yang peneliti temukan akan dianalisis sesuai dengan teori yang telah diutarakan pada bab sebelumnya dengan memperhatikan pula rumusan masalah penelitian disertasi ini.

Secara lebih detail bagaimana proses dan mekanisme pembentukan hukum Jinayat di Aceh dalam sistem hukum nasional dapat diamati narasi tahapan-tahapan pembentukan hukum Jinayat Aceh sebagai berikut.

1. Tahap Perencanaan

Perencanaan legislasi dibuat dalam suatu program legislasi, pada tingkat provinsi disebut dengan Prolega. Pada tahap persiapan DPRA meminta alat kelengkapannya yang disebut badan legislasi atau banleg. Panleg dalam tubuh DPRA mempunyai fungsi sebagai pusat perencanaan dan pembentukan qanun, sebagaimana tertuang dalam Pasal 34 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 yang menyebutkan bahwa panleg mempunyai tugas untuk melaksanakan pembentukan prolega.

Ketentuan di atas dijabarkan dalam Qanun Aceh Nomor: 6 pada Bab I, Pasal 1, ayat (11) menyatakan Badan Legislasi DPRA/DPRK yang selanjutnya disebut Banleg DPRA/DPRK

³⁵⁶Qanun Aceh Nomor 2 Tahun 2012 tentang Majelis Permusyawaratan Ulama, Pasal 1 diktum 12, menyebutkan Ulama adalah tokoh panutan masyarakat yang memiliki integritas moral dan memahami secara mendalam ajaran Islam dari Al-Quran dan Hadits serta mengamalkannya. Diktum 13 menyebutkan Cendikiawan muslim adalah ilmuan muslim yang mempunyai integritas moral dan memiliki keahlian tertentu secara mendalam serta mengamalkan ajaran Islam. Berdasarkan definisi ini, maka Ulama Aceh yang terlibat dalam pengundangan hukum Jinayat dapat disebut Ulama Aceh karena Tim Asistensi dan atau Tim Ahli yang ditetapkan dalam Surat Keputusan Gubernur Aceh dan Ketua DPRA Aceh adalah gabungan Ulama dan Cendikiawan, meskipun pelibatan mereka atas nama jabatan pokok sebagai anggota Majelis Permusyawaratan Ulama Aceh oleh Pemerintah Aceh dan atas nama personal sebagai Tim Asistensi yang diangkat oleh Ketua DPRA. Lihat lampiran Disertasi

adalah alat kelengkapan DPRA/DPRK yang bersifat tetap dan dibentuk oleh DPRA/DPRK pada awal masa jabatan DPRA/DPRK sebagai pusat perencanaan pembentukan Qanun. Pada Ayat (12) menyatakan; Satuan Kerja Perangkat Aceh yang selanjutnya disingkat SKPA adalah perangkat pemerintah Aceh selaku pemrakarsa penyusunan pra rancangan Qanun Aceh.

Pada Ayat (18) menyatakan pula; Program legislasi Aceh yang selanjutnya disebut Prolega adalah instrumen perencanaan program pembentukan Qanun yang disusun secara berencana, terpadu dan sistematis antara pemerintah Aceh dan DPRA yang ditetapkan dengan keputusan DPRA.

Berikutnya, Qanun Aceh Nomor: 6 pada Bab IV, Pasal (7) menyatakan beberapa ketentuan terkait perencanaan pembentukan Qanun pada ayat berikut:

- (1) Perencanaan penyusunan Qanun Aceh dilakukan dalam Prolega.
- (2) Perencanaan penyusunan Qanun Kabupaten/Kota dilakukan dalam Prolek.
- (3) Prolega/Prolek sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) disusun oleh Banleg DPRA/DPRK melalui koordinasi dengan pemerintah Aceh/pemerintah Kabupaten/Kota.
- (4) Hasil koordinasi penyusunan Prolega/Prolek sebagaimana dimaksud pada ayat (3) ditetapkan dengan keputusan DPRA/DPRK, setelah mendapat persetujuan bersama Gubernur/Bupati/Walikota.
- (5) Penyusunan dan penetapan Prolega/Prolek tahunan dilakukan setiap tahun sebelum penetapan Qanun tentang APBA/APBK.

Berdasarkan ketentuan di atas, maka pada tingkat Provinsi Prolega disusun oleh Banleg DPRA. Banleg akan mengkoordinasikan dari tubuh legislatif mengenai prioritas kebijakan yang akan dituangkan dalam program legislasi Aceh. Banleg dalam menjalankan tugasnya melakukan koordinasi secara intensif dengan pemerintah Aceh. Hasil koordinasi penyusunan Prolega ditetapkan dengan keputusan DPRA setelah mendapatkan

persetujuan bersama Gubernur.³⁵⁷ Perencanaan Program Legislasi Aceh dikoordinasikan oleh biro atau bagian yang tugas dan tanggungjawabnya meliputi bidang perundang-undangan.³⁵⁸

Penyusunan prolega dilakukan untuk jangka menengah 5 (lima) tahun dan ditentukan skala prioritas setiap tahun anggaran yang disusun secara terkoordinasi, terarah dan terpadu antara DPRA dengan pemerintahan Aceh.

Penyusunan Prolega didasarkan pada 4 (empat) prinsip yaitu:³⁵⁹

1. Kesetiaan kepada cita-cita proklamasi kemerdekaan 17 Agustus 1945, nilai-nilai filosofis yang terkandung dalam Pancasila, serta nilai-nilai konstitusional sebagaimana termaktub dalam UUD 1945
2. Terselenggaranya sistem hukum dan tertib hukum di Aceh yang demokratis, adil, sejahtera dan damai
3. Dikembangkannya norma-norma Qanun dan pranata Qanun baru dalam rangka mendukung dan melandasi kebutuhan hukum masyarakat secara berkelanjutan, tertib, lancar dan damai serta mengayomi seluruh masyarakat Aceh dan
4. Terimplementaasikannya Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang keistimewaan Aceh dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006.

Setiap tahunnya rancangan qanun dievaluasi, diverifikasi dan dimutakhirkan sesuai dengan dinamika perkembangan masyarakat serta prioritas yang tidak terlaksana tahun anggaran sebelumnya dijadikan prioritas tahun anggaran berikutnya. Salah satu penentuan skala prioritas daftar judul RAQAN ditetapkan atas dasar pertimbangan qanun yang mendukung pelaksanaan Syari'at

³⁵⁷Qanun Nomor 6 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun Pasal 7.

³⁵⁸Qanun Nomor 6 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun Pasal 9.

³⁵⁹Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*, hlm. 3.

Islam dan keistimewaan Aceh lainnya. Dalam Prolega 2007-2009 Qanun-qanun tentang pelaksanaan Syari'at Islam berada pada nomor ke 27, dalam keterangannya bahwa Qanun ini dapat terdiri dari banyak qanun. Berdasarkan keterangan tersebut, Qanun Jinayat termasuk di dalamnya.³⁶⁰

Pada Tahun 2007, dalam daftar prioritas rancangan Qanun program legislasi Aceh, Qanun-qanun tentang pelaksanaan Syari'at Islam berada pada Nomor ke 13, hal ini menunjukkan adanya peningkatan prioritas pembahasan qanun dibandingkan dengan urutan prioritas Qanun berada pada Nomor 27, namun pada Tahun 2007 menjadi skala prioritas berada pada Nomor 13.³⁶¹

Pada tahapan perencanaan ini, Dinas Syari'at Islam selaku inisiator perumusan rancangan qanun hukum Jinayat mempersiapkan draf awal materi muatan hukum Jinayat dan mempersiapkan naskah akademik. Dinas Syari'at Islam membentuk Tim persiapan penyusunan hukum Jinayat yang terdiri dari unsur internal Tim Ahli Dinas Syari'at Islam dan pelibatan pakar hukum dari Perguruan Tinggi.

2. Tahap Persiapan

Qanun dapat diusulkan oleh DPRA (selanjutnya disebut dengan legislatif) dan pemerintah Aceh (selanjutnya disebut dengan eksekutif) melalui hak usul inisiatif (prakarsa). Usul inisiatif dari legislatif atau eksekutif atas rancangan qanun harus disertakan juga dengan naskah/kajian akademik. Naskah akademik adalah naskah yang berisi latar belakang, tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan serta lingkup, jangkauan, objek atau arah pengaturan rancangan qanun yang secara konsepsi ilmiah dapat dipertanggungjawabkan. Sedangkan kajian akademik adalah kajian terhadap isi rancangan Qanun yang sudah disiapkan oleh pemrakarsa yang dikaji secara akademis dari sisi pandangan Islamis, filosofis, yuridis dan sosiologis.

³⁶⁰Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*, (daftar tabel 1), hlm. 10.

³⁶¹Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*,(daftar tabel 2), hlm. 14.

Naskah akademik Rancangan Qanun Jinayat Aceh Tahun 2008 disusun oleh Al Yasa' Abubakar. Kedudukan personal Tim Ahli, Al Yasa' Abubakar dalam proses legislasi sebagai salah seorang Tim Ahli Eksekutif yang ditunjuk sebagai pakar penyusunan naskah akademik sesuai lampiran dalam Disertasi ini.

Naskah akademik memuat tentang latar belakang yang diusulkan untuk perbaikan terhadap qanun Jinayat sebelumnya, termasuk dalam hukum acaranya. Maksud penulisan naskah akademik adalah untuk memberikan gambaran (deskripsi) tentang larangan khamar, maisir, khalwat dan ikhtilath.

Tujuan penulisan naskah akademik adalah untuk menjadi bahan masukan dalam menyusun landasan ilmiah rancangan kompilasi Qanun Jinayat. Pada gilirannya, rancangan Qanun tersebut diharapkan dapat menjadi pendorong untuk berkurangnya kegiatan-kegiatan yang bententangan dengan syari'at Islam, khususnya khamar, maisir, khalwat dan ikhtilath di Nanggroe Aceh Darussalam.³⁶²

Penulisan naskah akademik rancangan Qanun Jinayat dilakukan dengan mereview berbagai literatur, termasuk review hasil diskusi terbatas, workshop dan dan berbagai masukan dan berbagai pihak mengenai hukum Jinayat. Penyempurnaan atas Qanun sudah dilakukan oleh tim yang dibentuk Dinas Syari'at Islam pada Tahun 2005 yang lalu, dengan beberapa kali diskusi (seminar dan workshop) sebagai upaya menjangring partisipasi publik dan lebih dan itu sudah dibicarakan/ dibahas oleh DPRD bersama-sama dengan eksekutif pada Tahun 2006.³⁶³ Selain itu landasan yang digunakan tidak terlepas dari landasan filosofis, yuridis dan sosiologis. Di mana landasan filosofis melihat kepada nilai-nilai syari'at Islam, landasan yuridis merujuk pada hukum positif dan landasan sosiologis melihat kepada keadaan masyarakat Aceh.

³⁶²Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayat Aceh, Al Yasa' Abubakar Tahun 2008, hlm. 2-4.

³⁶³Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayat Aceh, Al Yasa' Abubakar Tahun 2008, hlm. 5.

Usul inisiatif perancangan qanun hukum Jinayat adalah inisiatif eksekutif. Usulan inisiatif qanun hukum Jinayat dilampirkan pula naskah/kajian akademik sebagai persyaratan pengusulan rancangan qanun. Usul inisiatif dari eksekutif dipersiapkan oleh SKPD (Satuan Kerja Perangkat Daerah), sesuai dengan bidangnya. SKPD tersebut melaporkan rencana penyusunan pra rancangan Qanun Aceh kepada Gubernur disertai dengan penjelasan selengkapnya mengenai konsepsi pengaturan rancangan qanun yang meliputi latar belakang dan tujuan penyusunan; dasar hukum; sasaran yang ingin diwujudkan; pokok pikiran, lingkup atau objek yang akan diatur; jangkauan serta arah pengaturan; dan keterkaitan dengan peraturan perundang-undangan lain. SKPD pemrakarsa terlebih dahulu harus mempersiapkan naskah/kajian akademik, yang sekurang-kurangnya memuat dasar Islamis, filosofis, yuridis, sosiologis, pokok dan lingkup materi yang akan diatur.

Dalam penyusunan naskah akademik, SKPD dapat bekerjasama dengan perguruan tinggi dan/atau pihak ketiga yang mempunyai keahlian dalam bidangnya, serta dilakukan secara partisipatif. Kemudian naskah akademik ini harus selalu disertakan pada saat pembahasan pra rancangan qanun.

Dalam rangka penyusunan pra rancangan qanun, SKPD pemrakarsa dapat membentuk tim penyusun yang bertugas menyusun naskah pra rancangan Qanun. Kemudian, naskah pra rancangan qanun tersebut disampaikan kepada SKPD terkait di lingkungan eksekutif untuk diminta tanggapan dan pertimbangan. Setelah 7 hari, hasil tanggapan tersebut disampaikan kembali kepada SKPD pemrakarsa, untuk kemudian disampaikan kepada sekretaris daerah untuk diproses lebih lanjut.

Usulan Pemerintah Aceh terhadap rancangan qanun hukum Jinayat pada Tahun 2008 melampirkan naskah akademik secara bersamaan, Namun, usul inisiatif Pemerintah Aceh Tahun 2012 tidak melampirkan naskah akademik hukum Jinayat bersamaan dengan rancangannya. Pihak sekretariat DPRA menghubungi staf

Biro Hukum Sekretariat Daerah Pemerintah Aceh, namun pihak Biro Hukum meminta agar DPRA mempedomani naskah akademik hukum Jinayat Tahun 2008.

Gubernur dapat membentuk tim asistensi untuk pembahasan rancangan qanun, yang terdiri dari sekretaris daerah sebagai ketua, kepala biro/bagian hukum sebagai sekretaris, unsur SKPD terkait sebagai anggota, unsur MPU sebagai anggota, unsur tenaga ahli sebagai anggota, dan unsur masyarakat yang terkena dampak langsung sebagai anggota. Tim asistensi ini bertugas untuk mengumpulkan bahan-bahan yang diperlukan; membuat daftar inventarisasi masalah; menyusun jadwal pembahasan; menyempurnakan pra rancangan qanun. Tim asistensi rancangan qanun hukum Jinayat dapat diamati dalam lampiran Disertasi ini.

Rancangan Qanun yang berasal dari legislatif, dapat disampaikan oleh anggota, komisi, gabungan komisi atau panitia legislasi DPRA rancangan yang berasal dari anggota, sekurang-kurangnya diajukan oleh 5 orang anggota sebagai pemrakarsa yang berasal dari 2 (dua) fraksi atau lebih. Pemrakarsa melaporkan rencana penyusunan pra rancangan Qanun Aceh kepada Pimpinan DPRA disertai dengan penjelasan selengkapnya mengenai konsepsi pengaturan rancangan Qanun yang meliputi latar belakang dan tujuan penyusunan; dasar hukum; sasaran yang ingin diwujudkan; pokok pikiran, lingkup atau objek yang akan diatur; jangkauan serta arah pengaturan; dan keterkaitan dengan peraturan perundang-undangan lain.

Anggota, komisi, gabungan komisi atau panitia legislasi DPRA sebagai pemrakarsa dalam menyusun persiapan pra rancangan Qanun terlebih dahulu dapat menyusun naskah akademik/kajian akademik yang sekurang-kurangnya memuat dasar Islamis, filosofis, yuridis dan sosiologis, pokok dan lingkup materi yang akan diatur. Proses penyusunan dari naskah ini dapat bekerjasama dengan perguruan tinggi dan/atau pihak ketiga yang mempunyai keahlian dalam bidang tersebut, serta dilakukan secara partisipatif. Nantinya, naskah akademik ini juga harus disertakan

pada setiap pembahasan rancangan Qanun. Dalam menyusun pra rancangan Qanun, anggota, komisi, gabungan komisi, dan panitia legislasi dapat membentuk tim penyusunan.

Masyarakat dapat mengusulkan rancangan Qanun, namun dengan memanfaatkan hak usul inisiatif legislatif ataupun eksekutif. Ini tergantung mana yang lebih memiliki akses dan mudah untuk menerima usulan dari masyarakat. Masyarakat dapat berpartisipasi dalam penyebarluasan pra rancangan Qanun. Penyebarluasan pra rancangan Qanun/rancangan Qanun yang berasal dari DPRD dilaksanakan oleh Sekretariat DPRD. Sedangkan penyebarluasan pra rancangan Qanun/rancangan Qanun yang berasal dari Gubernur dilaksanakan oleh sekretariat daerah Aceh dan sekretariat daerah Kabupaten/Kota. Penyebarluasan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) dilakukan melalui media yang mudah diakses oleh masyarakat guna mendapatkan masukan. Yang dimaksud dengan "penyebarluasan" adalah agar khalayak ramai mengetahui adanya pra rancangan Qanun/rancangan Qanun yang sedang dibahas guna memberikan masukan atas materi yang sedang dibahas.

Penyebarluasan dilakukan melalui media cetak seperti surat kabar, majalah, dan edaran maupun media elektronik seperti televisi, radio dan internet di Aceh. Partisipasi masyarakat juga dapat dilakukan pada masing-masing satuan kerja perangkat daerah atau oleh anggota/komisi/gabungan komisi/panitia legislasi DPRD melalui forum seminar, lokakarya, fokus grup diskusi, rapat dengar pendapat UMUM (RDPU) dan bentuk-bentuk penjangkaran aspirasi publik lainnya. Tahap penyampaian merupakan tahap akhir dari tahap penyiapan di mana draft rancangan Qanun dan naskah akademik sudah selesai sebagai usul inisiatif, kalau hak usul inisiatif berasal dari legislatif maka akan disampaikan kepada eksekutif dan begitupun sebaliknya.

Rancangan Qanun Jinayat tahun 2008 yang telah disiapkan oleh eksekutif diajukan kepada legislatif dengan melampirkan naskah akademik/kajian akademik, dan surat pengantar yang

disertai dengan keterangan Gubernur.³⁶⁴ Adapun pengaturan dari materi Qanun ini dimaksudkan untuk:³⁶⁵

1. Melindungi masyarakat dari dampak negatif berbagai kegiatan dan atau perbuatan yang berhubungan dengan jarimah;
2. Mencegah terjadinya jarimah dalam kehidupan masyarakat;
3. Mencegah terjadinya akibat negatif yang ditimbulkan oleh jarimah, khamar maisir, khalwat, ikhtilath, zina dan atau perkosaan.

Rancangan Qanun ini sudah dibahas dengan berbagai instansi terkait, yang terdiri dari VII. Sebagai suatu gambaran, beberapa materi pokok yang diatur diantaranya: Ketentuan umum, ruang lingkup dan tujuan, jarimah, dan uqubat, hubungan dengan hukum adat, penyertaan perbuatan jarimah, gabungan perbuatan jarimah, menghapuskan dan mengurangi uqubat, ganti rugi dan rehabilitas, ketentuan peralihan, dan ketentuan penutup.

Bila dibandingkan dengan hukum materil yang pernah diatur dalam Qanun Aceh nomor 12 tahun 2003 tentang minuman khamar, Qanun nomor 14 tahun 2003 tentang khalwat (mesum), maka rancangan ini mengatur secara lebih lengkap yang ditambah dengan ikhtilat (perbuatan bermesraan antara laki-laki dengan seorang perempuan yang bukan suami istri atau bukan muhrimnya, pada tempat tertutup atau terbuka), perbuatan zina dan pemerkosaan.³⁶⁶

Rancangan Qanun yang disiapkan oleh legislatif diajukan kepada Gubernur dengan surat pimpinan DPRA dengan melampirkan naskah akademik/kajian akademik, dan juga disertai dengan surat pengantar dan keterangan DPRA yang memuat latar belakang; tujuan, dasar dan sasaran; dan pokok-pokok dan ruang

³⁶⁴Secara adminitrasi rancangan Qanun ini disampaikan ke DPRA dengan surat pengantar Nomor 188/41970 Tanggal 6 November 2008, yang dilengkapi dengan naskah akademik.

³⁶⁵Rancangan Qanun yang disampaikan oleh Wakil Gubernur Aceh Muhammad Nazar dalam pembukaan masa persidangan IV DPRA Tahun 2009.

³⁶⁶Rancangan Qanun yang disampaikan oleh wakil Gubernur Aceh Muhammad Nazar dalam pembukaan masa persidangan IV DPRA Tahun 2009.

lingkup pengaturan. Gubernur paling lama 60 (enam puluh) hari sejak menerima surat pimpinan DPRA sudah harus menunjuk pejabat yang mewakilinya pada pembahasan rancangan Qanun. Apabila dalam satu masa sidang DPRA dan Gubernur menyampaikan rancangan Qanun mengenai materi yang sama, maka yang dibahas adalah rancangan Qanun yang disampaikan oleh DPRA, sedangkan rancangan Qanun yang disampaikan oleh Gubernur digunakan sebagai bahan sandingan. Kemudian, Rancangan Qanun yang tidak mendapat persetujuan bersama antara Gubernur dan DPRA, tidak dapat diajukan kembali dalam masa sidang yang sama.

Penolakan penandatanganan rancangan Qanun Jinayat pada Tahun 2009 oleh pihak eksekutif. Ketidaksepakatan (*deadlock*) antara pihak eksekutif dan legislatif disebabkan adanya penyisipan Pasal Rajam oleh pihak Legislatif tanpa meminta persetujuan Eksekutif. Eksekutif, dalam hal ini, Gubernur Irwandi Yusuf, memandang bahwa belum saatnya menerapkan ‘Uqubat Rajam, karena ‘Uqubat dianggap bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Pada Tahun 2012, rancangan Qanun ini kembali dipersiapkan untuk dibahas, salah satunya dengan mengadakan *Focus Group Discussion* (FGD).³⁶⁷ FGD dilaksanakan untuk menerima masukan dan penyempurnaan terhadap rancangan qanun hukum Jinayat Tahun 2009.

Mayoritas peserta yang menghadiri FGD, mengemukakan pendapat dan pandangannya terkait rancangan Qanun Jinayat, sebagai bahan penyempurnaannya. Penyampaian pendapat dari

³⁶⁷Tim FGD terdiri dari; Prof.Dr.H.Muslim Ibrahim.,M.A, Dr. Soufyan M.Saleh, S.H, Kombes Budiono, S.H, Drs. Jamil Ibrahim.,S.H.,M.H, Dra. Rosmawardani, S.H, Syarifuddin, S.Ag (WH), Ibu Biro hukum SEKDA Aceh, Mukhlis Mukhtar, S.H, Dr. Khairuddin, M.Ag, Prof. Dr. Syahrizal Abbas, M.Ag, Rizal Nizarli, S.H.,M.H, Prof.Dr. H.A. Hamid Sarong, S.H.,M.H, Tgk. Fakhruddin Lahmuddin, M.Pd, Tgk. Faisal Ali. Diskusi Kelompok Terfokus tentang Revisi dan Penyempurnaan Rancangan Qanun Jinayat dan Acara Jinayat (Kerjasama Dinas Syari’at Islam Pemerintah Aceh dan Lemlit IAIN Ar-Raniry, Banda Aceh, 3 April 2012).

masing-masing peserta akan diulas perpasal yang dianggap bermasalah.

Pasal 7 dan 8 (Alasan Pembenaar dan Pemaaf/alasan pemberat dan peringan), menurut Prof. Dr. H. Muslim Ibrahim, MA, menimbulkan banyak pertanyaan. Bisa saja ada kasus jarimah dilakukan oleh aparat penegak hukum dengan alasan perintah alasan.

Drs. Soufyan M. Saleh, SH, berpendapat berdasarkan hasil musyawarah MPU, meminta kepada gubernur untuk menandatangani Qanun Jinayat Aceh dan persoalan yang paling rumit adalah masalah rajam. Kombes Budiono S.H mengatakan bahwa berkaitan dengan Pasal 7, dibuat untuk melindungi para eksekutor, di lingkungan polisi ada aturannya bahwa setiap orang yang melampaui tugasnya bisa dipidana. Dalam persepektif kepolisian tidak ada masalah. Jika ketentuan ini dihapus, maka pada bagian ketentuan umum juga harus dihapus.

Drs. Jamil Ibrahim, SH., MH. Secara tegas mengatakan agar pasal ini dihapuskan karena tidak layak, seolah-olah uqubat bertentangan dengan perundang-undangan. Di sisi lain tidak ada kesan dari masyarakat supaya ada celah tidak ada hukuman bagi pelaku jarimah.³⁶⁸

Dra. Rosmawardani, SH, mengatakan pasal ini perlu dipertegas. Syarifuddin, S.Ag (WH) tidak setuju jika Pasal ini dihapuskan, karena Pasal ini merupakan bagian upaya hukum bagi Wilayah Hisbah. Ibu (Biro Hukum Sekda Aceh) mengatakan Pasal 7 ini awalnya tidak ada dalam pembahasan. Kemungkinan pasal ini timbul karena adanya pembahasan tentang larangan dalam khamar mengangkut, menyimpan atau membawa. Jika Pasal ini

³⁶⁸Drs. Jamil Ibrahim, SH., MH, mengatakan bahwa Pasal 7 dan Pasal 8 dimasukkan ke dalam Pasal 9.a,b,c, sedangkan Mukhlis Mukhtar, SH, tidak memberi tanggapan khusus terhadap Pasal 7 dan Pasal 8, akan tetapi pendapatnya mengarah kepada penerapan hukum yang dianggap lebih penting. Prof. Dr. H. Muslim Ibrahim, MA, memberikan masukan terkait perbedaan antara masyarakat biasa dan penegak hukum, Contoh kasus anak Amru bin Ash melakukan kesalahan dikenakan sanksi lebih berat daripada masyarakat biasa.

dihilangkan, maka orang yang membawa (misalnya polisi) Khamar itu akan dikenakan 'Uqubat.³⁶⁹

Pasal 11 (Khalwat) Drs. Jamil Ibrahim, SH., MH mengatakan bahwa tujuan Pasal 11 Ayat (2) belum bisa dipahami. Sebaiknya harus ada penjelasan pasal ini, permasalahannya adalah terkait dengan tanggungjawab pemilik rumah kost untuk memantau penghuni.³⁷⁰

Penyempurnaan terhadap Pasal 13 terkait 'Uqubat disampaikan Prof. Dr. H. Muslim Ibrahim, MA., mengatakan harus ada standar yang telah disepakati draft dari dinas semuanya standar 20 dan beliau memberikan instruksi untuk mengkonsultasikan terlebih dahulu dengan Prof. Alyasa. Kombes Budiono juga mengatakan bahwa pada saat membahas raqan ini menggunakan draft Prof. Alyasa. Dr. Khairuddin, M.Ag, mengatakan kenapa hukuman 100 kali cambuk itu dianggap hukuman mati. Ukuran standar untuk "hukuman setengah penuh". Membandingkan hukuman mati pada kasus pembunuhan, bukan hukuman rajam,. 100 ekor unta bukan untuk hukuman mati, karna hukuman mati tidak diberlakukan, maka diganti dengan denda 100 ekor unta. Pada hukuman fisik, hukuman maksimal 100 kali cambuk, bukan 200. Prof. Dr. Syahrizal Abbas, M.Ag, berpendapat bahwa hukuman mati tidak ada yang setengah mati.

Pengkalian ancaman pidana itu tidak diekuivalenkan dengan hukuman mati. Jumlah ancaman dengan 100 ekor unta bisa dibagi setengah, sedangkan hukuman mati tidak bisa dibagi setengah. Dalam hukuman mati (jiwa) tidak bisa dikalkulasikan setengah tetapi dikaitkan dengan hukuman denda). Logika yang dibangun adalah logika harta bukan logika jiwa. Dalam hadis, 1 jiwa kalau tidak di qishash dipersamakan dengan 100 ekor unta. Drs. Jamil Ibrahim, SH, berpendapat bahwa khamar dengan maisir

³⁶⁹Pasal 7 dan Pasal 8 dengan tema alasan pembeda dan pemaaf, persoalannya adalah tidak adanya alasan yang logis bagi adanya pembeda dan pemaaf terhadap pelaku Jarimah.

³⁷⁰Dalam hasil notulensinya hanya Drs. Jamil Ibrahim, SH., MH yang memberikan pendapatnya tentang persoalan ini.

berbeda, khamar hukumannya hudud, sedangkan maisir hukumannya ta'zir. Uqubat pada kasus khamar 40 kali hududnya, sedangkan hukuman untuk jarimah maisir melebihi hukuman khamar (40 kali=hudud). Hukuman ta'zir tidak boleh melebihi hukuman hudud.³⁷¹

Pasal 24 (Rajam) Drs. Soufyan M. Saleh, SH, menyatakan bahwa di Mahkamah 90 % yang melakukan khalwat sudah mencapai ke Jarimah Zina. Kalau pasal ini dilaksanakan bahkan ada ratusan orang yang dikenakan Pasal Rajam. Istilah Rajam ini diganti saja dengan 'persetubuhan haram', hukumannya bukan hudud, tapi ta'zir, seperti yang diberlakukan di Brunei Darussalam. Anak yang lahir dari perbuatan Zina dapat dilindungi oleh negara hingga sampai menikah. Konbes Budiono, SH. Mempertanyakan bagaimana Zina itu dilakukan pembuktian melalui ilmu pengetahuan. Beliau mengusulkan tambah satu apa lagi tentang persetubuhan. Rizal Nizarli, SH., MH menyatakan pasal ini masih bermasalah, sebelum di DPR pasal rajam tidak ada, tapi pasal ini muncul ketika sudah berada di DPR. Pasal 6 tidak disebutkan ada rajam dan hukuman mati. Pasal 29, siapa lebih berat pemerkosaan dengan Zina. Rizal menyarankan Jarimah Perkosaan lebih berat dari Jarimah Zina.

Drs. Jamil Ibrahim, SH, menyatakan perlu dilihat prinsip hukum, keadilan, manfaat dan kepastian hukum. Pada hakikatnya hukum Rajam itu tidak mungkin ada (bukan tidak ada), mengingat pembuktian dengan 4 orang saksi itu terlalu berat. Di samping itu juga harus ada hukuman terhadap saksi palsu dalam kasus Zina. Kemaslahatan lebih besar diutamakan dari pada kemaslahatan sementara. Dr. Khairuddin, M.Ag menyatakan permemberlakuan hukuman maksimal untuk dosa besar dan kasus Rajam ini hanya

³⁷¹Rasio hukuman, 1 kali cambuk=1 bulan penjara= 10 gram emas. Apakah rasio ini akan diterapkan pada semua jenis pelanggaran Jinayat. Hukuman dapat dikenakan pula terhadap perbuatan Jarimah yang muncul pada era modern seperti Jarimah Pencucian Uang. Lihat. 'Athiyah Fayyadh, *Jarimah Ghusli al-Amwal fi al-Fiqh al-Islamy, Dirasah Fiqhiyyah Muqaranah*, (Mesir: Dar al-Nasyr li Al-Jami'ah, 1425 H/ 2004 M), hlm. 14-23.

disebutkan dalam hadis shahih, ahad, bukan disebutkan dalam al-Qur'an. Padahal dalam al-Qur'an ada hukuman Rajam walaupun ayat tersebut dianggap sudah mansukh. Persoalan ini tidak disetujui oleh Gubernur, oleh karena itu pemberlakuannya harus dipertimbangkan kembali.

Dra. Rosmawardani, SH, memberikan pendapatnya terkait dengan penyederhanaan kata, yaitu kata Zina diganti dengan persetubuhan haram. Pasal inilah yang mengganjal berlakunya Qanun Jinayat. Seorang staf (Biro Hukum Sekda Aceh), menyatakan bahwa pembahasan awal pasal 24 tentang Rajam tidak disebut sebagai jenis-jenis Uqubat. Prof. Dr. H. Muslim Ibrahim, MA, mengatakan, yang bermasalah adalah Rajam, kenapa Zina dihapus. beliau setuju dengan hukuman Jarimah Zina.

Drs. Jamil Ibrahim, SH., MH, mengatakan pengakuan Zina dengan Jarimah lain sangat berbeda. Bahkan pengakuan Zina pada masa Nabi melalui berbagai proses. Apakah perlu dimasukkan pasal lain tentang pengakuan pada masalah Zina perlu ada unsur menasehati terlebih dahulu, tanpa memvonis langsung berdasarkan pengakuannya.

Pasal 25 (Sumpah Suami atau Istri). Dr. Khairuddin, M.Ag, menyatakan Jinayat tidak hanya melakukan sebuah kejahatan tetapi juga meninggalkan kewajiban. Orang yang meninggalkan shalat (ibadah), dapat juga dihukum. Persoalan membayar kafarat karena zihar apakah masalah ibadah atau munakahat, Jinayat (denda).

Prof. Dr. H. A. Hamid Sarong, SH., MH, menyatakan bahwa yang dibahas adalah Qanun Jinayat. Pembuktian suami isteri kasus li'an alasan putusnya perkawinan, bukan pembuktian Jinayat. Secara keilmuan penggabungan dua bidang ini bermasalah. Jika terjadi Qadzaf, hubungan suami isteri menjadi putus. Tujuan li'an untuk memutuskan hubungan perkawinan, bukan ancaman hukuman.

Fakhruddin Lahmuddin, menceritakan pengalamannya, pada tahun 2003 ketika berada di Kairo dalam sebuah diskusi tentang pelaksanaan Syari'at Islam di Aceh. Mufti Mesir Ali

Jumuat menyebutkan “kita jangan terlalu cepat masuk ke dalam masalah pidana, karena akan menjadi bumerang”. Pekerjaan prioritas adalah bagaimana menutup pintu-pintu maksiat, setelah itu masuk ke wilayah Jinayat. Di Aceh, di Wilayah Ta’zir saja belum maksimal berjalan. Saran Prof Ali Jumu’ah, terlebih dahulu sistem pendidikannya yang Islami.

Sumpah suami isteri betul dalam bidang munakahat. Tidak mungkin Jinayat dijalankan dalam konteks hukum Zina hanya selesai dengan hukum Munakahat saja. Menurut Tgk. Fakhruddin, tidak bisa menjadi pembuktian secara Jinayah, kasus ini bisa dikembalikan kepada kesaksian dalam Zina, sejauh tidak bisa dibuktikan 4 orang saksi diputuskan dengan li’an saja. Prof. Dr. H. Muslim Ibrahim, MA, menyatakan pasal 24 sudah dipenggal setengah, maka pasal 25 dibuang total, karena bunyi sumpah seperti persoalan lian (munakahah) bukan jinayah, perlu penegasan.

Narasi di atas memberikan petunjuk proses dan mekanisme legislasi berlangsung intensif dan dialogis, menyerap aspirasi pihak-pihak yang terlibat dalam FGD. Fungsi Tim Asistensi Eksekutif dan Legislatif selaku *co-legislator* memberikan tanggapan dan masukan perbaikan serta penyempurnaan materi muatan rancangan qanun hukum Jinayat. Tim Asistensi telah bertugas mengumpulkan bahan-bahan yang diperlukan untuk diatur kedalam Raqan Jinayat, membuat Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) Raqan Jinayat, menyempurnakan Raqan Jinayat dan mengikuti pembahasan Raqan Jinayat di tingkat eksekutif maupun legislatife.

Uraian di atas menyajikan pula dialektika intelektual bagaimana masukan untuk perbaikan dan penyempurnaan Rancangan Qanun Hukum Jinayat berjalan positif dan berimbang. Setiap tokoh yang diamanahkan untuk mencari formulasi setiap pasal menggunakan argumentasi agama, filosofis, sosiologis dan yuridis. Tim Ahli baik dari unsur DPRA dan Eksekutif berikutnya mengajukan Rancangan Qanun hasil pembahasan dalam FGD untuk dibahas di DPRA.

3. Tahap Pembahasan

Pembahasan rancangan Qanun Jinayah berlangsung di DPRA, dilakukan oleh DPRA bersama Gubernur. Pembahasan bersama ini dilakukan melalui tingkat-tingkat pembicaraan, yaitu pembicaraan yang dilakukan dalam Rapat Komisi/Gabungan Komisi/Panitia Legislasi/ Panitia Khusus dan Rapat Paripurna DPRA.

Dalam tahapan-tahapan pembahasan yang dilakukan, Pansus XII telah melakukan pembahasan bersama dengan eksekutif, sosialisasi di media cetak, Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) dengan mengundang pihak-pihak yang akan berhubungan langsung dengan Qanun tersebut nantinya, baik para ulama, aparat kepolisian, kejaksaan, maupun pengadilan dari seluruh Kabupaten/Kota di Aceh, juga akademisi, LSM/NGO, pengacara dan juga OKP serta organisasi kemahasiswaan, sejak Tanggal 07 s.d 10 Agustus 2009, bahkan Pansus XII telah mengundang Hakim Agung ke Aceh sebanyak 2 kali dalam rangkaian kegiatan RDPU, hingga dilakukan pembahasan akhir, 2 x 24 jam sebelum pembukaan sidang paripurna. Proses pembahasan rancangan Qanun ini telah sesuai dengan mekanisme yang ditetapkan dalam Qanun Nomor 3 Tahun 2007 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun.

Substansi materi rancangan Qanun yang diajukan oleh Gubernur telah ditanggapi oleh anggota Pansus XII dan para tenaga ahli yang terdiri dari; Prof. DR. Rusjdy Ali Muhammad, SH. MH, H. Efendy Gayo, SH. MH, Drs. H. Jufri Ghalib, SH. MH, Drs. H. Armia Ibrahim, SH, Kombes Pol. Budiono, SH, Irwansyah, SH dan Muhammad Rum, Lc. MA

Rancangan Qanun Hukum Jinayat yang semula diajukan oleh eksekutif terdiri dari XI Bab dan 42 Pasal. Setelah dilakukan pembahasan bersama, terjadi perubahan dengan penambahan sejumlah bab dan pasal yaitu menjadi X bab dan 50 Pasal, dengan uraian:

Draf awal sebagai berikut:

- BAB I Ketentuan Umum
- BAB II Ruang Lingkup dan Tujuan
- BAB III Jarimah dan ‘Uqubat
- BAB IV Pemberian Izin
- BAB V Hubungan dengan Hukum Adat
- BAB VI Penyertaan Perbuatan Jarimah
- BAB VII Gabungan Perbuatan Jarimah
- BAB VIII Menghapus dan Mengurangi ‘Uqubat
- BAB XI Ganti Rugi dan Rehabilitasi
- BAB X Ketentuan Peralihan
- BAB XI Ketentuan Penutup

Draf akhir hasil pembahasan oleh Pansus XII sebagai berikut:

- BAB I Ketentuan Umum
- BAB II Ruang Lingkup
- BAB III Alasan Pembenaar dan Alasan Pemaaf
- BAB IV Jarimah dan ‘Uqubat
- BAB V Gabungan Perbuatan Jarimah
- BAB VI Perlindungan Anak
- BAB VII Ganti Kerugian dan Rehabilitasi
- BAB VIII Ketentuan Lain-lain
- BAB IX Ketentuan Peralihan
- BAB X Ketentuan Penutup

Hal-hal yang menjadi perhatian saat pembahasan antara lain meliputi; penyesuaian istilah-istilah dalam peradilan umum, jenis-jenis jarimah (tindak pidana) dan jenis dan kadar ‘uqubat (hukuman). Pada Rancangan Qanun Hukum Jinayat juga terjadi penambahan substansi yang sangat penting, di mana dalam Qanun Nomor 11, 12 dan 13 Tahun 2003 hanya memuat 3 (tiga) Jarimah yaitu Khamar, Maisir dan Khalwat.

Rancangan Qanun Jinayat yang baru ini bertambah 7 (tujuh) Jarimah baru yaitu Ikhtilath, Zina, Pelecehan Seksual, Pemerksaan, Qadzaf, Liwath dan Musahaqah. Penyelesaian secara

Adat terkait penyelesaian sengketa yang timbul akibat dari suatu Jarimah tidak menggugurkan proses hukum terhadap Jarimah yang dilakukan. Seorang pelaku Jarimah Khalwat jika terbukti maka tetap dikenakan 'Uqubat cambuk, walaupun yang bersangkutan akhirnya diberi pembinaan oleh tokoh masyarakat setempat, dan beberapa hal lainnya, sehingga dari tahapan demi tahapan pembahasan tersebut, rumusan finalnya adalah terdiri dari X BAB dan 50 Pasal.

Hasil pembahasan Pansus XII DPR Aceh sebagai Panitia Pembahasan Rancangan Qanun tentang Hukum Acara Jinayat dan Rancangan Qanun tentang Hukum Jinayat, telah digandakan dan disampaikan kepada anggota Dewan yang terhormat untuk memberikan masukan sehingga kedua rancangan Qanun dimaksud dapat disetujui dalam masa persidangan dan ditetapkan menjadi Qanun Aceh. Pelaksanaan Syari'at Islam di Aceh akan semakin berkembang dengan baik dan pemberlakuan Syari'at Islam secara kaffah akan berjalan secara bertahap dan semakin sempurna di tengah-tengah masyarakat.³⁷²

Setelah dirumuskan oleh pansus XII, selanjutnya adalah dengar pendapat dan masukan dari setiap fraksi, fraksi-fraksi merupakan alat kelengkapan legislatif yang dipandang mencerminkan konstelasi pengelompokan pemikiran politik dalam pembangunan. Adapun fraksi yang ikut membahas qanun jinayah pada Tahun 2009 adalah: Fraksi Partai Persatuan Pembangunan (PPP), Fraksi Partai Amanat Nasional (PAN), Fraksi Partai Bintang Reformasi (PBR), Fraksi Partai Keadilan Sejahtera (PKS), Fraksi Partai Perjuangan Ummat, dan Fraksi Partai Golkar.

Anggota Fraksi PPP Tgk. Rasyidin Abdullah memberikan pandangannya sebagai berikut: Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat;

- a. Pada Bab III bagian kedua yang mengatur alasan pemaaf, disarankan rumusan draf ketentuan Pasal 11 untuk

³⁷²Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, Buku 1 (satu) Risalah Rapat/Notulen..., hlm. 201-213.

dihilangkan, untuk menghindari tempat kerja dan rumah akan dimanfaatkan oleh pelaku khalwat yang selama ini kerap kali terjadi delik.

- b. Pasal 19 setelah frase kata terhadap pengurusnya, maka kata dengan diganti dengan kata Dan.
- c. Pasal 20 setelah frase kata melakukan harus dipertegas dengan kata melakukan Khalwat dst.³⁷³

Anggota Fraksi PAN Drs. H. Zainal Arifin memberikan pandangannya sebagai berikut: Bab VI Perlindungan Anak

- a. Judul bab ini perlu di tinjau ulang, karena judul ini terkesan pada judul Undan-undang perlindungan anak, untuk itu kiranya judul bab dapat dirubah, dan mengusulkan judul bab VI adalah ‘Uqubat terhadap anak-anak’.
- b. Bagian kedua Pasal 44 masih perlu tambahan sejauh tidak bertentangan dengan Syari’at Islam setelah (titik) lengkapnya, berbunyi:

(1) Setiap sengketa yang timbul akibat jarimah sebagaimana dimaksud dalam qanun ini, dapat diselesaikan secara adat sejauh tidak bertentangan dengan Syari’at Islam. Hal ini untuk menghindari kesalah pahaman dimasyarakat, sehingga pasangan yang ditangkap baik khalwat atau Ikhtilat atau diduga berzina, tidak ditempuh untuk dinikahkan sebagaimana banyak kejadian selama ini. Padahal perbuatan tersebut justru bertentangan dengan syariat.

- c. Hal lain yang lebih penting dari pelaksanaan qanun ini adalah dakwah, penerapan hukum terhadap pelanggar Syari’at Islam penting tapi mendakwahkan/ menyadarkan umat untuk tidak melanggar syariat jauh lebih penting. Hal ini telah diperlihatkan pemerintah Klantan Malaysia, di mana kesadaran masyarakat untuk mengamalkan agama

³⁷³DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat/ Notulen Rapat Masa Persidangan IV Tahun 2009, (Banda Aceh: Sekretariat DPR Aceh, 2009), hlm. 259-260.

cenderung tinggi. Semua ini akibat dari tingginya volume kegiatan dakwah yang dilancarkan sehingga kesadaran masyarakat terhadap pengamalan agama semakin mantap. Karena Islam agama dakwah dan tidak ada kewajiban agama bagi mereka yang tidak tersentuh dakwah. Gerakan dakwah terus ditingkatkan oleh Pemerintah Aceh.³⁷⁴

Tanggapan Fraksi Partai Bintang Reformasi yang disampaikan oleh Nazaruddin Ibrahim, SE menyatakan harapan agar setelah qanun ini disahkan Pemerintah Aceh, dalam rangka penerapan dan aplikasinya dilapangan dilaksanakan sesuai dengan perintah qanun dan jangan dilakukan setengah hati, begitu juga pemberlakuan qanun ini tidak diskriminatif atau qanun tersebut berlaku kesemua lapisan masyarakat tanpa melihat strata sosialnya.³⁷⁵

Fraksi Partai Keadilan Sejahtera (PKS) mengemukakan tanggapannya yang disampaikan oleh Moharriadi. Rancangan Qanun Jinayat dan rancangan Qanun Hukum Acara Jinayat yang telah dirumuskan oleh Pansus XII sudah sesuai untuk tegaknya pelaksanaan Syari'at Islam di Aceh sesuai dengan Pasal 125-127 Undang-Undang Peradilan Agama. Hukum Rajam bagi pezina yang sudah berkeluarga, dalam sejarahnya belum pernah ada yang dikenai hukuman. Karena untuk jatuhnya hukuman rajam harus ada 4 (empat) orang saksi yang menyaksikan langsung proses kelebihan dan kekurangan yang dilakukan oleh pelaku zina. Kurang satu saksi saja, maka itu belum mencukupi syarat. Maka yang harus kita lakukan adalah penjelasan dan sosialisasi kepada masyarakat tentang bagaimana sebenarnya hukum Islam itu.³⁷⁶

Tanggapan dari Fraksi Partai Perjuangan Ummat yang disampaikan oleh wakil ketua Indra Azmi, SE sebagai berikut:

³⁷⁴DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat/ Notulen Rapat..., hlm. 265-267.

³⁷⁵DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen Rapat..., hlm. 299-300.

³⁷⁶DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen Rapat..., hlm. 312.

Aceh merupakan daerah yang disebut dengan Serambi Mekkah, yang tentu berdasarkan syariah. Secara resmi Aceh sudah di Deklarasikan melaksanakan syariah secara kaffah. Sudah 9 tahun yang lalu berdasarkan Undang-undang Nomor 44 tahun 1999 tentang Keistimewaan Aceh, namun demikian kenyataannya di lapangan nilai-nilai Islam jauh dan pudar di tengah-tengah umat Islam itu sendiri. Kondisi ini mendukung bagi ditetapkan Qanun Jinayat dan Hukum Acara Jinayat menjadi Qanun Aceh.³⁷⁷

Pandangan umum tentang Qanun Jinayat dan Acara Jinayat disampaikan oleh Drs. H. Adriman anggota Fraksi Partai Golkar mengemukakan bahwa masyarakat Aceh dalam perjalanan panjang sejarahnya dikenal sebagai masyarakat yang sangat dekat dan bahkan fanatik terhadap ajaran Islam, sehingga Islam dijadikan identitas budaya mereka. masyarakat Aceh menyatukan Islam kedalam adat istiadat dan hukum adat sehingga menyatu dan berbaur.

Namun pada masa Orde Lama, tuntutan rakyat Aceh baru disahuti pada tahun 1959 setelah konflik DI/TII dengan Pemerintah melalui keputusan Wakil Perdana Menteri Republik Indonesia, dengan berbagai kendala semua kebijakan di daerah tidak dapat diterapkan. Bahkan Biro Syari'at Islam yang ada pada kantor Gubernur saat itu tidak diakui oleh pemerintah.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintah Daerah; Aceh diberikan izin untuk menggunakan nama istimewa, hanya sekedar nama belaka. artinya selama 44 tahun tuntutan masyarakat Aceh tidak pernah disahuti dengan payung hukum yang kuat oleh Pemerintah Pusat. Rentang waktu tersebut telah memberikan dampak terhadap pemahaman ajaran agama dalam masyarakat dan bahkan banyak generasi tidak dapat membaca kitab suci Al-Qur'an. Pada tahun 1999 disahkan Undang-Undang Nomor 44 dan ditegaskan serta dirincikan ulang dalam Undang-Undang

³⁷⁷DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen Rapat...,hlm. 319-320.

Nomor 18 Tahun 2001, dan disempurnakan dan dirinci ulang lagi dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 dan termasuk dalam asa pemerintahan maupun aktifitas ekonomi.

Karena itu, masa 10 tahun sejak keluarnya Undang-Undang no. 44 tahun 1999 hingga saat ini, tentu tidak cukup rentang waktu yang tersedia untuk memperbaiki kondisi pemahaman dan pandangan ajaran agama di tengah-tengah masyarakat, ditambah dengan tantangan dunia global saat ini.

Pengalaman di negara-negara yang sedang menerapkan Syari'at Islam seperti Iraq berkecamuk perang, baik antar etnis maupun sesama bangsa di Timur Tengah dan akhirnya di bombardir oleh Amerika Serikat. Demikian pula di Afganistan, Yordania, Pakistan dan lain-lain. kiranya dapat dijadikan pelajaran dalam penerapan syariat secara kaffah di negeri Aceh ini, bahkan kita berharap dan merekat suasana silaturrahim, aman dan damai sesama umat Islam, sesama muslim bersaudara, bukan sebaliknya bermusuhan, bertengkar dan saling menganiaya.³⁷⁸

Setelah fraksi memberikan pendapat ataupun tanggapan, selanjutnya adalah tanggapan jawaban/ penjelasan dari Gubernur Aceh yang disampaikan oleh Muhammad Nazar.

Berikut ini, peneliti mengemukakan beberapa tanggapan jawaban/penjelasan dari Gubernur Aceh yang disampaikan oleh Muhammad Nazar.

Pembahasan secara maraton yang dilakukan oleh Pansus XII bersama-sama dengan wakil yang ditunjuk oleh pihak Eksekutif, tim ahli, RDPU dan berbagai rekam saran pendapat lainnya. Maka untuk kesempurnaannya, diusulkan beberapa

³⁷⁸Mengenai substansi rancangan Qanun Hukum Jinayat setelah dicermati, maka rancangan qanun ini dapat dilanjutkan ke taraf pembahasan selanjutnya, namun sebelumnya disarankan beberapa hal: a.Pasal 43 ayat (2) sesudah kalimat tidak berlaku kiranya lebih sempurna ditambah kalimat “dan batal karena hukum diwilayah Aceh”. Pasal 48, agar ayat-ayat dalam pasal lebih kompak dan merupakan kesatuan dan dalam hubungannya dengan pernyataan dicabut dan tidak berlaku, sebaliknya ditambah kata “dan” pada ayat (2). DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen Rapat...,hlm. 321.

penjelasan/masukan tambahan hasil kerja Pansus XII (Membahas Rancangan Qanun Tentang hukum Jinayat)

Pasal 24 Ayat (1). Dalam beberapa kali pertemuan antara Eksekutif dengan Pansus XII dalam membahas materi rancangan Qanun Hukum Jinayat, pihak Eksekutif sudah menyampaikan secara resmi, bahwa untuk saat ini, pihak Eksekutif belum sependapat untuk dimasukkan 'Uqubat Rajam terhadap Jarimah Zina yang dilakukan oleh orang yang sudah menikah. Untuk menerapkan 'Uqubat Rajam terhadap Jarimah Zina, dibutuhkan pengkajian yang lebih mendalam dan komprehensif karena dalam pelaksanaannya identik dengan hukuman mati. Pelaksanaan 'Uqubat Rajam jangan dilaksanakan secara terburu-buru pengaturannya, akan tetapi harus dilakukan secara bertahap. Demikian pula untuk penerapan, diperlukan adanya kesiapan masyarakat dan sumber daya pelaksana, sarana dan prasarana pendukung sebagai bagian dari sistem hukum nasional. Disamping itu, masih memerlukan pengkajian yang mendalam dari berbagai nash dan pendapat Ulama serta teknik penerapannya.³⁷⁹

Apabila jenis-jenis 'Uqubat yang diatur dalam hukum materil ini dipandang belum cukup untuk menjadi pembelajaran bagi pelanggar jarimah, maka masih terbuka peluang pengkajian yang komprehensif. Pendapat ini juga senada dengan arahan dari Makamah Agung, baik pada kunjungan Pansus XII ke Lembaga Mahkamah Agung, maupun pada saat kunjungan Mahkamah Agung pada acara rapat dengar pendapat umum di DPR Aceh. Setiap unsur harus tetap berfikir positif bahwa pada saatnya nanti apabila aparat penegak hukum dan masyarakat sudah siap untuk menerimanya maka 'Uqubat Rajam akan diterapkan di Aceh.

³⁷⁹Pelibatan anggota Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU) dalam proses legislasi hukum Jinayat bersifat personal. MPU terlibat lebih banyak secara personal dan bukan sebagai lembaga, bukan sebagai institusi akan tetapi sebagai pribadi. Abidin Nurdin, Ulama dan Proses Legislasi: Mengkaji Legitimasi Ulama Aceh. Arskal Salim, *Serambi Mekkah yang Berubah, View from Within*, (Jakarta: Alfabeta, 2010), hlm. 111.

Sebagai suatu gambaran bahwa penerapan Hukum Jinayat di negara-negara Islam dilaksanakan sangat bervariasi dalam penerapannya. Sependapat dengan anggota dewan yang terhormat saudara Drs. H. Adriman, dalam pandangan umumnya yang memberi pernyataan bahwa pelaksanaan Syari'at Islam di tengah masyarakat yang memang kondisi pemahamannya berkurang, karena rentang waktu yang dilalui termasuk konflik bersenjata, maka dalam penerapannya perlu ada pemetaan ulang dan perencanaan yang terpadu pada semua lini pemerintahan dengan memberikan distribusi kewenangan Kabupaten/Kota untuk melaksanakan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintah Aceh pada Pasal 16 Ayat (2) dan Pasal 17 Ayat (2). Penerapan Syari'at Islam perlu dilakukan secara bertahap, seiring dengan peningkatan pemahaman, pengetahuan dan kesadaran masyarakat terhadap pelaksanaan Syari'at Islam secara kaffah. Untuk itu dalam penerapan Syari'at Islam tidak hanya mengedepankan 'Uqubat semata akan tetapi diperlukan adanya upaya pendidikan, sosialisasi dan dakwah yang dilakukan secara intensif, komprehensif, terus menerus, terpadu dan terencana.

Pembahasan bersama terhadap materi Hukum Jinayat antara Eksekutif dan Pansus XII, telah disampaikan bahwa beberapa pengaturan menyangkut penetapan besarnya 'Uqubat Cambuk terhadap Jarimah yang dapat di Ta'zir dalam Qanun ini, masih dipandang terlalu tinggi, seperti untuk Maisir paling banyak 60 (enam puluh) kali Cambuk atau denda paling banyak 600 (enam ratus) gram emas murni atau penjara paling lama 60 (enam puluh) bulan. Sekiranya pleno dewan sependapat dengan terhadap masing-masing Jarimah dapat (empat puluh) kali cambuk dan denda 400 (empat ratus) gram atau penjara paling lama 40 (empat puluh) bulan. Demikian pula untuk beberapa Jarimah lainnya seperti Khalwat, Ikhtilath, Pelecehan Seksual, Pemerkosaan, Liwath

(Homo Seksual) dan Musahaqah (Lesbian), hendaknya diturunkan, disesuaikan dengan kondisi sosial masyarakat.³⁸⁰

Berdasarkan landasan pemikiran di atas dan setelah mengkaji dari berbagai aspek, terutama yang dapat menguntungkan dan merugikan Pemerintah dan rakyat Aceh, maka Pemerintah Aceh dengan resmi meminta supaya hukum Rajam tidak dimasukkan ke dalam materi Qanun ini.

Mengingat untuk melaksanakan ketentuan yang diatur dalam Qanun ini, diperlukan kesiapan-kesiapan dari berbagai pemangku kepentingan maka secara resmi diusulkan pada ketentuan penutupnya perlu ditambah satu ayat baru sebagai berikut:

Qanun ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan dan pemberlakuan serta penerapannya secara efektif diatur dengan peraturan Gubernur paling lambat 3 (tiga) tahun sejak Qanun ini di undangkan. Selanjutnya pada Pasal 48 tetap digunakan rumusan yang ada sebagai Ayat (2) setelah dilakukan perubahan pada awal kalimat sebagai berikut: Pada saat Qanun ini mulai berlaku efektif.

Berdasarkan pendapat di atas, anggota DPRA telah membahas secara seksama berbagai pendapat dan masukan yang diperoleh dari masyarakat. Pembahasan ini merupakan bentuk pengejawantahan terhadap ketentuan dalam penyusunan setiap peraturan perundang-undangan yang meminta legislator untuk menerima berbagai masukan dari masyarakat.

Sementara itu, Gubernur Aceh juga memberi tanggapan terhadap pandangan umum anggota Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, di antaranya menyatakan bahwa Pemerintah Aceh

³⁸⁰Penyesuaian ini lumrah mengingat penerapan qanun tidak semestinya terpaku pada teks nash semata, akan tetapi dibutuhkan upaya pemahaman *Ruh al-Tasyri'* (jiwa pensyari'atan) hukum kondisi kemasyarakatan. Fathy Utsman, *Al-Fikr al-Qanuny al-Islamy baina Ushul al-Syari'ah wa Turats al-Fiqh*, (Kairo: Maktabah Wahbah, t.t.), hlm. 12.

sependapat dengan saran anggota Dewan yang terhormat dalam Pasal 43 Ayat (2) setelah kalimat “tidak berlaku” ditambah kalimat “dan batal demi hukum” di wilayah Aceh. Pada Pasal 48 Ayat (2), diakhiri kalimat pada angka 2 ditambah kata “dan”.³⁸¹

Tanggapan Gubernur Aceh menyikapi argumentasi anggota Fraksi PPP terhadap rancangan Qanun tentang Hukum Jinayat sebagai berikut:

- a) Usul dan saran anggota Dewan yang terhormat terhadap materi Pasal 11 rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat agar dihilangkan, akan mempersempit ruang gerak bagi karyawan/karyawati dalam melaksanakan aktifitas di kantor.
- b) Usul dan saran dalam Pasal 19 rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat tertera kata “dengan” diubah dengan kata “dan”.
- c) Untuk menghindari pengulangan, ditambah kata “khalwat” setelah kata “melakukan” pada Pasal 20, sebab masih diiringi dengan rasa alternatif “atau mempromosikan”.

Gubernur Aceh juga memberi tanggapan jawaban pada anggota Fraksi partai PAN Drs. H. Zainal Arifin terhadap rancangan Qanun tentang hukum Jinayat, yaitu:

- a) Usul dan saran anggota Dewan yang terhormat pada bab VI “Perlindungan Anak” diubah menjadi “Uqubat Terhadap Anak-anak”. Pada rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat, dapat diterima karena apabila penggunaan kalimat perlindungan anak, maka asumsinya adalah melindungi terhadap anak-anak yang melakukan pelanggaran Jarimah, sedangkan bila digunakan kalimat “Uqubat Terhadap Anak-anak”, maka interpretasi hukumnya, adalah anak-anak juga dikenakan ‘Uqubat sesuai dengan perbuatan Jarimahny.

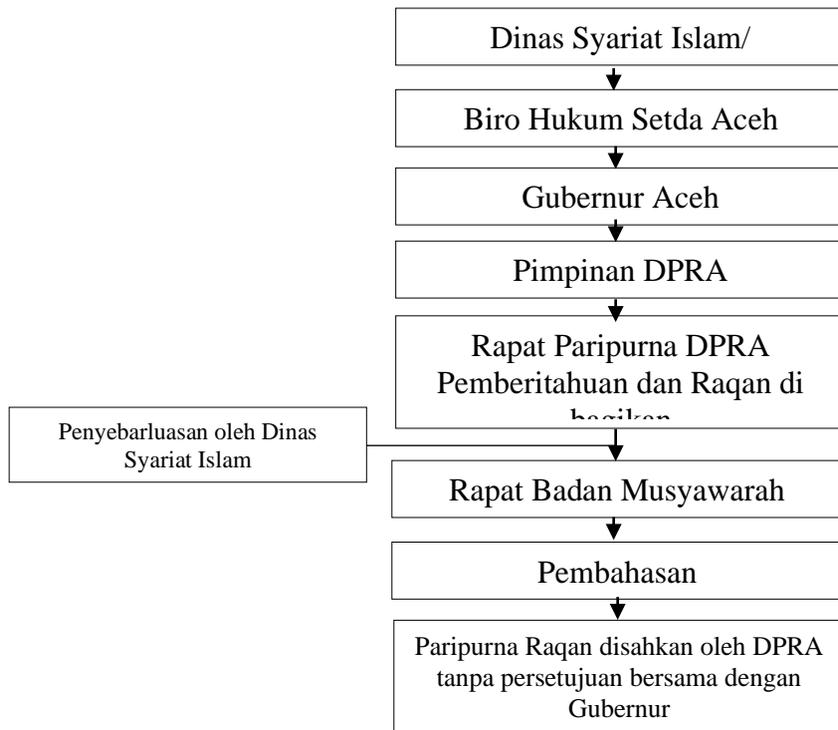
³⁸¹DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen..., hlm. 369.

- b) Usul dan saran anggota Dewan yang terhormat, pada pasal 44 ayat (1) setelah kata “adat” ditambah kalimat “sepanjang tidak bertentangan dengan Syari’at Islam”.³⁸²

Gubernur Aceh memberikan jawaban terhadap tanggapan Indra Azmi, SE dari Fraksi Partai Bintang Reformasi, ia menyatakan sangat memahami dan sependapat dengan harapan anggota Dewan terhormat, semoga dengan kita sepakati bersama untuk disahkan kedua rancangan Qanun ini, maka pelaksanaan Syari’at Islam secara kaffah di bumi Serambi Mekkah akan terwujud sebagaimana harapan kita semua.³⁸³

Berdasarkan uraian rinci di atas, dapat digambarkan proses legislasi Hukum Jinayat periode DPRA 2004-2009 sebagai berikut:

Skema: Mekanisme Legislasi Raqan Hukum Jinayat dari Pemerintah Aceh, Periode DPRA 2004-2009.



³⁸²DPRA Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen..., hlm. 375-376.

³⁸³DPRA Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen..., hlm. 388.

Setelah selesainya sidang paripurna pembahasan dan pengesahan hukum Jinayat periode DPRA di atas, Gubernur tidak sependapat dengan beberapa Pasal (terutama Pasal tentang Rajam), hasil pengesahan anggota DPRA, sehingga terjadi ketidaksepahaman dan ketidaksepakatan antara pihak eksekutif dan legislatif.³⁸⁴ Hal ini mengakibatkan terjadinya *deadlock* hukum Jinayat ini hingga berakhirnya masa Gubernur Irwandi Yusuf.

Uraian di atas, mengemukakan dinamika pembahasan Rancangan Qanun Hukum Jinayat Aceh, di mana tanggapan anggota legislatif dan eksekutif saling melengkapi untuk penyempurnaan rancangan qanun dimaksud, namun inisiatif anggota dewan yang menyelipkan pasal rajam dalam rancangan qanun menyebabkan tidak terjadinya kesepakatan bersama antara lembaga legislative dengan eksekutif.

Peneliti mengamati adanya *interest* politik menjelang rapat paripurna pengesahan rancangan qanun hukum Jinayat terkait dengan kecenderungan beberapa partai politik berasaskan Islam dengan dalih memperjuangkan materi hukum Jinayat berjalan secara *kaffah*. Analisa ini didukung oleh masa pengesahan rancangan qanun ini menjelang berakhirnya masa jabatan anggota legislatif periode 2004-2009. Akibat tidak adanya titik temu dan kesepakatan kedua pihak menyebabkan konsekuensi yuridis tidak dapat berlakunya rancangan qanun hukum Jinayat meskipun telah disahkan dalam rapat paripurna dewan dan terhentinya pengajuan rancangan qanun ini hingga dua tahun periode anggota dewan 2009-2014.

³⁸⁴Fraksi PPP sangat menyanggah inkonsistennya Gubernur terhadap jarimah zina, karena jarimah merupakan materi Qanun dalam usulan yang diajukan oleh Pemerintah Aceh karena menurut fraksi PPP tidak lazim dalam suatu pengajuan Qanun terjadi pemenggalan materi Qanun dari satu jenis jarimah sementara yang lainnya dituntaskan pembahasannya sesuai dengan mekanisme. Oleh karena itu tidak boleh ada jenis hukum yang disembunyikan bagi pezina. Fraksi PPP berpendapat bahwa tidak mempunyai alasan yang cukup terhadap penghapusan “Uqubat Rajam” dalam Qanun Jinayat. Demikian pula dengan masukan Gubernur yang memasukkan klausul pemberlakuan Qanun ini setelah 3 tahun sejak ditetapkan melalui Pergub, fraksi PPP tidak sependapat dan saran tersebut tidak dapat diterima.

Terhentinya pembahasan rancangan qanun hukum Jinayat mendorong sejumlah organisasi Islam dan elemen masyarakat mendesak Pemerintah Aceh untuk mengusulkan kembali rancangan qanun ini kepada DPRA untuk membahas dan menyempurnakan Draf qanun. Respon elemen masyarakat ditindak lanjuti oleh Pemerintah Aceh.

Pada tahun 2012, pihak eksekutif kembali mengadakan rapat yang bertempat di pendopo Gubernur Aceh yang dihadiri oleh Penjabat Gubernur Aceh, Tarmizi A. Karim, Staf Ahli Gubernur Aceh Bidang Hukum dan Politik, Asisten Pemerintahan Sekda Aceh, Kadis Syari'at Islam, Karo Tata Pemerintahan serta Kepala Biro Hukum dan Humas Setda Aceh dan Tim Asistensi Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat dan Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Acara Jinayat. Adapun hasil rapat tersebut adalah:

1. Membentuk tim kecil dengan mengikutsertakan beberapa anggota DPR Aceh, untuk mengkaji secara khusus terhadap materi Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayah dan Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Acara Jinayah;
2. Tim kecil bekerja selambat-lambatnya 10 (sepuluh) hari.
3. Tidak ada khilafiah antar sesama Tim Pemerintah Aceh terhadap formulasi (substansi) kedua Rancangan qanun Aceh tersebut.
4. Pasca hasil kajian ke tim kecil tersebut, segera disampaikan oleh Pemerintah Aceh kepada DPR Aceh, selanjutnya Pemerintah Aceh mengikuti mekanisme yang berlaku di DPR Aceh.
5. Perlu disusun beberapa langkah-langkah strategis untuk percepatan penyelesaian kedua Rancangan Qanun tersebut.
6. Memberikan penjelasan kepada DPR Aceh terhadap beberapa materi yang telah disempurnakan atau ditambah atau dikurangi dari Rancangan Qanun yang belum ada persetujuan bersama pada Tahun 2009.
7. Membuka komunikasi secara kontinyu dengan DPR Aceh, terutama secara informal guna adanya kesepahaman/

kesepakatan formulasinya (substansi pengaturan) dan pembahasan kedua Rancangan Qanun Aceh.

8. Dalam komunikasi tersebut, kita juga meminta jadwal yang konkrit dari pihak DPR Aceh (asas kumulatif terbuka) terhadap pembahasan kedua Rancangan Qanun Aceh dimaksud.³⁸⁵

Pemerintah Aceh membentuk Tim Perancang Qanun ditugaskan menyiapkan perbaikan Rancangan Qanun Jinayat melalui Dinas Syari'at Islam Provinsi Aceh dalam dua Raqan yaitu Raqan penyempurnaan Minimalis dan Maksimalis. Istilah Maksimalis dimaksudkan sebagai Raqan yang meniadakan Pasal Rajam sementara Raqan Maksimal sebagai Raqan penyempurnaan menyeluruh dan komprehensif terhadap Raqan dimaksud.

Berdasarkan hasil keputusan rapat koordinasi di atas, maka Tim Perancang Qanun bekerja maksimal untuk menyelesaikan kedua Rancangan Qanun sesuai dengan batas waktu yang diberikan sehingga pada tanggal 21 Mei 2012 M, bertepatan dengan 29 Jumadil Akhir 1433 H, Pejabat Gubernur Aceh, Ir. Tarmizi A.Karim, M.Sc, menyampaikan 2 (dua) rancangan Qanun Aceh Tahun 2012 kepada Ketua Dewan Perwakilan Rakyat Aceh.³⁸⁶

Sebelum peneliti menelaah isi dari Jarimah Rancangan Qanun Hukum Jinayat tahun 2009, 2012 dan 2014, maka perlu penelusuran terhadap konsideran. Konsideran diawali dengan kata menimbang. Konsideran memuat uraian singkat mengenai pokok pikiran yang menjadi pertimbangan dan alasan pembentukan peraturan perundang-undangan yang memuat unsur filosofis,

³⁸⁵Kesimpulan Rapat Pembahasan Rancangan qanun Aceh tentang Hukum Jinayat dan Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Acara Jinayat, rapat dilaksanakan pada Tanggal 10 Mei 2012. Muhammad Junaidi, Dokumen Notulen Rapat diperoleh dari anggota Tim Rancangan Qanun Hukum Jinayat dari Unsur Pemerintah Provinsi Aceh dan Kepala Bidang Perundang-Undangan Tim Task Force Biro Hukum Provinsi Aceh.

³⁸⁶Dokumen Surat Gubernur Aceh, Nomor: 188/14257, tembusan disampaikan kepada Kepala Dinas Syari'at Islam dan Ketua Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU) Aceh.

sosiologis dan yuridis yang penulisannya ditempatkan secara berurutan.³⁸⁷

Konsideran menimbang dalam Raqan hukum Jinayat tahun 2014, Nota kesepahaman antara Pemerintah Republik Indonesia dan Gerakan Aceh Merdeka menjadi diktum pertimbangan, padahal jika merujuk pada UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, nota tersebut bukanlah termasuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan.³⁸⁸

Raqan Hukum Jinayat 2009 yang menjadi dasar hukum terdiri dari 29 diktum, pada hukum Jinayat 2012 menjadi 14 diktum, sedangkan pada Raqan hukum Jinayat 2014 menjadi 9 diktum. Setelah menimbang dan mengingat, selanjutnya adalah diktum, yang terdiri atas kata memutuskan, menetapkan dan jenis dan nama peraturan perundang-undangan.³⁸⁹

Terkait dengan ketiga Raqan, maka diktum sudah sesuai sebagaimana yang diatur dalam undang-undang. Dalam masing-masing rancangan qanun hukum Jinayat Tahun, 2009, 2012 dan 2014, terdapat perbedaan jenis Tindak Pidana/ Jarimah dan jenis hukuman/'Uqubat antar masing-masing rancangan.

Perbedaan Jarimah dan 'Uqubat dalam setiap rancangan qanun disebabkan oleh diskusi intensif dalam setiap pasal yang dibahas pada setiap kesempatan pembahasan Tim Asistensi Eksekutif dan Tim Ahli Legislatif pada setiap pembahasan. Perubahan mendasar terjadi dalam sejumlah pasal yang dibahas.

Jarimah dan 'Uqubat yang dipilih dan dasar pemilihan Jarimah dan 'Uqubat tersebut. Adapun perbandingannya sebagai berikut:

Tabel 2

³⁸⁷Lampiran II UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan

³⁸⁸Sedangkan dalam rancangan qanun 2009 dan 2012, Nota kesepahaman tersebut tidak menjadi bahan pertimbangan.

³⁸⁹Lampiran II UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan.

Jenis Jarimah dan 'Uqubat dalam Rancangan Qanun tentang Hukum Jinayat Tahun 2009, 2012 dan 2014

No	Tindak Pidana / Jarimah	Jenis Hukuman/'Uqubat ³⁹⁰									
		2009			2012			2014			
		1	2	3	1	2	3	1	2	3	4
1	Minum Khamar	40	-	-	40+40	-	40	40+40	-	40	
2	Memproduksi/ menyimpan/ menimbun Mempromosikan, memasukkan, mengimpor khamar	80	800	80	80	800	80	60	600	60	
3	Menjual, membeli, membawa, mengangkut, atau menghadiahkan khamar	20	200	20	20	200	20	20	200	20	
4	Melakukan Maisir	60	600	60	60	600	60	30	300	30	
5	mempromosikan maisir	120	1200	120	120	1200	120	45	450	45	
6	Melakukan atau mempromosikan khalwat	10	100	10	10	100	10	10	100	10	
7	Menyelenggarakan, menyediakan fasilitas khalwat	-	-	-	-	-	-	15	150	15	
8	Melakukan atau mempromosikan ikhtilath	60	600	40	60	600	60	30	300	30	

³⁹⁰Jenis Hukuman/'Uqubat Angka 1 = Jumlah Cambukan, Angka 2 = Jumlah Denda dalam Besaran Gram Emas Murni, Angka 3 = Jumlah Kurungan Penjara dalam Besaran Bulan. Angka 4 = Restitusi dalam bentuk Besaran Gram Emas Murni. 'Uqubat tambahan dan Ta'zir dalam Raqan Jinayat usulan perancang Qanun tersebut berbeda dengan ketentuan ulama mazhab. 'Uqubat bagi Jarimah Liwath dan Musahaqah yaitu dibunuh baik pelakunya sudah menikah atau belum menikah. Demikian pula 'Uqubah bagi Jarimah lainnya. Hal ini dapat ditelusuri dalam kitab, Muhammad Ja'far Syamsu ad-Din, *Nidhamu al-Uqubat fi al-Islam, Mabahits al-Hudud, Dirasah Muqaranah 'Ala al-Mazahib al-Sittah*, (Maroko: Dar al-Hady, 1429/2008), hlm. 91-117.

No	Tindak Pidana / Jarimah	Jenis Hukuman/*Uqubat ³⁹¹									
		2009			2012			2014			
		1	2	3	1	2	3	1	2	3	4
9	Menyelenggarakan, menyediakan fasilitas atau mempromosikan ikhtilath	-	-	-	-	-	-	45	450	45	
10	Pelecehan Seksual	60	60	40	60	600	60	45	450	45	
11	Zina (yang belum kawin)	100	-	-	100	-	40	100	120	12	
12	Zina (yang sudah kawin) ³⁹²	-	-	-	-	-	-	-	-	-	
13	Zina dengan anak-anak dianggap perkosaan	100 - 200	-	100 - 200	100 - 200	-	100 - 200	100	100 0	100	
14	Pemeriksaan	100 - 200	-	100 - 200	100 - 200	-	100 - 200	100- 150	100 0- 150 0	100 - 150	
15	Qazhaf	80+	-	80	80	-	40	80	400	40	
16	Liwath	100	100 0	100	100	100	100	100	100 0	100	
17	Musahaqah	100	100 0	100	100	100	100	100	100 0	100	

Berdasarkan pemaparan tabel di atas, dapat teramati perbedaan antara rancangan qanun (Raqa) Jinayat Tahun 2009, 2012 dan 2014.

Pertama, materi tentang khamar, pada raqa 2012 dan 2014 sudah ditentukan kurungan penjara yaitu 40 bulan.

³⁹¹Jenis Hukuman/*Uqubat Angka 1 = Jumlah Cambukan, Angka 2 = Jumlah Denda dalam Besaran Gram Emas Murni, Angka 3 = Jumlah Kurungan Penjara dalam Besaran Bulan. Angka 4 = Restitusi dalam bentuk Besaran Gram Emas Murni. 'Uqubat tambahan dan Ta'zir dalam Raqa Jinayat usulan perancang Qanun tersebut berbeda dengan ketentuan ulama mazhab. 'Uqubat bagi Jarimah Liwath dan Musahaqah yaitu dibunuh baik pelakunya sudah menikah atau belum menikah. Demikian pula 'Uqubah bagi Jarimah lainnya. Hal ini dapat ditelusuri dalam kitab, Muhammad Ja'far Syamsu ad-Din, *Nidhamu al-Uqubat fi al-Islam, Mabahits al-Hudud, Dirasah Muqaranah 'Ala al-Mazahib al-Sittah*, (Maroko: Dar al-Hady, 1429/2008), hlm. 91-117.

³⁹²Ketentuan hukuman bagi perbuatan Zina yang dilakukan oleh seorang yang sudah menikah digunakan hukuman Rajam berdasarkan rancangan qanun Tahun 2009. Namun pada Rancangan Qanun Tahun 2012 dan 2014 hukuman Rajam ditiadakan dan bagi pelaku Zina yang sudah menikah dikenakan hukuman cambuk sebanyak 100 (seratus) kali.

Kedua, hukuman bagi yang memproduksi Khamar pada Raqan 2009 dan 2012, untuk hukuman cambuk 80 kali, denda 800 gram emas murni dan kurungan 80 bulan, sedangkan pada Raqan 2014 berkurang menjadi 60 kali cambuk, 600 gram emas murni dan 60 bulan kurungan.

Ketiga, terkait dengan Maisir pada Raqan 2009 dan 2012, hukuman cambuk 60 kali, denda 600 gram emas murni dan kurungan 60 bulan, sedangkan pada Raqan 2014 berkurang menjadi cambuk 30 kali, denda 300 gram emas murni dan 30 bulan kurungan. **Keempat**, pada Raqan 2009, diatur tentang Zina bagi yang belum menikah dan yang sudah menikah, sedangkan di Raqan 2012 dan 2014, Zina tidak lagi diklasifikasikan. Dari setiap Rancangan Qanun Jinayat, Jarimah yang terkait dengan *Sirkah* belum diakomodir.

Pembahasan Rancangan Qanun Jinayat 2014, dilimpahkan kepada komisi G.³⁹³ Selain itu komisi G mempunyai tugas untuk mengangkat tenaga ahli sebanyak 6 orang yaitu: Prof. Dr. Al Yasa' Abubakar, MA, Drs. Tgk.H.M. Jamil Ibrahim, MA, Dr. Badrul Munir, MA, Dr. Fauzi Saleh, M.Ag, Dr. Mohd. Din, S.H, M.H, T.Ahmad Yani, S.H, M.H.³⁹⁴

Tim Ahli mempunyai tugas untuk membantu Komisi G DPRA dalam pembahasan dan penyempurnaan substansi materi Rancangan Qanun Jinayat, selain itu dalam melaksanakan tugas berada di bawah dan bertanggungjawab kepada pimpinan DPRA melalui sekretaris DPRA.

Perubahan secara keseluruhan yang dilakukan oleh DPRA pada tahun 2014, melalui pembahasan yaitu pada Bab ketentuan umum tentang hakim, *Hakim adalah pejabat negara yang bertugas di Mahkamah*. Dalam Bab II tentang asas dan ruang lingkup sudah ditetapkan secara rinci dan revisi terhadap penggunaan kata-kata. Selain itu penghapusan terhadap pasal 5 ayat 3 terkait dengan

³⁹³Keputusan Dewan Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Aceh Nomor 09/PMP/DPRA/2014.

³⁹⁴Keputusan Sekretaris Dewan Perwakilan Rakyat Nomor 161-11/1170/2014.

'Uqubat kepada orang yang membiarkan Jarimah terjadi, diganti dengan Pasal 5a yang menyatakan bahwa: *Setiap orang yang melakukan percobaan jarimah dikenakan 'uqubat ta'zir paling banyak 1/2 (satu per dua) dari 'uqubat yang diancamkan kepada pelaku jarimah.*³⁹⁵

Dalam konsideran pertimbangan yang dihapus adalah:

1. bahwa untuk kesempurnaan aturan hukum materil yang terkandung dalam Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 12 Tahun 2003 tentang Khamar, Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir (Perjudian), dan Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 14 Tahun 2003 tentang Khalwat (Mesum) serta pelanggaran Syari'at Islam lainnya, perlu adanya suatu pengaturan secara menyeluruh tentang Hukum Jinayat
2. bahwa untuk menjamin kepastian hukum dalam pelaksanaan dan penegakan nilai-nilai Syari'at Islam, sesuai dengan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, maka dipandang perlu untuk melakukan penyempurnaan hukum materiel terhadap Qanun dimaksud;

Penghapusan poin-poin di atas diganti dengan pertimbangan terhadap nota kesepahaman (MoU) antara pemerintah Republik Indonesia dan Gerakan Aceh merdeka, sebagai wujud komitmen kedua belah pihak dalam menyelesaikan konflik Aceh. Selain itu penambahan terkait dengan jenis-jenis 'Uqubat, spesifikasi terhadap alasan pembeda yang langsung ditujukan kepada pejabat.³⁹⁶ Pembahasan selanjutnya terkait dengan nominal-nominal hukuman, denda dan kurungan dalam Jarimah Maisir,

³⁹⁵ Pembahasan tanggal 21 Mei 2014

³⁹⁶ Pembahasan Tanggal 28 Mei 2014

Khalwat, Ikhtilath dan Zina serta penghapusan terhadap Pasal tentang Zina dengan anak-anak.³⁹⁷

Pasal yang dikategorikan sebagai Jarimah Qadzaf dan Pasal 33a tentang menuduh seseorang melakukan pemerkosaan terhadap dirinya akan dikaji ulang dan penghapusan terhadap bentuk promosi Jarimah Liwath, serta ada masukan terkait dengan inventerisasi jenis Jarimah lain yang kemungkinan dapat dimasukkan dalam jenis Jarimah yang telah ada atau sebagai Jarimah tersendiri, misalnya: (1) kelainan dan penyimpangan seksual lain, (2) Seksual dengan binatang, (3) seksual terhadap mayat, (4) Phonesex, (5) Inses dan lain-lain. Selain itu penghapusan terhadap pasal 40 yang menyatakan:³⁹⁸

- (1) *Dalam hal terdapat gabungan perbuatan yang masing-masing merupakan jarimah yang berdiri sendiri, maka dikenakan satu 'uqubat saja.*
- (2) *Maksimum 'uqubat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ialah 'uqubat yang paling berat ditambah sepertiganya.*

Dalam pembahasan selanjutnya yang dilaksanakan di Meulaboh, perubahan terjadi pada Pasal 42, dimana pasal ini yang awalnya 3 Ayat, disederhanakan menjadi 1 ayat yaitu: *Dalam hal anak yang belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan atau diduga melakukan Jarimah, maka terhadap anak tersebut dilakukan pemeriksaan berpedoman kepada peraturan perundang-undangan mengenai peradilan pidana anak.*

Kemudian penambahan Pasal 43a tentang ketentuan mengenai peradilan anak. Selain itu Pasal 44 menjadi 4 Ayat yang tadinya berjumlah 6 Ayat.³⁹⁹ DPRD juga melakukan konsultasi dengan Mahkamah Agung (MA) dan menghasilkan beberapa catatan.⁴⁰⁰

³⁹⁷ Pembahasan Tanggal 11 Juni 2014

³⁹⁸ Pembahasan pada Tanggal 18 Juni 2014

³⁹⁹ Pembahasan pada tanggal 25 Juni 2014 (Meulaboh)

⁴⁰⁰ Konsultasi dengan MA pada tanggal 18 Juli 2014

Uraian di atas menjelaskan adanya upaya harmonisasi pengundangan hukum Jinayat melalui lembaga hukum vertikal. Harmonisasi tidak hanya diupayakan dalam aspek materi muatan qanun Jinayat akan tetapi lembaga atau perangkat hukum dalam rangka penegakan qanun. Hal ini juga, dapat diamati dari masukan yang disampaikan oleh Hakim Agung.

Hakim Agung, Prof. Abdul Manan mengemukakan beberapa pandangan hukum di antaranya dari unsur Mahkamah Agung atas berbagai pertimbangannya tidak menyetujui Pasal Rajam untuk dimasukkan ke dalam Raqan Hukum Jinayat. Pada saat ada perselisihan antara Eksekutif dan DPRA juga sudah ditegaskan bahwa hukuman Rajam agar tidak dimasukkan atau ada alternatif ayat tambahan = diberi Ayat (2) bahwa hal mengenai Rajam diatur lebih lanjut dengan Peraturan Gubernur.

Putusan Mahkamah Syari'iyah Tahun 2009 (4 Kasasi) dan 2010 (3 kasasi), hal ini menunjukkan bahwa dengan kurangnya putusan yang dikasasi, maka masyarakat menerima pemberlakuan hukuman cambuk tersebut. Masalah dana jangan terlalu dipersoalkan, suatu perkara bahkan cukup diselesaikan di masjid dan segera dicambuk juga di Masjid. Mengenai jumlah denda dalam bentuk emas dapat dipertimbangkan besarnya, sehingga tidak terlalu besar. Hal ini juga pernah direspon oleh pakar hukum Aceh, Prof. Hamid Sarong

Pengertian-pengertian perlu dilengkapi atau ditulis bahasa Indonesia. Pengertian MA ditambah Peninjauan Kembali (Pasal 1 angka 13); Lafadz/sumpah *Li'an* disesuaikan dengan Kompilasi Hukum Islam, karena beda antara sumpah untuk laki-laki (laknat Allah) dan Perempuan (murka Allah).

Pada kesempatan yang sama Al Yasa' Abubakar mengemukakan argumentasinya mengemukakan kesetaraan 'Uqubat, Qanun lama bersifat kumulatif, tapi raqan Jinayat saat ini bersifat alternatif. Uqubat tertinggi adalah hukuman mati dan penjara seumur hidup, Cambuk 100 kali = ½ hukum mati, 100 ekor unta = 1.000 Dinar = 4.000 gram emas, 100 cambuk = 2.000 gram

emas, 1 cambuk = 20 gram emas = 1 bulan, diturunkan menjadi 1 cambuk = 10 gram emas = 1 bulan, tapi saat ini ada permintaan 1 cambuk = 5 gram emas = 1 bulan. Qanun lama (Qanun Aceh Nomor 12, 13 dan 14) tidak memberikan kewenangan untuk melakukan eksekusi penahanan (x 1 kelemahan), disamping itu juga terdapat kelemahan antara yang mana kewenangan polisi dan yang mana kewenangan Jaksa, Raqan ini tidak memberatkan Pemda, eksekusinya dilakukan di tempat terbuka, selama ini karena permintaan masyarakat agar dilakukan secara ramai dan masalah wanita hamil, Pasal ini untuk melindungi wanita hamil yang belum tentu berzina (bisa jadi diperkosa).

Tokoh Adat Aceh, Badruzzaman menyampaikan pula beberapa catatan terkait dengan penyelesaian secara Adat termaktub dalam Pasal 47 penyelesaian secara Adat, sangat berhubungan dengan apa yang diatur dalam Qanun Aceh nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan adat dan istiadat. Dalam pelaksanaannya juga ditidandaklanjuti dengan Peraturan Bersama Gubernur, Polda dan Jaksa.⁴⁰¹

Sejumlah catatan menghasilkan beberapa editan bahasa dan penambahan pasal, penambahan pasal yaitu Pasal 13 yang menyatakan; 1). Setiap orang yang mengkonsumsi obat yang

⁴⁰¹Pada bagian lainnya Hakim Mahkamah Syarriyyah, M. Jamil Ibrahim mengutarakan tentang Li'an secara khusus tidak diatur, karena ia dapat menjadi hukum perdata, tapi dalam hukum pidana berlaku sebagai hukum Qadzaf. Pasal 26. Perempuan yang hamil di luar nikah tidak dapat dituduh telah melakukan perbuatan Zina tanpa dukungan alat bukti yang cukup. Ini bersifat bukti pidana, bukan bukti perdata dan mengenai hukuman gram emas akan dikaji kembali. Usulan terhadap pasal yang sama dikemukakan oleh Syukri Yusuf perwakilan dari Dinas Syariat Islam Provinsi Aceh; mengenai Lian, dalam Al Quran keduanya baik laki-laki maupun perempuan sama-sama berbunyi Laknat, tapi berkenaan adopsi Kompilasi Hukum Islam agar dibedakan akan dikaji kembali. Berkenaan dengan Pasal 26, dan pasal lainnya Prof Abdul Manan mengemukakan; agar tidak ada kontradiksi antara Pasal 47 dan Pasal 48 agar ada penjelasan detail, hal yang sumir diselesaikan di kampung, Pasal 26 agar juga dikasih penjelasan detail, Pasal 36 agar juga disesuaikan dengan Kompilasi Hukum Islam (Nasional), dan kemampuan rakyat Aceh, agar denda tidak begitu tinggi juga tidak terlalu ringan (d disesuaikan). Dan ada 2 aturan yang berlaku di Mahkamah Syari'yyah untuk pelaksanaan hukum acaranya, agar dapat disinkronkan pelaksanaannya.

mengandung khamar atas perintah dokter sebagai bagian dari kegiatan pengobatan tidak dapat dituduh melakukan perbuatan mengkonsumsi khamar. 2). Apotek, dokter atau rumah sakit yang memberi resep, menyimpan, meracik, membeli atau menjual obat yang mengandung Khamar sebagai bagian dari kegiatan pengobatan tidak dapat dituduh melakukan perbuatan memproduksi, membeli, menyimpan, dan atau menjual Khamar.

Pasal 27 yang menyatakan; Setiap orang yang dengan sengaja melakukan Ikhtilath dengan orang yang mempunyai hubungan Mahram dengannya, selain diancam dengan ‘Uqubat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23 ayat (1) dapat ditambah dengan ‘Uqubat Ta’zir denda paling banyak 30 (tiga puluh) gram emas murni atau “Uqubat Ta’zir penjara paling lama 3 (tiga) bulan. Pasal 28 yang menyatakan; 1). Setiap orang yang mengaku telah melakukan Jarimah Ikhtilath secara terbuka atau di tempat terbuka, secara lisan atau tertulis, dianggap telah melakukan jarimah ikhtilath. 2). Penyidik hanya membuktikan bahwa pengakuan tersebut betul-betul telah diberikan. 3). Penyidik tidak perlu mengetahui dengan siapa Ikhtilath sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan. 4). Penyidik akan mengajukan tersangka ke Mahkamah Syar’iyah Kabupaten/Kota dengan pengakuan tersebut sebagai alat bukti. 5). Hakim akan menjatuhkan ‘Uqubat apabila pengakuan tersebut terbukti telah dilakukan.

Pasal 29 yang menyatakan; 1). Setiap orang yang mengaku telah melakukan Jarimah Ikhtilath sebagaimana dalam Pasal 28 menyebutkan lawannya melakukan Ikhtilath, maka dia wajib mengajukan bukti untuk menguatkan pernyataannya. 2). Dalam hal pengaku sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dapat mengajukan bukti, maka dia dianggap melakukan Jarimah pelecehan seksual.

Selain itu penambahan tentang bagian “pengakuan telah melakukan Zina”, dalam bagian ini, pasal yang ditambahkan berjumlah 8 pasal, selain itu penambahan 1 pasal pada Bab ketentuan peralihan, sehingga jumlah pasal secara keseluruhan

menjadi 69 pasal.⁴⁰²

Al Yasa' Abubakar antara lain memberikan masukan tentang hal ditemukan alat bukti tetapi tidak memadai, orang yang mengaku diperkosa sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat mengajukan sumpah sebagai alat bukti tambahan untuk menyempurnakannya. Penambahannya adalah jumlah sumpah yaitu sebanyak 5 (lima) kali.

Penambahan Pasal 48 yang menyatakan: *Apabila Penuduh setelah di depan Hakim tidak mau bersumpah, sedangkan dia telah menandatangani berita acara sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 46, dia dianggap terbukti telah melakukan jarimah qadzaf.* Penambahan Pasal 50 yang menyatakan: *Apabila keduanya melakukan sumpah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47, maka keduanya dibebaskan dari 'Uqubat.*

Dalam Raqan selanjutnya jumlah pasal menjadi 68 pasal.⁴⁰³ Pembahasan, masukan dari para ahli dan penambahan pasal, yang terbaru terjadi pada RDPU di Medan dan perbaikan diajukan oleh Al Yasa' Abubakar, adapun perbaikannya yaitu; penambahan kalimat dalam propinsi Aceh.⁴⁰⁴ Penambahan kalimat berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.⁴⁰⁵ Penambahan kalimat diberi wewenang oleh undang-undang untuk menerima, memeriksa dan mengadili perkara yang diajukan ke Mahkamah.⁴⁰⁶

⁴⁰²Jumlah pasal ini merupakan hasil editan pada Tanggal 23 Juli 2014

⁴⁰³Editan Legislatif pada Tanggal 05 Agustus 2014

⁴⁰⁴Terdapat pada ketentuan umum poin 4: *Pemerintahan Kabupaten/Kota adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pemerintah kabupaten/kota dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota dalam Provinsi Aceh sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing.* Poin 9,11, dan 12:

⁴⁰⁵Terdapat pada ketentuan umum poin 7 : Dewan Perwakilan Rakyat Aceh yang selanjutnya disingkat DPRA adalah unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah Aceh yang anggotanya dipilih melalui pemilihan umum berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.

⁴⁰⁶Terdapat dalam poin 14: Hakim adalah pejabat negara yang bertugas di Mahkamah yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk menerima, memeriksa dan mengadili perkara yang diajukan ke Mahkamah.

Menurut hemat peneliti, pelaksanaan RDPU di luar propinsi Aceh, tidak mencerminkan prinsip Kendali Masyarakat (*Citizen Control*), dalam proses legislasi peraturan perundang-undangan yang baik dan bersifat pemborosan anggaran.

Al Yasa' Abubakar juga mengajukan masukan terhadap pengertian Restitusi adalah sejumlah uang atau harta tertentu, yang wajib dibayarkan oleh pelaku Jarimah, keluarganya, atau pihak ketiga berdasarkan perintah hakim kepada korban atau keluarganya, untuk penderitaan, kehilangan harta tertentu, atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu.⁴⁰⁷ Penambahan kalimat: *dengan kerelaan kedua belah pihak.*⁴⁰⁸

Penghapusan: ganti kerugian dan rehabilitasi.⁴⁰⁹ Penambahan ruang lingkup Jarimah: *Pengakuan telah Melakukan Ikhtilath; Menuduh Seseorang Melakukan Ikhtilath; Pengakuan telah Melakukan Zina.*⁴¹⁰ Penjelasan terhadap uqubat ta'zir berupa denda.⁴¹¹ Pengaturan 'Uqubat Ta'zir lebih lanjut diatur dalam peraturan Gubernur. 'Uqubat cambuk terhadap jarimah yang

⁴⁰⁷Sebelumnya pengertian restitusi: restitusi adalah ganti kerugian yang diberikan kepada korban atau keluarganya oleh pelaku atau pihak ketiga dapat berupa pengembalian harta milik pembayaran ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu

⁴⁰⁸Terdapat pada poin 24: Khalwat adalah perbuatan berada pada tempat tertutup atau tersembunyi antara 2 (dua) orang yang berlainan jenis kelamin yang bukan mahram dan tanpa ikatan perkawinan, *dengan kerelaan kedua belah pihak.* Poin 25: Ikhtilath adalah perbuatan bermesraan seperti bercumbu, bersentuh-sentuhan, berpelukan dan berciuman antara laki-laki dan perempuan yang bukan suami istri *dengan kerelaan kedua belah pihak.* baik pada tempat tertutup atau terbuka.

⁴⁰⁹Pada Bab II Asas dan Ruang lingkup.

⁴¹⁰Bagian kedua pasal 3 ayat 2.

⁴¹¹Uqubat denda sebagaimana dalam ayat (4) huruf b dinyatakan dalam bentuk emas. Uqubat ini boleh dibayar dengan uang sesuai dengan harga emas pada waktu jarimah dilakukan. Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh diberi kewenangan menetapkan kesetaraan harga emas dengan uang rupiah secara berkala. Penyesuaian dapat dilakukan sewaktu-waktu ketika terjadi perubahan harga di pasaran sehingga tidak sesuai lagi dengan harga dalam Penetapan. Ketua Mahkamah Syar'iyah Aceh wajib melakukan penyesuaian apabila harga dalam penetapan telah berbeda lebih dari sepuluh persen dengan harga di pasaran, baik lebih mahal ataupun lebih murah.

dilakukan oleh badan usaha.⁴¹² Pergantian kata mengkonsumsi dengan minum.⁴¹³ Penambahan pasal tentang penyelenggaraan dan memberikan fasilitas terhadap Jarimah Maisir.⁴¹⁴ Opsi terhadap pasal terkait khalwat dengan anak-anak. Dihapus atau dengan membuat redaksi baru.⁴¹⁵

Penyelesaian Jarimah Khalwat melalui Peradilan Adat Gampong akan tetapi dengan ketentuan.⁴¹⁶ Penghapusan terhadap poin keempat Pasal 28 tentang pengakuan telah melakukan Ikhtilat, terkait dengan pengajuan tersangka oleh penyidik ke Mahkamah Syar'iyah kabupaten/kota dengan pengakuan tersebut sebagai alat bukti. Penghapusan poin yang menyatakan jika pengakuan pelaku Ikhtilat tidak bisa mengajukan bukti, maka dianggap melakukan jarimah pelecehan seksual, diganti dengan penyidik akan memproses jika telah cukup bukti.⁴¹⁷

⁴¹²(1) *Uqubat cambuk atau penjara untuk jarimah yang dilakukan oleh badan usaha dijatuhkan kepada pelaku dan penanggung jawab yang ada di Aceh.* (2) *Uqubat denda untuk jarimah yang dilakukan oleh badan usaha dijatuhkan kepada perusahaan, pelaku dan atau penanggung jawab yang ada di Aceh.*

⁴¹³Pasal 13: Setiap orang yang mengkonsumsi obat yang mengandung Khamar atas perintah dokter sebagai bagian dari kegiatan pengobatan tidak dapat dituntut melakukan perbuatan ~~mengkonsumsi~~ minum Khamar.

⁴¹⁴*Setiap orang yang dengan sengaja menyelenggarakan, menyediakan fasilitas, atau membiayai Jarimah Maisir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 dan Pasal 19 diancam dengan 'Uqubat Ta'zir cambuk paling banyak 45 (empat puluh lima) kali atau denda paling banyak 450 (empat ratus lima puluh) gram emas murni atau penjara paling lama 45 (empat puluh lima) bulan.*

⁴¹⁵Pasal 23, alternatif pasalnya adalah: *Setiap orang yang dengan sengaja melakukan Jarimah Khalwat dengan anak yang berumur di atas 10 tahun, diancam dengan 'Uqubat Ta'zir cambuk paling banyak 20 (dua puluh) kali atau denda paling banyak 200 (dua ratus) gram emas murni atau penjara paling lama 20 (dua puluh) bulan.*

⁴¹⁶Ketentuannya penyelesaian melalui peradilan adat gampong: *Peradilan adat gampong berwenang menyelesaikan perkara jarimah khalwat apabila terjadi di gampong tersebut dan para pelakunya merupakan penduduk di gampong tersebut.*

⁴¹⁷Pasal 29 ayat 3: *Penyidik akan memproses orang yang disebut, apabila bukti yang diajukan oleh orang yang mengaku, dianggap memenuhi syarat.*

Penambahan pasal tentang menuduh orang melakukan ikhtilath.⁴¹⁸ Perubahan pada pasal pengakuan telah melakukan Zina.⁴¹⁹ Perubahan pada pasal tentang pemerkosaan juga diusulkan

⁴¹⁸Pasal 29 A: (1). *Setiap orang yang dengan sengaja menuduh orang lain telah melakukan Ikhtilath dan tidak sanggup membuktikan tuduhannya, diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir diancam dengan ‘Uqubat cambuk paling banyak 30 (tiga puluh) kali atau denda paling banyak 300 (tiga ratus) gram emas murni atau penjara paling lama 30 (tiga puluh) bulan. Hudud cambuk 80 (delapan puluh) kali.* (2). *Setiap orang yang mengulangi perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diancam dengan ‘Uqubat Hudud cambuk 80 (delapan puluh) kali dan dapat ditambah dengan ‘Uqubat Ta’zir denda paling banyak 400 (empat ratus) gram emas murni atau ‘Uqubat Ta’zir penjara paling lama 40 (empat puluh) bulan.* Pasal 29 B: *penyidik akan melakukan pengusutan terhadap orang yang menuduh apabila ada pengaduan dari orang yang dituduh.* Pasal 29 C: *Apabila orang yang menduduh dapat membuktikan tuduhannya maka orang yang dituduh dianggap terbukti melakukan Ikhtilath.*

⁴¹⁹Pasal 34:(1) Setiap orang yang diperiksa dalam ~~kasus Jarimah perkara~~ Khalwat atau Ikhtilath, kemudian mengaku telah melakukan perbuatan zina, maka pengakuannya dianggap sebagai permohonan untuk dijatuhi ‘Uqubat Zina. (2) Pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berlaku untuk dirinya sendiri, tidak berpengaruh ~~untuk teman atau lawan~~ kepada pasangannya melakukan khalwat atau ikhtilath zinanya; (3). Penyidik dan atau Penuntut Umum mencatat pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dalam berita acara dan meneruskannya kepada Hakim. Pasal 35: Apabila Tersangka bersumpah bahwa dia telah melakukan Zina, maka ~~perbuatan Zina dianggap terbukti dan dia dijatuhi~~ Hakim menjatuhkan ‘Uqubat Hudud dicambuk 100 (seratus) kali. Pasal 37: (7) Penetapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (6) langsung berkekuatan hukum tetap, ~~tidak dapat dibanding atau dikasasi atau peninjauan kembali.~~ (8) Setelah Penetapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (6) Hakim dapat memerintahkan penahanan pemohon untuk pelaksanaan Uqubat untuk memudahkan Jaksa melaksanakan pelaksanaan Uqubat. Pasal 39: (4). Penyidik tidak perlu mengetahui ~~dengan~~ siapa yang menjadi pasangannya melakukan Jarimah Zina tersebut dilakukan. (5). Penyidik akan mengajukan tersangka ke Mahkamah Syar’iyah Kabupaten/Kota setelah mendapat bukti bahwa pengakuan tersebut benar telah diberikan dengan pengakuan tersebut sebagai alat bukti. (6) Hakim akan menjatuhkan ‘Uqubat sebagaimana yang ditetapkan dalam Pasal 30 apabila pengakuan tersebut terbukti telah ~~dilakukan~~ diucapkan/disampaikan. (7) Setelah Penetapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (6) Hakim dapat memerintahkan penahanan pemohon untuk pelaksanaan Uqubat. Pasal 40: (1) Dalam hal pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 dan Pasal 39 menyebutkan nama orang yang menjadi ~~lawan~~ pasangannya melakukan ~~berzina~~, maka dia wajib menghadirkan sekurang-kurangnya 4 (empat) orang saksi yang melihat perbuatan zina tersebut betul-betul telah terjadi.

oleh Tim Ahli.⁴²⁰ Penambahan pasal tentang pemerkosaan.⁴²¹ Perubahan pasal tentang pembarengan perbuatan jarimah.⁴²²

Uraian data di atas, menguraikan intensitas pembahasan rancangan qanun hukum cukup dinamis, menempuh berbagai

⁴²⁰Pasal 47: (2) Dalam hal Penyidik menemukan ~~ditemukan~~ alat bukti tetapi tidak memadai, orang yang mengaku diperkosa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mengajukan sumpah sebagai alat bukti tambahan untuk menyempurnakannya. (3) Penyidik dan Jaksa Penuntut Umum meneruskan perkara tersebut kepada Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota dengan bukti permulaan serta pernyataan kesediaan penuduh untuk bersumpah di depan Hakim. Pasal 49: (1) Apabila orang yang menuduh ~~Penuduh~~ setelah di depan Hakim tidak mau bersumpah, sedangkan dia telah menandatangani berita acara sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 47, dia dianggap terbukti telah melakukan Jarimah Qadzaf. (2) Hakim akan menjatuhkan Uqubat Hudud cambuk 80 kali. Pasal 50: (1) Setiap orang yang dituduh telah melakukan pemerkosaan ~~memperskosa~~ berhak ~~membuktikan dirinya~~ membela diri, mengajukan bukti/alibi bahwa dia tidak melakukan pemerkosaan ~~memperskosa~~

⁴²¹Pasal 55 A: *Pasal 55A:* (1) Suami atau isteri yang dituduh sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54, dapat mengikuti prosedur yang sama bersumpah dengan nama Allah sebanyak 5 (lima) kali, untuk menyatakan bahwa tuduhan pasangannya adalah tidak benar. (2) Pada sumpah pertama sampai dengan ke 4 (empat) tertuduh menyatakan bahwa tuduhan suami atau isterinya tidak benar dan 1 (satu) kali yang terakhir menyatakan bersedia menerima laknat Allah di dunia dan di akhirat apabila dia berdusta dengan sumpahnya ini. (3) *Apabila suami atau istri yang dituduh melakukan zina tidak mau melakukan sumpah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) maka dia akan dikenakan 'Uqubat zina sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1).* (3). Apabila suami atau istri yang menuduh pasangannya melakukan zina, tidak bersedia melakukan sumpah sebagaimana dimaksud pada ayat (2) maka dia akan dijatuhi 'Uqubat Qadzaf. (5). Apabila suami dan istri saling bersumpah, keduanya dibebaskan dari 'Uqubat Hudud melakukan Jarimah Zina atau Qadzaf. Pasal 55 B: (1) Suami dan isteri yang saling bersumpah sebagaimana dimaksud *pada Pasal 55 ayat (9)* akan dikenakan 'Uqubat Ta'zir tambahan diputuskan ikatan perkawinan mereka dan tidak boleh saling menikah untuk selama-lamanya. (2). *Penyelesaian lebih lanjut mengenai akibat dari putusnya perkawinan sebagaimana dimaksud pada ayat (10) diselesaikan dengan kesepakatan bersama antara suami dengan isteri, atau melalui gugatan perdata ke Mahkamah Syar'iyah.* (3). *Suami atau isteri yang mengajukan gugatan cerai dengan alasan pasangannya telah melakukan perbuatan zina tidak dituduh melakukan Qadzaf.*

⁴²²Pasal 58: Dalam hal setiap orang melakukan lebih dari satu perbuatan jarimah yang tidak sejenis, maka akan dikenakan 'Uqubat untuk masing-masing jarimah. Catatan terkait pasal ini adalah yang dimaksud dengan sejenis misalnya adalah antara minum khamar dengan menjual, menyimpan atau membawanya dan seterusnya; antara melakukan maisir dengan memberikan fasilitas untuk melakukan maisir dan seterusnya; antara khalwat, ikhtilath, zina dan seterusnya;

proses pembahasan dan mekanisme antar institusi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sejumlah masukan dan tanggapan dalam pembahasan rancangan qanun telah sesuai dengan teori aplikatif yang peneliti ajukan. Produk hukum yang baik ditetapkan melalui pembahasan cukup mendalam, dan waktu yang lama, melibatkan sejumlah pakar sesuai bidangnya, dan melakukan upaya harmonisasi hukum, baik harmonisasi vertikal dan harmonisasi horizontal.

4. Tahap Pengesahan, Pengundangan dan Penyebarluasan

Tahap Pengesahan merupakan tahap dimana eksekutif dan legislatif telah setuju atas Rancangan Qanun yang dibahas. Selanjutnya Rancangan Qanun yang telah disetujui bersama oleh DPRA dan Gubernur pada pembahasan bersama di DPRA, disampaikan oleh pimpinan DPRA kepada Gubernur untuk disahkan menjadi qanun. Penyampaian rancangan qanun ini dilakukan dalam jangka waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal persetujuan bersama.

Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011 Pasal 1 ayat (27) menyatakan. Pengundangan adalah penempatan Qanun Aceh atau Qanun Kabupaten/Kota dalam Lembaran Aceh atau Lembaran Kabupaten/Kota dan Tambahan Lembaran Aceh atau Tambahan Lembaran Kabupaten/Kota. Ayat 28 Lembaran Aceh adalah penerbitan resmi Pemerintah Aceh yang digunakan sebagai tempat pengundangan Qanun Aceh.

Terkait dengan pengesahan, dengan pengundangan rancangan qanun hukum Jinayat ini, menemui kendala, yaitu tidak ditandatangani rancangan qanun tersebut menjadi qanun oleh eksekutif, sebagaimana dikatakan oleh A.Hamid Zein sebagai Kepala Biro Hukum dan Humas Sekretaris Daerah Aceh di hadapan Pansus XII (22/06/09) bahwa Pihak eksekutif menentang hukuman rajam karena Aceh saat ini dianggap belum waktunya menerapkan rajam dan meminta untuk ditunda terlebih dahulu. Zein menyatakan pihak eksekutif bukannya tidak setuju, akan

tetapi melihat lebih luas terhadap penerapan hukuman tersebut. Pihak eksekutif belum bisa sependapat dengan legislatif. Dalam draf ini, hukum cambuk dirasa sudah cukup. Jika dalam perjalanannya hukuman itu memang benar-benar diperlukan barulah hukuman ini diterapkan⁴²³ Dengan demikian periode ini, rancangan qanun hukum Jinayat selesai dibahas oleh DPRA, namun tidak mendapatkan persetujuan bersama eksekutif.

Pada akhir periode DPRA Tahun 2014, setelah mengalami berbagai proses dan mekanisme pembentukan qanun hukum Jinayat diajukan dalam sidang paripurna. Pada sidang paripurna, Komisi G DPRA menyampaikan hasil kerja mereka sebagai berikut.

Pada pembicaraan tingkat pertama, berdasarkan hasil diskusi dengan Gubernur Aceh di Pendopo dan masukan dari stakeholder masyarakat yang tergabung dalam Lembaga Swadaya Masyarakat, yang masuk 2 hari terakhir sebelum Rancangan Qanun Aceh ini diparipurnakan, Komisi G telah melakukan penyempurnaan terhadap 12 pasal serta penambahan 2 pasal baru, sehingga Rancangan Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat yang diparipurnakan pada masa persidangan III terdiri dari 10 Bab dan 75 pasal.

Adapun penyempurnaan tersebut adalah sebagai berikut:⁴²⁴

1. Pada Bab I ketentuan umum Pasal 1 Angka 30 mengenai pemerkosaan, perlu penyempurnaan definisi sehingga redaksinya berbunyi: “pemukosaan adalah hubungan seksual terhadap faraj atau dubur orang lain sebagai korban dengan zakar pelaku atau benda lainnya yang digunakan pelaku atau terhadap faraj atau zakar korban dengan mulut pelaku atau

⁴²³Nurun Nisa', *Rancangan Qanun Jinayat DPRA dibahas*, (The Wahid Institute: Edisi XXI, Edisi Agustus 2009), hlm. 8.

⁴²⁴Laporan Pembahasan Komisi G Dewan Perwakilan Rakyat Aceh terhadap Rancangan Qanun Aceh Tentang Hukum Jinayat: dibacakan oleh Tgk. Syafi'i Hamzah yang disampaikan dalam sidang paripurna DPRA Pada Tanggal 24 September 2014.

- terhadap mulut korban dengan zakar pelaku, dengan kekerasan atau paksaan atau ancaman terhadap korban.”
2. Pada Bab IV Pasal 21 tentang menuduh seseorang melakukan ikhtilath, disarankan penyempurnaan redaksi dengan membagi pasal tersebut ke dalam dua ayat sehingga redaksinya berbunyi:
 - 1) Orang yang dituduh melakukan ikhtilath dapat membuat pengaduan kepada penyidik
 - 2) Penyidik akan melakukan penyidikan terhadap orang yang menuduh
 3. Untuk Pasal 33 mengenai zina, disarankan penyempurnaan dengan menambah 1 ayat sehingga pasal ini menjadi 3 ayat. Adapun ayat (3) sebagai tambahan tersebut berbunyi:
 - 3) Setiap orang dan atau badan usaha yang dengan sengaja menyediakan fasilitas atau mempromosikan Jarimah Zina, diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling banyak 100 (seratus) kali atau denda paling banyak 1000 (seribu) gram emas murni atau penjara paling lama 100 (seratus) bulan.
 4. Pasal 34 agar menjadi jelas bahwa pasal ini tidak dikenakan kepada anak-anak, maka diusulkan penyempurnaan redaksi sehingga pasal ini berbunyi: “setiap orang dewasa yang melakukan zina dengan anak, selain diancam dengan ‘uqubat hudud sebagaimana dimaksid dalam pasal 33 ayat (1) dapat ditambah dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling banyak 100 (seratus) kali atau denda paling banyak 1000 (seribu) gram emas murni atau penjara paling lama 100 (seratus) bulan.”
 5. Pasal 37 mengenai pengakuan telah melakukan zina, diperlukan penyempurnaan dengan memperbaiki redaksi dari ayat (2) sehingga ayat ini menjadi: Pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berlaku untuk orang yang membuat pengakuan
 6. Pasal 38, penyempurnaan redaksi yang disarankan terdapat pada ayat (1) sehingga ayat ini menjadi: Hakim yang

memeriksa perkara sebagaimana dimaksud dalam pasal 37, setelah mempelajari berita acara yang diajukan oleh penuntut umum, akan bertanya apakah tersangka meneruskan pengakuannya atau mencabutnya.

7. Pasal 40 ayat (3), disarankan penyempurnaan sehingga ayat ini selengkapnya berbunyi: Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berlaku untuk diri pemohon
8. Pasal 43, diusulkan penyempurnaan redaksi sehingga pasal ini menjadi berbunyi:
 - 1) Dalam hal pemohon sebagaimana dimaksud dalam pasal 40 dan pasal 42 menyebutkan nama orang yang menjadi pasangannya melakukan zina, hakim akan memanggil orang yang disebutkan namanya tersebut untuk diperiksa di persidangan.
 - 2) Dalam hal orang yang disebutkan namanya sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) menyangkal, pemohon wajib menghadirkan paling kurang 4 (empat) orang saksi yang melihat perbuatan zina tersebut benar telah terjadi
 - 3) Dalam hal orang yang disebutkan namanya sebagai pasangan zina mengakui atau pemohon dapat menghadirkan paling kurang 4 (empat) orang saksi, pemohon dan pasangannya dianggap terbukti melakukan zina.
 - 4) Dalam hal pemohon tidak dapat menghadirkan paling kurang 4 (empat) orang saksi, pemohon dianggap terbukti melakukan Qadzaf.
9. Penambahan pasal baru setelah Pasal 43 sehingga menjadi Pasal 44 yang berbunyi:
 - 1) Dalam hal pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 43 dalam keadaan hamil, hakim menunda pelaksanaan ‘uqubat hingga pemohon melahirkan dan berada dalam kondisi yang sehat.
 - 2) Pemohon yang menyebutkan nama pasangan zinanya sebagaimana yang diatur dalam Pasal 42 yang sedang

dalam keadaan hamil dapat membuktikan tuduhannya melalui hasil tes DNA (Deoxyribo Nucleic Acid) dari bayi yang dilahirkannya.

- 3) Hasil tes DNA sebagaimana dimaksud pada ayat (2) menggantikan kewajiban pemohon untuk menghadirkan 4 (empat) orang saksi.⁴²⁵
10. Penyempurnaan dari substansi pasal juga disarankan terdapat pasal 52 dengan menambah 1 ayat baru yaitu ayat (2) yang berbunyi: Setiap diketahui adanya Jarimah pemerkosaan, penyidik berkewajiban melakukan penyelidikan untuk menemukan alat bukti permulaan. Selain itu dalam Pasal 52, disarankan penyempurnaan redaksi pada ayat (4) sehingga ayat ini selengkapnya berbunyi: Penyidik dan jaksa penuntut umum meneruskan perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (3) kepada Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota dengan bukti permulaan serta pernyataan kesediaan orang yang mengaku diperkosa untuk bersumpah di depan Hakim. Komisi G mengusulkan pula penyempurnaan Pasal 52 ayat (2) sehingga berbunyi: Kesediaan orang yang mengaku

⁴²⁵Pasal 48 mengenai pemerkosaan, diperlukan penyempurnaan sehingga pasal ini berbunyi: “setiap orang yang dengan sengaja melakukan jarimah pemerkosaan diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling sedikit 125 (seratus dua puluh lima) kali, paling banyak 175 (seratus tujuh puluh lima) kali atau denda paling sedikit 1.250 (seibu dua ratus lima puluh) gram emas murni atau penjara paling singkat 125 (seratus dua puluh lima) bulan, paling lama 175 (seratus tujuh puluh lima) bulan.” Penambahan pasal baru juga disarankan setelah Pasal 48 sehingga menjadi Pasal 49 yang berbunyi: “setiap orang dengan sengaja melakukan Jarimah pemerkosaan terhadap orang yang memiliki hubungan mahram dengannya, diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling sedikit 150 (seratus lima puluh) kali, paling banyak 200 (dua ratus) kali atau denda paling sedikit 1500 (seribu lima ratus) gram emas murni, paling banyak 2000 (dua ribu) gram emas murni atau penjara paling singkat 150 (seratus lima puluh) bulan, paling lama 200 (dua ratus) bulan.

diperkosa untuk bersumpah sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dituangkan oleh penyidik dalam berita acara khusus untuk itu.

11. Pasal 55 ayat (2) disarankan penyempurnaan redaksi sehingga ayat ini berbunyi: Dalam hal alat bukti hanyalah sumpah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50, maka orang yang dituduh dapat membela diri dengan melakukan sumpah pembelaan sebanyak 5 (lima) kali.
12. Pada Bab VI tentang jarimah dan ‘uqubat bagi anak-anak Pasal 66, disarankan adanya penyempurnaan redaksi sehingga pasal ini berbunyi: “apabila anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun melakukan atau diduga melakukan Jarimah, maka terhadap anak tersebut dilakukan pemeriksaan berpedoman kepada peraturan perundang-undangan mengenai peradilan pidana anak”

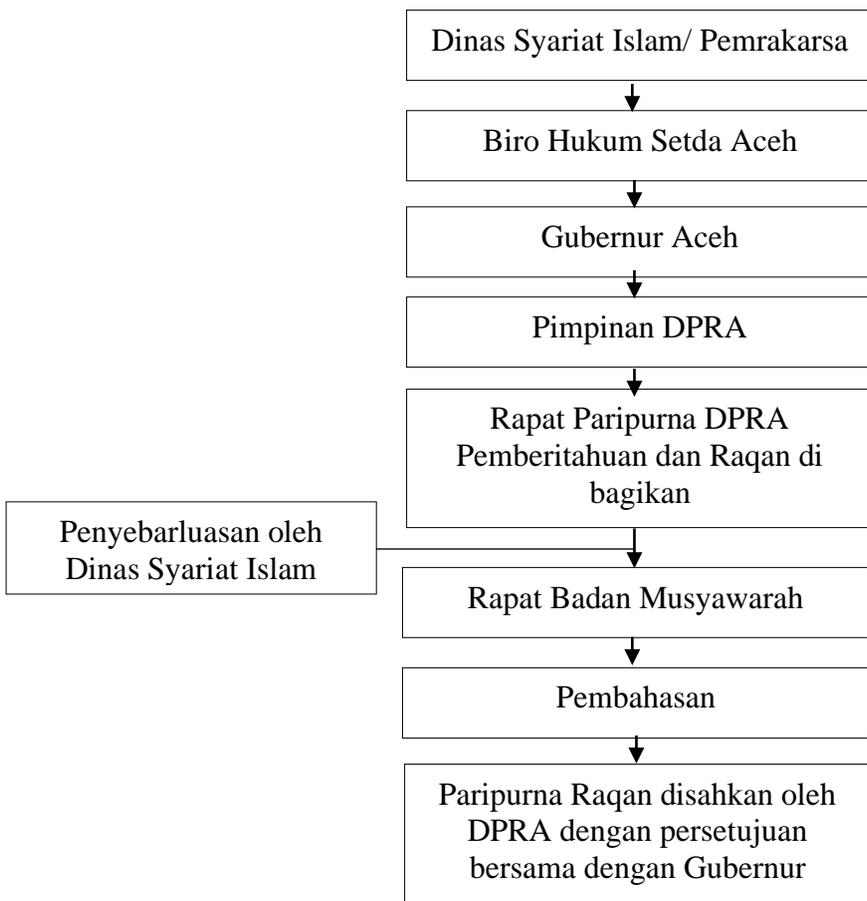
Uraian di atas, menjelaskan bagaimana dinamika pembahasan Rancangan Qanun oleh para pihak yang ditugaskan untuk menyelesaikan Qanun dengan berbagai argumen dan ragam usulan dengan mengintegrasikan sumber-sumber hukum yang tersedia dan mempertimbangkan kondisi lokal dan budaya Aceh serta menjaga kemaslahatan masyarakat. Perancang Qanun menggunakan pula pendekatan ilmiah seperti tes DNA (Deoxyribo Nucleic Acid) dalam pembuktian tuduhan Zina. Upaya ini dapat dinyatakan sebagai bentuk *Al-Ijtihad Al-Jama’i* dalam kontekstualisasi fikih era modern.⁴²⁶

Berbagai penyempurnaan berdasarkan masukan masyarakat, hasil dengar pendapat dari berbagai forum diskusi dan konsultasi dengan pihak terkait sebagaimana yang telah peneliti

⁴²⁶*Al-Ijtihad Al-Jama’i*, dalam kajian pakar hukum modern memiliki persyaratan dan ketentuan tertentu pula. Di antara persyaratan ijtihad model ini yaitu individu yang terlibat dalam proses ijtihad adalah pakar dalam bidangnya dan dilaksanakan secara kolektif. ‘Abdullah Hasan ‘Arif, *Syurut Al-Ijtihad Al-Jama’i, Bahsun Fiqhy*. Ag287@lms.medi.u.edu.my, diakses, 12-02-2016. Lihat, ‘Izat Ruby, *Nau’at Al-Ijtihad Al-Fardy wa Al-Ijtihad Al-Jama’i, Bahsun fi Ushul Fiqh Al-Islamy*, googlescholar.co.id., diakses, 12-02-2016.

uraikan di atas, maka rancangan Qanun Hukum Jinayat telah diterima secara aklamasi oleh pihak eksekutif dan legislatif dalam pembahasan paripurna Tanggal 27 September 2014. Berdasarkan uraian di atas, maka secara skematis mekanisme legislasi hukum Jinayat sebagai berikut:

Skema: Mekanisme Legislasi Raqan Hukum Jinayat dari Pemerintah Aceh, Periode DPRA 2009-2014



Paparan skema di atas dan uraian rinci peneliti tentang proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat, maka dapat dinyatakan bahwa proses legislasinya sangat berkualitas, namun dalam kaitannya dengan mekanisme yang tercakup di dalam teknis penomoran yang keliru dan penempatan huruf Kapital. Hal ini tentunya tidak semestinya terjadinya, karena rentang waktu proses legislasinya yang lama dan melibatkan banyak pihak.

Berikut ini, peneliti mengklasifikasi sejumlah Pasal yang terkait Jarimah beserta Uqubat dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat. Uraian masalah ini terkait dengan rumusan masalah yang peneliti tetapkan tentang bagaimana kedudukan syari'at, fikih dan hukum positif beserta hukum Adat dalam proses Taqnin Hukum Jinayat di Aceh.

Peneliti menetapkan tiga kategori yaitu;

1. Sesuai definisi operasional yang peneliti dirumuskan pada bab dua dalam menentukan kriteria sejumlah pasal yang terdapat dalam Qanun dimaksud, maka setiap ketentuan syariat yang telah diinterpretasi dan dijabarkan oleh ulama fikih mazhab terhadap Hukum Jinayat (pidana) yang termaktub dalam al-Quran dan hadits dikategorikan sebagai fikih mazhab. Sejumlah pasal produk legislasi Dewan Perwakilan Rakyat Aceh bersama Pemerintah Aceh yang mencakup ketentuan hukum Jinayat yang ditetapkan berdasarkan pemahaman ulama fikih mazhab yang termaktub dalam al-Quran dan hadith yang dijadikan sumber muatan materi pidana dalam pembentukan hukum di Aceh. (kriteria nomor 1)
2. Jika materi muatan Jarimah dan 'Uqubat dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tidak ditemukan sumber dan dasar muatan materinya dalam pendapat ulama fikih mazhab, tidak termaktub pula dalam hukum Positif, maka Pasal-Pasal tersebut dikategorikan sebagai hasil ijtihad Perancang Qanun yaitu Tim Ahli yang terdiri dari unsur ulama, cendikiawan,

dan anggota DPRA yang peneliti istilahkan dengan pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Sebagai Perancang Qanun mereka telah melakukan integrasi sejumlah materi muatan hukum Jinayat. Oleh karena itu, jika ditemukan sejumlah Pasal yang murni produk Tim Perancang Qanun, maka Ulama Aceh telah melakukan Ijtihad Kolektif yang melahirkan sejumlah Pasal Jinayat berdasarkan Ijtihad Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Peneliti menyebutkan dengan istilah Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh (kriteria nomor 2).

3. Jika ketentuan Jarimah dan ‘Uqubat yang termaktub dalam Qanun dimaksud tidak ditemukan sumber dan dasar muatan materinya dalam Fikih Mazhab namun termaktub dalam hukum Positif dan Adat, maka Pasal-Pasal tersebut dikategorikan berdasarkan pada hukum Positif.

Berikut ini peneliti menarasikan Jarimah dan ‘Uqubat yang termaktub dalam beberapa table berikut untuk menentukan kriteria yang peneliti sebutkan di atas. Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat Pasal 15 Hukum Jinayat.

Tabel 3

Jarimah dan ‘Uqubat Khamar

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Khamar	Hukuman/‘Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 15 Ayat (1), minum khamar	40	-	-	-	1
Ayat (2), mengulangi minum khamar	40 + 40	400	40	-	1,2,2
Pasal 16 Ayat (1), memproduksi, menyimpan/menimbun, menjual atau memasukkan khamar	60	600	60	-	2,2,2
Ayat (2), membeli, membawa/mengangkut, atau menghadiahkan	20	200	20	-	2,2,2

khamar					
Pasal 17, mengikutsertakan anak-anak.	80	800	80	-	2,2,2

Berdasarkan uraian table di atas, penetapan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 15 Ayat (1) bersumber pada syari’at sebagaimana disebutkan dalam hadith, termaktub dalam fikih Mazhab yang digolongkan dalam ‘Uqubat Hudud. Namun Ayat (2), ‘Uqubat bagi yang mengulangi Jarimah Khamar dikenakan pula ketentuan Hudud ditambah ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah. Pasal 16 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 17 adalah ketentuan Jarimah beserta ‘Uqubatnya sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat Pasal 18-22 Hukum Jinayat.

Tabel 4

Jarimah dan ‘Uqubat Maisir

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Maisir	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 18, melakukan Maisir paling banyak 2 (dua) gram emas murni	12	120	12	-	2,2,2
Pasal 19, melakukan Maisir lebih dari 2 (dua) gram emas murni	30	300	30	-	2,2,2
Pasal 20, menyelenggarakan, menyediakan fasilitas, atau membiayai Jarimah Maisir	45	450	45	-	2,2,2
Pasal 21, mengikutsertakan anak-anak dalam Jarimah Maisir	45	450	45	-	2,2,2
Pasal 22, percobaan melakukan Jarimah Maisir sesuai Pasal 18 dan Pasal 19	½	½	½		2,2,2

Berdasarkan uraian table di atas, penetapan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 19 hingga Pasal 22 tergolong dalam ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah. ‘Uqubatnya sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Ketentuan ‘Uqubat dalam Pasal-pasal di atas bila dibandingkan dengan pandangan ulama Fikih Mazhab cenderung lebih berat terutama bagi pelaku Jarimah yang mengulangi perbuatan Jarimah dan pelaku Jarimah penyedia fasilitas sehingga Jarimah tersebut terjadi.

Penetapan ‘Uqubat bagi pelaku Jarimah Khamar ini menurut peneliti merupakan ijtihad Pembentuk Qanun (*Muqannin*). Para Pembentuk Qanun (*Muqannin*) menggunakan penalaran yang disebut dengan *Ijtihad Al-Maqasidy*,⁴²⁷ sebagai upaya penemuan hukum (*law finding*) dalam konteks kajian hukum *common law* atau *istimbat al-Ahkam* dalam konteks *Ushul Fiqh*.⁴²⁸ Penyusun Qanun seperti ini mengembangkan ‘Uqubat ini berdasarkan pada *Maqashid Syari’ah*,⁴²⁹ dengan mempertimbangkan *mafsadah* Maisir yang dapat mengganggu stabilitas kehidupan individu dan sosial.

Penetapan ketentuan tersebut dapat dinyatakan pula sebagai bentuk perumusan *Fiqh Al-Maqasid* yang didasarkan pada prinsip-

⁴²⁷*Ijtihad Al-Maqasidy* diartikan sebagai operasionalisasi maqashid sebagai metode dan atau teori dalam penetapan hukum masalah tertentu, rasionalitas dalam berfikir dan terukur dalam mengamati persoalan kontemporer. Prinsip dasar penalaran *Ijtihad Al-Maqasidy* adalah *Maqashid Al-Syari’ah* itu sendiri. Lihat, Jasir ‘Audah, *Ijtihad Al-Maqasidy, Min Al-Tashawwur Al-Ushuly ila At-Tanzil Al-‘Ilmy*, (Beirut: Al-Syabakah Al-‘Arabiyyah li Al-Abhas wa Al-Nasyar, 2013), hlm. 10-11. Muhammad ‘Athy Muhammad ‘Aly, *Al-Maqasid Al-Syar’iyyah wa Atharuha fi Al-Fiqh Al-Islamy*, (Kairo: Dar Al-Hadith, 1428 H/ 2007 M), hlm. 267-279.

⁴²⁸Temuan ini tentunya berbeda dengan proses legislasi hukum Islam masa lalu. Negara-Negara Islam seperti Pakistan, Malaysia dan Brunei Darussalam cenderung menggunakan metode *Takhayyur* (seleksi) antar pendapat yang paling sesuai dan baik menurut perancang hukum dalam merumuskan perundang-undangan modernnya. Noel J. Coulson, *A History of Islamic Law* (Edinburgh: Edinburgh University Press, 1990), hlm. 185-201.

⁴²⁹Pernyataan ini sesuai dengan ungkapan bahwa *daf’u al-Mudharrah masalah*. Muhammad ‘Abdu al-‘Athy Muhammad ‘Aly, *Al-Maqashid al-Syar’iyyah wa Atsaruhah fi al-Fiqh al-Islamy*, (Kairo: Dar al-Hadits, 1428 H/ 2007 M), hlm.

prinsip umum syari'at, kemudian menggunakan prinsip umum tersebut dalam memahami teks nash yang khusus.⁴³⁰

Namun penalaran hukum Pembentuk Qanun (*Muqannin*) terhadap Jarimah Maisir belum menjangkau kejahatan yang terjadi melalui media online. Oleh karena itu, diperlukan ijtihad hakim dalam memutuskan perkara Maisir melalui internet dengan menggunakan Pasal ini. Tentunya hal ini membutuhkan keberanian para penegak hukum untuk menetapkan bahwa Maisir walaupun terjadi tanpa *face to face* tetap dinyatakan sebagai Jarimah yang termasuk dalam Pasal di atas.

Berikut ini disajikan Jarimah dan 'Uqubat dalam Pasal 23-24 Hukum Jinayat.

Tabel 5

Jarimah dan 'Uqubat Khalwat

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jarimah Khalwat	Hukuman/'Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 23, Ayat (1) melakukan Jarimah Khalwat	10	100	10		2,2,2
Pasal 23 Ayat (2), menyelenggarakan, menyediakan fasilitas, atau mempromosikan Jarimah Khalwat	15	150	15	-	2,2,2
Pasal 24, Jarimah Khalwat yang menjadi kewenangan Peradilan Adat	-	-	-	-	2,2,2

Berdasarkan uraian table di atas, penetapan Jarimah dan 'Uqubat dalam Pasal 23 dan Pasal 24 tergolong dalam 'Uqubat Ta'zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah. 'Uqubatnya sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Pasal 24 adalah Pasal yang mengakomodir tatanan adat Aceh seperti yang termaktub dalam Pasal 13 Ayat (1), d; Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.

⁴³⁰Taha Jabir Al-'Alawy, *Qadaya Islamiyyah Mua'sirah, Maqasid Al-Syari'ah*, (Beirut: Dar Al-Hady, 1421 H/ 2001 M), hlm. 124.

Pasal 24 di atas, bentuk kongkrit pembentukan tatanan adat menjadi hukum positif. Jarimah Khalwat dalam konteks Aceh merupakan *law in action*, hukum yang telah lama dipraktikkan dalam masyarakat Aceh sehingga diperlukan persamaan perlakuan pelaku Jarimah ini di mata hukum.

Jarimah dan ‘Uqubat pada table berikut ini merupakan ketentuan hasil rumusan perancang Qanun tidak terdapat dalam ketentuan mazhab fikih terutama pada aspek definisi Ikhtilath dan jenis ‘Uqubat yang dikenakan kepada pelaku Jarimah Ikhtilath.

Penetapan Ikhtilath sebagai Jarimah Ta’zir merupakan hasil ijtihad perancang Qanun melalui pendekatan *Maqashid asl-Syari’at* berdasarkan perluasan terhadap penafsiran teks al-Quran dan hadith. *Nash* yang menjadi dasar larangan perbuatan mendekati Zina dan Khalwat dikembangkan dalam bentuk Ikhtilath dengan mempertimbangkan kondisi generasi muda mudi Aceh.

Ketentuan Jarimah dan ‘Uqubatnya dapat diamati table berikut.

Tabel 6

Jarimah dan ‘Uqubat Ikhtilath

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jarimah Ikhtilath	Jenis	Hukuman/’Uqubat			Kategori	
		Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara		Restitusi
Pasal 25 Ayat (1) sengaja melakukan Jarimah Ikhtilath		30	300	30	-	2,2,2
Pasal 25 Ayat (2) sengaja menyelenggarakan, menyediakan fasilitas atau mempromosikan Jarimah Ikhtilath		45	450	45	-	2,2,2
Pasal 26, melakukan Jarimah Ikhtilath dengan anak berumur di atas 10 (sepuluh) tahun		45	450	45	-	2,2,2
Pasal 27, sengaja melakukan Jarimah Ikhtilath dengan orang yang berhubungan Mahram		45	450 + 30	45 + 3	-	2,2,2
Pasal 30 Ayat (1) sengaja menuduh orang lain melakukan Jarimah Ikhtilath		30	300	30	-	2,2,2
Pasal 30 Ayat (2) mengulangi perbuatan sebagaimana dimaksud Ayat (1)		45	450	45	-	2,2,2

Ketentuan Pidana tentang Ikhtilath berdasarkan kandungan table di atas, penetapan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 25 Ayat (1) dan (2), Pasal 26, Pasal 27 serta Pasal 30 Ayat (1) dan Ayat (2) tergolong dalam ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah. ‘Uqubat tersebut sebagai hasil pendapat Fikih Ulama Aceh. Ketentuan dalam sejumlah Pasal dalam Jarimah Ikhtilath di atas tentunya tidak ditemukan identik dengan pendapat ulama Mazhab.

Dalam konteks ini, menurut peneliti, perancang Qanun secara dominan telah menerapkan *Al-Ijtihad Al-Jama’i* dalam menetapkan sejumlah Pasal Hukum Jinayat. Penerapan ijtihad ini tentu dapat dilakukan mengingat kondisi masyarakat modern yang mengalami degradasi moral akibat kurangnya pembinaan internal keluarga, lemahnya kontrol sosial dan pengaruh media cetak dan elektronik yang selalu menayangkan perilaku Ikhtilath yang menyebabkan hilangnya moralitas pergaulan antar lawan jenis.⁴³¹ Pelarangan Khalwat dan Ikhtilath, menurut peneliti dilandasi oleh penalaran hukum dengan metode *Al-Zari’ah*. Ulama diberi peluang membolehkan atau melarang sesuatu yang membuka jalan kebaikan atau melarang sesuatu yang mendorong terjadinya perbuatan terlarang. Penetapan Jarimah Khalwat dan Ikhtilath sebagai perbuatan pidana beserta ‘Uqubatnya yang berbeda dengan pendapat fikih mazhab tentunya demi kemaslahatan masyarakat Aceh. Tabel berikut menyatakan sejumlah Pasal terkait Jarimah Zina beserta ‘Uqubatnya.

⁴³¹*Al-Ijtihad Al-Jama’i* merupakan istilah kontemporer yang belum dibahas secara spesifik oleh ulama periode pra modern, dan tidak dikaji dalam bab khusus dalam studi ilmu fikih. Oleh karena itu, pakar hukum modern berusaha mendefinisikan sesuai pendapat mereka masing-masing. ‘Aid Khalil, mendefinisikan *al-Ijtihad al-Jama’i* yaitu kesepakatan mayoritas mujtahid dari ummat Muhammad SAW, terhadap masalah hukum baru pada masa tertentu. Pakar lainnya menyebutkan arti *al-Ijtihad al-Jama’i* sebagai upaya penetapan hukum yang dilaksanakan oleh sejumlah ulama, cendekiawan dan spesialis terhadap masalah tertentu dengan musyawarah hingga disimpulkan suatu keputusan hukum. Lihat, Farid bin Ya’kub al-Miftah, *Al-Ijtihad Al-Jama’i, Ahammiatuhu fi ‘Ashri Al-Hadith*, Archive of SID, [www.SID](http://www.SID.ir), ir., hlm. 133-140, diakses, 10-2-2016. Lihat, Ramadan Muhammad ‘Abdul Mu’thi, Dauru Al-Majami’ Al-Fiqhiyyah fi Tahqiq Al-Ijtihad Al-Jama’i, Bahsun fi Al-Fiqh Al-Islami. [www.mohamed@mediu.ws](mailto:mohamed@mediu.ws), diakses, 11-1-2016.

Tabel 7
Jarimah dan ‘Uqubat Zina
dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Zina	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 33, Ayat (1) sengaja melakukan Jarimah Zina	100	-	-	-	1
Pasal 33, Ayat (2) mengulangi Jarimah Zina	100	+ 120	+ 12	-	1,2,2
Pasal 33, Ayat (3), Setiap Orang dan/ atau Badan Usaha menyediakan fasilitas atau mempromosikan Jarimah	100	1000	100	-	2,2,2
Pasal 34, Zina dengan anak	100 + 100	1000	100	-	2,2,2
Pasal 35, Jarimah Zina dengan Mahram	100	+ 100	10	-	2,2,2
Pasal 38, Ayat (3) Sumpah telah melakukan Zina	100	-	-	-	2

Berdasarkan uraian table di atas, penetapan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 33 ayat (1) bersumber pada syari’at sebagaimana disebutkan dalam dalam Al-Quran dan hadith, termaktub dalam fikih Mazhab yang digolongkan dalam ‘Uqubat Hudud.⁴³² Namun Pasal 33 Ayat (2), ‘Uqubat bagi yang mengulangi Jarimah Zina dikenakan pula ketentuan Hudud ditambah ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih oleh Hakim untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah yang terbukti bersalah. Pasal 33 ayat (3) dan Pasal 34, Pasal 35, Pasal 38 ketentuan Jarimah beserta ‘Uqubatnya sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh.

Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 46 Hukum Jinayat.

⁴³²Undang-Undang Pendadbiran di beberapa Negara Bagian Malaysia menetapkan Zina sebagai Jarimah, seperti Negeri Sembilan, Selangor dan Kelantan. Mahmood Zuhdi Ab. Majid, *Bidang Kuasa Jenayah Mahkamah Syariah di Malaysia*, (Selangor: Dewan Bahasa dan Pustaka, 2001), hlm. 190-193. Enacmen Kanun Jenayah Kelantan 1985 menetapkan denda 5000 Ringgit, 3 Tahun Penjara atau Cambuk 6 kali bagi pelaku Liwath. Kedah Tahun 1988 menetapkan denda 5000 ringgit dan atau 3 Tahun penjara bagi pelaku Liwath.

Tabel 8

Jarimah dan ‘Uqubat Pelecehan Seksual

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Pelecehan Seksual	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 46, sengaja melakukan Jarimah Pelecehan Seksual	45	450	45	-	2,2,2
Pasal 47, sengaja melakukan Jarimah Pelecehan Seksual terhadap Anak	90	900	90	-	2,2,2

Jenis Jarimah sesuai table di atas sebagai penetapan Jarimah dengan merujuk pada prinsip-prinsip syari’at dan ketentuan hukum positif, namun ‘Uqubat dalam Pasal 46 dan Pasal 47 tergolong dalam ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah keputusan Hakim. ‘Uqubat tersebut dapat dinyatakan sebagai hasil ijtihad Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Berdasarkan kajian peneliti ‘Uqubat bagi Jarimah Pelecehan Seksual yang ditetapkan dalam Qanun lebih berat, jika dibandingkan dengan pendapat ulama mazhab.⁴³³ Ijtihad terhadap ‘Uqubat ini cenderung lebih progresif, jika dibandingkan dengan pandangan Fikih Mazhab.⁴³⁴ Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh mengkonstruksi hukum secara mandiri tanpa terikat Mazhab dan pandangan pakar, dan membentuk hukum berdasarkan *Ijtihad al-Maqasidy*. Ijtihad ini memberi peluang kepada Pembentuk Qanun menggunakan *Maqasid Al-Syari’ah* sesuai dengan pertimbangan kemaslahatan masyarakat. Berikut, analisis Pasal 48-54 Hukum Jinayat.

⁴³³Bandingkan dengan pendapat ulama mazhab dalam buku, Abdurrahman Al-Maliki dan Ahmad Ad-Da’ur, *Sistem Sanksi dan Hukum Pembuktian dalam Islam*, terj. Syamsuddin Ramadlan, (Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2004), hlm. 264-268.

⁴³⁴Intisari hasil wawancara dan diskusi peneliti dengan Fauzi Saleh, salah seorang Tim Ahli Legislatif, Kamis, 14 Januari 2016.

Tabel 9

Jarimah dan ‘Uqubat Pemerksaan dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Pemerksaan	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 48 , melakukan Jarimah Pemerksaan	125	1.250-1.750	125-175	-	2,2,2
Pasal 49 , Pemerksaan terhadap orang yang memiliki hubungan Mahram	150-200	1.500-2.000	150-200	-	2,2,2
Pasal 50 , melakukan Jarimah Pemerksaan terhadap anak	150-200	1.500-2.000	150-200	-	2,2,2
Pasal 51 , Ayat (1) Setiap Orang yang dikenakan ‘Uqubat Pasal 48 dan Pasal 49 dapat dikenakan ‘Uqubat Restitusi	-	-	-	750 gram emas murni	2
Pasal 54 , Ayat (2) Menuduh orang lain sebagai Pemerksa tidak bersedia disumpah	80	-	-	-	2

Jenis Jarimah sesuai table di atas sebagai penetapan Jarimah dengan merujuk pada prinsip-prinsip syari’at dan ketentuan hukum positif, mulai Pasal 48 sampai dengan Pasal 54. Namun ‘Uqubat pasal-pasal dimaksud ditetapkan sebagai ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah keputusan Hakim. ‘Uqubat tersebut dapat dinyatakan sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 57-61 Hukum Jinayat.

Tabel 10

Jarimah dan ‘Uqubat Qadzaf dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Qadzaf	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	

Pasal 57 Ayat (1), melakukan Qadzaf	80	-	-	-	1
Pasal 57, Ayat (2), mengulangi perbuatan Qadzaf	80	+ 400	+ 40	-	1,2,2
Pasal 58, Ayat (1), Permintaan tertuduh, setiap orang yang dikenakan 'Uqubat dalam Pasal 55 dikenakan 'Uqubat	-	-	-	400	2
Pasal 61, Ayat (3), suami atau isteri dituduh melakukan zina tidak bersedia melakukan sumpah, dikenakan 'Uqubat zina sesuai dengan Pasal 33 Ayat (1)	100	-	-	-	2
Pasal 61, Ayat (4), suami atau isteri menuduh pasangannya melakukan zina, tidak bersedia melakukan sumpah, sesuai maksud Pasal 61 Ayat (2) dijatuhi 'Uqubat Qadzaf.	80	-	-	-	2,2,2

Jenis Jarimah dan 'Uqubat Pasal 57 ayat (1) sesuai table di atas sebagai penetapan Jarimah bersumber dari syari'at, namun jenis Jarimah dan 'Uqubat mulai Pasal 57 ayat (2) sampai dengan Pasal 61 dapat dinyatakan sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Pembentuk Qanun (*Muqannin*) memberikan alternative kepada Hakim untuk memutuskan dan menetapkan 'Uqubat bagi pelaku Jarimah di atas dalam bentuk tambahan denda 400 (empat ratus) gram emas murni dan atau tambahan 'Uqubat penjara selama 40 (empat puluh) bulan bagi pelaku Jarimah yang terbukti sah melakukan Jarimah tersebut.

Berikut ini disajikan Jarimah dan 'Uqubat Pasal 63 Hukum Jinayat yang menetapkan ketentuan pidana bagi pelaku Jarimah Liwath.

Tabel 11

Jarimah dan 'Uqubat Liwath

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jarimah Liwath	Hukuman/'Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 63, Ayat (1) sengaja melakukan Jarimah Liwath	100	1000	100	-	2,2,2
Pasal 63, Ayat (2) mengulangi Jarimah Liwath	100	+ 120	+ 12	-	2,2,2
Pasal 63, Ayat (3), Melakukan Liwath dengan anak	100+100	1000+1000	100+100	-	2,2,2

Jenis Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 63 ayat (1) sampai dengan ayat (3) sesuai table di atas sebagai ketentuan yang merujuk pada prinsip-prinsip syari’at yang digolongkan oleh Ulama Fikih Aceh menjadi ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah keputusan Hakim.⁴³⁵ ‘Uqubat ini dapat dinyatakan sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh yang berbeda dengan pendapat ulama fikih mazhab. Mayoritas ulama fikih mazhab menetapkan hukuman bagi pelaku Liwath adalah hukuman mati. Namun, Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh tidak sependapat dengan mayoritas ulama fikih mazhab. Keputusan ini, menurut hemat penulis merupakan kreasi Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh.

Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat Pasal 64 Hukum Jinayat.

Tabel 12

Jarimah dan ‘Uqubat Musahaqah

dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jarimah Musahaqah	Jenis	Hukuman/’Uqubat			Kategori	
		Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara		Restitusi
Pasal 64, Ayat (1) sengaja melakukan Musahaqah	sengaja Jarimah	100	1000	100	-	2,2,2
Pasal 64, Ayat (2) mengulangi Jarimah Musahaqah		100+100	120+ 120	12+ 12	-	2,2,2
Pasal 64, Ayat (3), Melakukan Musahaqah dengan anak		100+100	1000+1000	100+100	-	2,2,2

⁴³⁵Enacmen Kanun Jenayah Kelantan 1985 menetapkan denda 5000 Ringgit, 3 Tahun Penjara atau Cambuk 6 kali bagi pelaku Liwath. Kedah Tahun 1988 menetapkan denda 5000 ringgit dan atau 3 Tahun penjara bagi pelaku Liwath. Mahmood Zuhdi Ab. Majid, *Bidang Kuasa Jenayah...*, hlm. 194.

Jenis Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 64 ayat (1) sampai dengan ayat (3) sesuai table di atas sebagai ketentuan yang merujuk pada prinsip-prinsip syari’at yang digolongkan oleh Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh menjadi ‘Uqubat Ta’zir dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara yang dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah keputusan Hakim.

‘Uqubat di atas, dapat dinyatakan sebagai hasil pendapat Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. ‘Uqubat Liwath dan Musahaqah hasil ijtihad Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh, relatif lebih ringan bila dibandingkan pendapat mayoritas ulama Fikih Mazhab yang menetapkan ‘Uqubat bagi pelaku Liwath dan Musahaqah adalah hukuman mati. Pandangan ini juga membuktikan adanya *law finding* Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh dalam pengundangan hukum Jinayat. Menurut peneliti, ketentuan ini didasarkan pada kondisi sosial kekinian dengan maraknya perilaku LGBT (*lesbian, gay, biseksual, dan transgender*) di kalangan masyarakat modern yang mulai mempengaruhi perilaku masyarakat Aceh. Ketentuan Pasal 64 di atas mengandung pula prinsip *zawajir, jawabir, dan ta’dib* yang terkandung hukum Jinayat.

Berikut ini disajikan Jarimah dan ‘Uqubat dalam Pasal 67 Hukum Jinayat, menyebutkan ketentuan pidana bagi anak-anak.

Tabel 13

Jarimah dan ‘Uqubat Bagi Anak dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat

Tindak Pidana/ Jenis Jarimah Bagi Anak-Anak	Hukuman/’Uqubat				Kategori
	Cambuk	Denda Gram Emas Murni	Jumlah Bulan Kurungan Penjara	Restitusi	
Pasal 67, Ayat (1), anak telah berumur 12 tahun belum mencapai umur 18 tahun atau belum menikah melakukan	-	-	-	-	2

jarimah dikenakan 'Uqubat 1/3 dari 'Uqubat bagi orang dewasa dan/atau dikembalikan kepada orang tuanya/walinya atau ditempatkan di tempat yang disediakan oleh Pemerintah Aceh atau Pemerintah Kabupaten/Kota.					
--	--	--	--	--	--

Jenis Jarimah dan 'Uqubat bagi Anak dalam Pasal 67 ayat (1) di atas sebagai ketentuan yang merujuk pada prinsip-prinsip syari'at dan hukum positif yang digolongkan oleh Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh menjadi 'Uqubat baik dalam bentuk Cambuk, denda dan kurungan penjara 1/3 dari 'Uqubat orang dewasa dan dapat dipilih untuk dikenakan bagi pelaku Jarimah berdasarkan keputusan Hakim. Demikian pula penetapan batas bawah usia anak 12 tahun dan batas atas 18 tahun serta belum menikah.⁴³⁶ Ketentuan 'Uqubat bagi pelaku Jarimah yang berstatus anak-anak ini dapat digolongkan kedalam 'Uqubat Ta'zir dan dapat dinyatakan sebagai hasil pendapat/ ijtihad Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh.

Berdasarkan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa sejumlah besar Pasal-Pasal dalam Qanun Aceh Nomor: 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat merupakan hasil ijtihad kolektif ulama Aceh terhadap ketentuan Jarimah dan 'Uqubah yang bersumber dari Syari'at, namun dalam pengembangan penetapan jenis Jarimah dan 'Uqubat merupakan hasil pemikiran Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh yang terlibat dalam penyusunan materi muatan Hukum Jinayat sehingga dapat dinyatakan bahwa

⁴³⁶Penetapan usia ini berbeda dengan pendapat fikih mazhab yang tidak menetapkan usia sebagai satu-satunya penciri usia dewasa. Lihat. Muhammad 'Abdul 'Athi Muhammad Ali, *Al-Taklif al-Syar'i wama Yata'laqu min Ahkam*, (Kairo: Dar al-Hadith, 1426 H/ 2007 M), hlm. 58-60. 'Abdul Basith al-Hady al-Nu'asy, *Dawabithu Taqnin al-Syari'ah al-Islamiyyah wa Mada Iltizam biha fi Tasyri'ati al-Hudud waqtu Iktimal al-Masuliyyah al-Jinaiyyah Namuzajan*, dalam, *Dirasah Qanuniah, al-'Adat 17*, hlm. 17-23.

Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh telah menghasilkan Qanun sebagai salah satu produk fikih Aceh.

Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh dalam penetapan sejumlah pasal terutama yang terkait dengan ‘Uqubat tidak terikat dengan pendapat fikih mazhab bahkan ulama fikih kontemporer dengan menyusun pasal-pasal hukum Jinayat yang memiliki keunikan dan kekhasan lokal Aceh dengan mengakomodir *living law* yang hidup dalam masyarakat Aceh.⁴³⁷ Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh mengundang hukum Jinayat (pidana) sebagai bentuk pembaharuan (*legal change*) dan penemuan hukum baru (*law finding*) dalam sistem hukum nasional.

Hal ini cukup beralasan karena sejumlah pasal merupakan murni produk Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh yang melakukan internalisasi terhadap prinsip syari’at, mensinergikan dengan berbagai materi dan ketentuan hukum yang ada dalam masyarakat, serta melakukan ijtihad tidak hanya dengan menggunakan disiplin ilmu fikih dan ushul fiqh, namun dengan berbagai lintas disiplin ilmu.

Berdasarkan uraian di atas, maka proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh menggabungkan pluralisme hukum dan legal realisme yang diakomodir dalam teori positifisme sesuai teori yang dianut dalam legislasi qanun dan peraturan perundang-undangan lainnya di Indonesia melalui proses ijtihad.⁴³⁸

⁴³⁷Bandingkan dengan *Majallah al-Ahkam al-‘Adliyah*, terdiri dari 1.851 Pasal sebagai Undang-Undang kodifikasi modern pertama di dunia Islam yang hanya menpedomani mazhab Hanafi. Zafar Sdn. Bhd., *The Mejelle Being An English Translation of Majallah El-Ahkam-I-Adliya and A Complete Code on Islamic Civil Law*, Translated by C.R.Tyser, B. A. L, (Kuala Lumpur: The Others Press, 2001), hlm. v-vii.

⁴³⁸Ijtihad sebagai upaya penalaran dan penetapan hukum bagi suatu peristiwa atau persoalan kekinian yang belum memiliki ketentuan hukum tentu dapat dilakukan untuk memberikan kepastian hukum dalam tradisi hukum positivistik. Imam Syafi’i pun berpendapat bahwa ijtihad boleh dilakukan oleh seseorang yang memenuhi persyaratan untuk berijtihad. Al-Imam al-Mathlaby

Dengan demikian rancangan qanun hukum Jinayat Aceh telah memperoleh pengesahan bersama sehingga sah menjadi hukum positif setelah memperoleh penetapan Gubernur Aceh menjadi Qanun Aceh Nomor: 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat ditetapkan di Banda Aceh, Tanggal 22 Oktober 2014 Masehi bertepatan dengan 27 Dzulhijjah 1435 Hijriyah. yang akan diberlakukan satu tahun setelah diundangkan dalam Lembaran Aceh Tahun 2014 Nomor 7, terdiri dari 75 Pasal, berikut penjelasan atas Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat sebagai Tambahan Lembaran Aceh Nomor 66.

E. Peluang dan Tantangan Qanun Hukum Jinayat Aceh

Dalam sejarah hukum Islam, khususnya di Indonesia, Aceh menjadi satu-satunya provinsi yang secara profesional dan konstitusional berusaha merumuskan format transformasi dan integrasi hukum Jinayat dalam sistem Negara berdasarkan hukum. Aceh, dalam konteks ini dapat dinyatakan sebagai *role model* provinsi lainnya di Indonesia dan bahkan di dunia Islam. Upaya konstitusional mengundang hukum Jinayat dalam sistem Hukum Indonesia. Pengundangan ini patut dicatat dalam tinta sejarah pembentukan hukum Islam sebagai lanjutan penulisannya menjadi hukum positif dalam sejarah perkembangan hukum Islam.

Aceh meneruskan sejarah panjang hukum Islam (*Tarikh Tasyri' al-Islam*), sesuai gagasan Ibnu al-Muqaffa' (720-760 M.) yang menganjurkan *Taqnin* (proses pembuatan Qanun) atau legislasi hukum Islam yang pertama, kepada khalifah Ja'far al-Mansur.

Apabila menggunakan jalan pemikiran Mahmassani, maka Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat mempunyai tiga arti: *Pertama*, kumpulan peraturan-peraturan hukum atau undang-undang (Kitab Undang-Undang). *Kedua*, istilah yang merupakan padanan dengan hukum. *Ketiga*, Undang-undang. Perbedaan

pengertian yang ketiga ini dengan pengertian pertama adalah bahwa yang pertama lebih umum dan mencakup banyak hal, sedangkan yang ketiga khusus untuk permasalahan tertentu.

Jika dikaitkan dengan Hukum Nasional Indonesia, maka *qânûn* itu identik dengan hukum negara berupa peraturan perundang-undangan yang bersumber dan berpuncak pada UUD 1945. Sumber inspirasinya adalah segala norma yang berkembang dan dikembangkan dari dunia ilmu hukum atau “ilmu fikih” yang tidak boleh bertentangan dengan keyakinan-keyakinan hukum atau keyakinan keagamaan segenap warga negara Indonesia yang menjadi subyek hukum yang diatur oleh hukum nasional tersebut. Sesuai dengan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa, dengan sendirinya tidak boleh ada hukum nasional yang bertentangan dengan norma-norma agama yang diyakini oleh warga negara Indonesia.

Ketentuan konstitusi ini menjadi momen dan peluang penerapan hukum Jinayat (pidana) Aceh terutama semenjak adanya Otonomi Daerah dan keistimewaan.⁴³⁹ Kewenangan yang dimiliki masyarakat Aceh untuk menerapkan Syari’at Islam tercermin dalam lahirnya sejumlah qanun. Sejak tahun 2001, telah dibuat sejumlah qanun yang berisikan sejumlah tindak pidana. Ini berarti bahwa bahwa Syari’at Islam yang diberlakukan di Aceh tidak lagi terbatas pada masalah perdata Islam semata, tetapi yang juga sudah

⁴³⁹Era Reformasi ternyata telah secara serta merta menggebrak pintu Otda di seluruh Indonesia, bahkan otonomi yang seluas-luasnya bagi NAD untuk dapat melaksanakan sayari`at Islam, hal ini sejalan dengan maksud kelahiran UU No.44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 172, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3839), Kemudian lebih dipertegas lagi dengan lahirnya UU No.18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nangroe Aceh Darussalam (NAD) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 114, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4134). Terakhir, lebih dioperasionalkan lagi oleh Keputusan Presiden Republik Indonesia (Kepres) 11 Tahun 2003 tanggal 3 Maret 2003 tentang Mahkamah Syari`ah dan Mahkamah Syari`ah Propinsi di Propinsi Nangroe Aceh Darussalam. Lihat Pustaka Pelajar, *Kumpulan Undang Undang Peradilan Terbaru*, Cet. Ke-I, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005, hlm.239-246.

mencakup hukum pidana. Kondisi ini menjadi peluang penerapan Qanun Aceh Nomor 6 tentang hukum Jinayat.

Peluang penerapan Qanun Aceh Nomor 6 tentang hukum Jinayat didukung pula adanya perangkat penegak hukum yang telah diakui secara sah menurut peraturan perundang-undangan untuk melaksanakan proses peradilan yaitu Mahkamah Syar'iyah Aceh baik di tingkat kabupaten/ kota hingga provinsi, serta pengakuan Mahkamah Agung terhadap sejumlah keputusan Mahkamah Syar'iyah.

Kondisi masyarakat Aceh yang secara bertahap telah menyadari keistimewaan hukum Jinayat Aceh memberi peluang bagi pembentukan kultur hukum masyarakat sehingga pada saatnya hukum Jinayat hanya berfungsi sebagai *zawajir* (fungsi pencegahan) semata, bukan sebagai *jawabir* (sanksi dan hukuman) bagi pelaku pidana.

Namun peluang penerapan Qanun tentang hukum Jinayat dibarengi pula dengan berbagai tantangan seperti ketidaksiapan golongan masyarakat luar Aceh yang tidak memahami Syari'at Islam yang berlaku di Aceh dan tingkat kedalaman pemahaman mayoritas generasi muda Aceh terhadap substansi hukum Jinayat. Di samping itu, adanya dialektika pemikiran ulama Dayah yang cenderung berbeda dengan cendikiawan Aceh karena dipengaruhi intrik politik kepartaian menjadi ancaman bagi penyamaan dan penyatuan persepsi ulama dan intelektual Aceh dalam mendukung penegakan hukum Jinayat.

Tantangan lainnya berasal dari respon lembaga swadaya masyarakat lokal, nasional dan bahkan internasional dalam menyikapi materi muatan hukum Jinayat memunculkan persoalan tersendiri dalam penerapan hukum Materiil Jinayat. Mereka beranggapan, adanya sejumlah pasal dalam hukum Jinayat bertentangan dengan prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia yang mereka anut.

Kondisi mendorong Dinas Syari'at Islam untuk menetapkan kebijakan tertentu untuk memilih materi qanun pidana

yang belum diatur secara nasional seperti meminum khamar, perjudian dan perbuatan mesum, hukuman berat yang tergolong dalam *Qisas* dan *Hudud* seperti *sirqah* belum dirumuskan dalam hukum Jinayat.

Berdasarkan uraian di atas, penerapan Hukum Jinayat sebagai gagasan fikih Aceh ini seolah hendak menegaskan kembali apa yang pernah dilontarkan oleh Hasbi Ash Shiddieqy, pentingnya membentuk “madzhab fikih Indonesia,⁴⁴⁰ dengan alasan fikih yang ada sekarang, paling kurang sebagian daripadanya, terikat dengan daerah tertentu seperti fikih Hijazi dan fikih Iraqi, karenanya perlu diwujudkan hukum fikih yang sesuai dengan kepribadian Indonesia.

Posisi historis dan kondisi sosiologis masyarakat Aceh terhadap hukum Islam telah mengakar dalam praktik kehidupan hukum masyarakat, sehingga otomatis bisa menjadi daya ikat yang kuat. Hal ini menjadi peluang yang sangat dominan di dalam penerapan suatu hukum dalam masyarakat Aceh, mengingat keberadaan hukum Jinayat mempertimbangkan aspek kebutuhan masyarakat sebagai subjek hukum. Ini artinya penerapan Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat mendapat dukungan mayoritas dari penduduknya, karena mayoritas penduduk yang berdomisili beragama Islam.

Keberhasilan legislasi hukum Jinayat ditentukan oleh kesadaran hukum masyarakat dan atau politik hukum suatu negara. Kesadaran hukum masyarakat akan menempatkan hukum Islam sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Bila hukum Islam telah menjadi *living law*, maka negara akan memberikan proteksi terhadap Hukum Jinayat ini.

Legislasi hukum Jinayat sebagai upaya positivikasi hukum namun berarti pula unifikasi hukum, mengingat dalam kenyataannya hukum sangat plural, baik dari segi materinya, maupun dari segi definisinya. Kesatuan hukum diharapkan dapat mengatasi multi interpretasi hukum. Dengan kesatuan hukum akan

⁴⁴⁰Michael Feener, "*Indonesian Movements for the Creation of a "National Madhhab"*", *Islamic Law and Society* 9, 1, (Leiden: Koninklijke Brill NV, 2001), hlm. 83-115.

terciptalah kepastian hukum dalam masyarakat. Hakim yang memutus sengketa akan merujuk kepada hukum Jinayat hasil produk legislasi sehingga dapat diberlakukan dalam suatu masyarakat.

Proses legislasi menempuh jalur atau prosedur suatu lembaga yang lazim disebut lembaga legislatif. Dan dalam kondisi anggota lembaga legislatif Aceh yang notabene semuanya muslim, namun minim pemahamannya terhadap hukum Jinayat, tentu akan menemukan kendala tersendiri.

Tantangan penerapan Qanun Aceh Nomor 6 tahun 2014 tentang Hukum Jinayat Aceh datang dari masyarakat sipil yang tergabung dalam Institute for Criminal Justice Law (ICJR). ICJR mengajukan pengujian terhadap Qanun ini, bahkan mengajak beberapa organisasi masyarakat dan solidaritas perempuan untuk mengajukan Judicial Review. ICJR mendorong agar pasal 235 UU No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh direvisi.⁴⁴¹

Tantangan di atas, tentunya dapat dimaklumi. Secara historis pun, dalam perumusan *Taqnin* undang-undang Melaka terjadi percampuran dengan nilai-nilai lokal yang tidak islami, namun masuknya norma Islam dalam undang-undang ini membuktikan telah dilakukannya upaya *Taqnin*.⁴⁴² Kesimpulan yang sama juga dapat ditarik dari tantangan yang dihadapi dalam perumusan *Tazkirât al-Tabâqât al-Qanûn al-Syar'î Kerajaan Aceh* yang berisi berbagai aturan yang berlaku dalam Kerajaan Aceh Darussalam.⁴⁴³

Fakta di atas menunjukkan pentingnya *Taqnin*, dan setidaknya ada tiga alasan mengapa *Taqnin* menjadi penting. *Pertama*, tidak adanya ketentuan tentang bentuk tertentu bagi negara dalam Islam. *Kedua*, tidak mungkin menjadikan fikih secara langsung sebagai undang-undang, apalagi ada bagian dari fikih

⁴⁴¹Website ICJR, diakses, Senin, 1 Desember 2015.

⁴⁴²Ali Abubakar, *Undang-undang Melaka; Kodifikasi Hukum Islam Abad XV di Asia Tenggara*, (Jakarta: Studia Press, 2005), hlm. 111.

⁴⁴³Alfian, Ibrahim, dalam Kusumo, Sardono, W, *Aceh Kembali ke Masa Depan*, (Jakarta: IKJ Press, 2005), hlm. 99.

yang perlu penyesuaian agar tetap relevan dengan kekinian. *Ketiga*, hal-hal yang harus diatur oleh negara di masa belakangan lebih kompleks dibanding masa lalu, sebab kehadiran teknologi menimbulkan ketergantungan hidup manusia pada produk teknologi.

Tantangan ideologis di atas, dapat dianulir dengan adanya kesadaran bahwa pemberlakuan hukum Jinayat adalah perintah (*taklîf*) dalam Alquran yang menuntut peranan penguasa sebagai pelaksana, menjadi dasar terikatnya Islam dengan suatu lembaga pemerintahan. Produk hukum Jinayat yang ditetapkan dalam bentuk negara bangsa yang sekarang dipraktekkan di mayoritas negara muslim harus diterima sebagai dinamika, bukan paksaan peradaban tertentu sebagai bentuk hegemoni.

Hegemoni politik atau hegemoni peradaban harus ditolak, sebab kita percaya adanya pluralitas dan perbedaan di berbagai hal; seperti perbedaan ras, bahasa, agama politik dan budaya.⁴⁴⁴ Maka negara bangsa menjadi ideal kala ia mampu mengemban perintah (*taklîf*) dari firman Allah (*khithâb*) yang pelaksanaannya butuh lembaga penegak hukum.

Kenyataan ini menjadi tantangan bagi seluruh komponen masyarakat Aceh, sekaligus alasan memperbaharui mekanisme fikih klasik ke *fiqh al-qanuni*. Tuntutan mengamalkan fikih dalam negara bangsa menuntut perombakan mekanisme pembentukan dan implementasinya.

Upaya ini membutuhkan metodologi yang kuat sebagai pondasi, khususnya pada norma yang dipandang telah terjadi pergeseran agar tidak tercerabut dari akar keislamannya. Adapun pada hal-hal yang belum terakomodir dalam fikih klasik, ini menjadi alasan lain pentingnya usaha *Taqnin* fikih. Namun metodologi inilah yang belum akurat perlu dipahami oleh legislator Qanun Hukum Jinayat hingga para penegak hukumnya.

⁴⁴⁴Al-Qaradhawi, Yusuf, *Meluruskan Dikotomi Agama dan Politik*, terj. Khoirul Amru Harahap, (Jakarta: Pustaka al-Kautsar: 2007), hlm. 55.

Dalam konteks ini, *al-siyâsah al-syar'iyah* memegang peranan penting, apalagi jika nilai maslahat dari suatu kasus cenderung dicermati dari sudut pandang yang sangat beragam. Dalam hal ini, kekuatan negara sangat penting untuk menengahi dan mengeksekusi salah satu dari sekian maslahat yang diperdebatkan banyak pihak pada suatu kasus.⁴⁴⁵

Hal ini dapat disimak dari ilustrasi Imam al-Ghazali saat menulis tentang hubungan seorang *faqîh* dengan politik; “Jika manusia mendapatkan segala persoalan dunia dengan cara adil, maka perpecahan dan kerusuhan tidak akan terjadi, para *fuqahâ'* pun bisa menganggur! Manusia mencapai kebutuhan dunianya dengan nafsu yang berakibat timbulnya permusuhan di mana-mana. Untuk itu, dibutuhkan seorang pemimpin yang dapat mengatur rakyat, dan seorang pemimpin membutuhkan undang-undang untuk mengatur rakyatnya.⁴⁴⁶

Secara umum pembentukan qanun dimulai dengan penyiapan naskah akademik, inventarisasi masalah dan penyusunan sistematika. Setelah itu dilakukan penulisan awal draft qanun yang dilanjutkan dengan penyempurnaan-penyempurnaan yang terus diulang sampai dianggap memadai bahkan sempurna. Penyempurnaan ini akan terjadi dalam diskusi-diskusi dan revisi-revisi, baik dikalangan team penyusun, dalam pembahasan antar instansi di kalangan eksekutif, dalam pembahasan intern legislatif atau dalam musyawarah antar para pihak, misalnya setelah mendapat masukan dari masyarakat melalui proses dengar pendapat langsung atau proses sosialisasi melalui media massa.

Proses *legislative drafting* Hukum Jinayat memiliki landasan landasan yuridis, sosiologis dan filosofis. Secara filosofis Qanun nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat mencerminkan

⁴⁴⁵Menurut Wael, *Istislah* merupakan salah satu alternatif metode penalaran hukum Islam (*legal reasoning*), berdasarkan pertimbangan manusia. Wael B. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theories, An Introduction to Sunni Usul Fiqh*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), hlm. 1.

⁴⁴⁶Al-Ghazâlî, *Ihyâ' 'Ulûm al-Dîn*, (Kairo: Maktabah al-Tawfîqiyah, t.th.), jilid. I, hlm.34.

sistim nilai maupun sebagai sarana mewujudkannya dalam tingkah laku masyarakat. Aspek filosofis ini dimaksudkan agar produk hukum yang diterbitkan tidak bertentangan dengan nilai-nilai hakiki di tengah-tengah masyarakat Aceh.

Berdasarkan telaah di atas, maka peneliti menawarkan langkah kerja penulisan qanun hukum Jinayat di Aceh yang berkualitas dengan menawarkan konsep *Ijtihad al-Maqasidi al-Jama'i* dengan prinsip-prinsip sebagai berikut:

1. Pemilihan Materi muatan pidana syari'at yang bersumber dari al-Qur'an dan Hadits secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu)
2. Penggunaan maksimal terhadap penalaran bayany, qiyasy, dan istislahy dalam penetapan ketentuan prinsip-prinsip materi muatan pidana secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu)
3. Pengintegrasian dalil-dalil umum dan khusus teks nash terkait materi qanun untuk dirumuskan menjadi pasal-pasal secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).
4. Penjelasan rinci, konkrit dan jelas masalah yang ingin dicapai dari setiap pasal dan mafsadah yang ingin diminimalisir dan atau dihilangkan secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu)
5. Penetapan pasal-pasal qanun dengan memperhatikan kemaslahatan subjek hukum (mashalihu al-'ibad) di dunia dan akhirat secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).

Pembahasan pasal-pasal qanun melalui proses dan mekanisme yang berlaku secara kolektif (khusus tim ahli dan tim asistensi perancangan qanun).

Kelima prinsip ini diharapkan Syari'at Islam yang akan dituangkan ke dalam Qanun Aceh sebagai hukum (fiqih) Aceh yang akan menjadi sub sistem dalam sistem hukum nasional dan sistem peradilan nasional, akan tetap berada di bawah naungan Al-

Qur'an dan sunnah Rasulullah dan tetap berada dalam bingkai sejarah panjang pemikiran fikih dan penerapan Syari'at Islam diberbagai belahan dunia dengan tetap menjaga kemaslahatan masyarakat modern.⁴⁴⁷

Upaya penyusunan Qanun tentang Hukum Jinayat ini, sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2006, akan meliputi ketentuan Syari'at Islam (sebagai hukum positif) dalam bidang perdata keharta-bendaan (mu'amalah), perdata kekeluargaan (ahwal syakhshiyah) dan pidana (jarimah) serta hukum acara di bidang perdata dan pidana. Namun semua itu harus dilakukan dalam kerangka sistem hukum nasional dan sistem peradilan nasional. Sistem hukum nasional dan sistem peradilan nasional dipahami sebagai sistem hukum dan sistem peradilan yang ada sekarang, yang langsung atau tidak berdasar kepada sistem Eropa Kontinental.⁴⁴⁸

Mengenai jenis hukuman, di dalam Alquran sudah disebutkan beberapa jenis seperti: hukuman mati (qishash), hukuman amputasi (potong tangan), hukuman penjara (kurungan dalam rumah, diasingkan), hukuman cambuk dan hukuman diyat (semacam ganti rugi yang dibayarkan pelaku kepada korban penganiayaan atau keluarga korban pembunuhan). Perincian dan penjelasan lebih lanjut tentang rumusan, bentuk dan tata cara pelaksanaan hukuman ini relatif masih sangat terbuka untuk dikembangkan dan juga tidak tertutup kemungkinan untuk memperluas atau menambahnya dengan jenis hukuman lain yang dianggap layak dan sejalan dengan prinsip syari'at, yaitu untuk perbuatan pidana kelompok Ta'zir.

⁴⁴⁷Lebih detil langkah ini dapat diikuti pandangan Al Yasa' yang menyatakan bahwa suatu metode penalaran tetap bertumpu pada pertimbangan kemaslahatan. Penalaran istishlahiah paling kurang dalam keadaan tertentu dapat juga digunakan untuk menentukan hukum *syara'* terhadap masalah baru yang sebetulnya telah mempunyai *nash* khusus, tetapi tidak secara sempurna. Al Yasa' Abubakar, *Metode Istishlahiah, Pemamfaatan Ilmu Pengetahuan dalam Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 58-59.

⁴⁴⁸Revisi Akhir RAQAN Jinayat pada Tanggal 22 Mei 2012.

Terkait yurisdiksi legislasi Syari'at Islam pasca implementasi Undang-undang Pemerintahan Aceh (UUPA) ini sendiri terdapat keragaman pandangan dan pendapat di kalangan ahli hukum mengenainya. Ini dilatari karena undang-undang pada dasarnya adalah aturan yang selalu terbuka atas pelbagai penafsiran, maka sebahagian memahami maksud pasal 241 UUPA itu sebagai kebolehan bagi Aceh untuk menggunakan serta menuliskan semua norma dan sanksi yang ada dalam Syari'at Islam di bidang Jinayat. Hal ini berarti, qanun Syari'at Islam yang tertuang dalam UUPA merupakan aturan khusus yang dikecualikan dari aturan umum yang dapat dimuat dalam aturan setingkat Perda (*lex specialis derogate lex generalis*). Menurut pandangan ini pula, qanun syariat Islam melalui berkah UUPA, diinterpretasikan setingkat "Perda Plus" yang tidak serta-merta bisa dibatalkan kecuali melalui uji materil (judicial review) yang dilakukan Mahkamah Agung (MA) atas peraturan perundang-undangan yang tingkatnya di bawah

Di samping itu, persoalan kapasitas dan kompetensi para legal drafter untuk menyusun naskah qanun Syari'at Islam di Aceh juga merupakan permasalahan tersendiri. Keterbatasan kapasitas legal drafter yang memahami detail persoalan hukum Islam dan kemungkinan inkorporasi dan penerjemahannya ke dalam sistem hukum nasional secara simultan tak pelak mengakibatkan terjadinya gap dalam setiap perumusan materil qanun syariat. Pada gilirannya, legislasi qanun syariat lebih dipahami sebagai memasukkan unsur materil hukum Islam ke dalam qanun tanpa melibatkan negosiasi, yurisdiksi dan konfigurasi politik yang mengitari perumusannya.

Aceh telah menemukan sejumlah 'ruang' berupa dasar hukum terhadap peluang pengembangan dan penerapan hukum Islam di negeri ini. Bahwa dasar negara RI adalah Pancasila, di mana sila pertamanya berbunyi "*Ketuhanan Yang Maha Esa*"⁴⁴⁹.

⁴⁴⁹Semula sila ini disepakati berbunyi "*Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya*". Perubahan ini atas dasar

Selain itu di dalam UUD 1945 pasal 29 ayat (1), juga merupakan sikap akomodasi Negara terhadap masalah agama dan keagamaan.

Pemberian kewenangan menguji perda kepada dua lembaga Negara yaitu Presiden melalui Menteri dalam Negeri dan Mahkamah Agung. *Review* yang dilakukan oleh Menteri dalam Negeri disebut dengan *executive review* sedangkan *review* yang dilakukan oleh Mahkamah Agung disebut dengan *judicial review*. Dua mekanisme tersebut dapat berujung pada pembatalan suatu peraturan daerah. Menteri dalam Negeri mendapatkan kewenangan dalam melakukan review atas dasar kewenangan yang diberikan undang-undang pemerintah daerah dan peraturan peundang-undangan turunannya dalam melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap pelaksanaan otonomi daerah.⁴⁵⁰

Hak menguji (*toetsingrecht*) pada lembaga eksekutif yang disebut dengan pengujian eksekutif (*executive review*), Executive Review merupakan kewenangan dari lembaga eksekutif untuk menguji suatu peraturan perundang-undangan dan dapat membatalkannya apabila dipandang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi maupun kepentingan umum. Jika pemerintah pusat berpendapat bahwa rancangan perda yang dibuat oleh pemerintah daerah dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau bertentangan dengan kepentingan umum.⁴⁵¹

Mekanisme *executive review* terhadap peraturan daerah diatur dalam pasal 145 Undang-undang nomor 32 Tahun 2004 tentang pemerintahan daerah menentukan sebagai berikut:

1. Perda disampaikan kepada pemerintah paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan
2. Perda sebagaimana yang dimaksud pada ayat 1 yang bertentangan dengan kepentingan umum dan /atau peraturan

toleransi ulama dan tokoh Islam demi untuk kesatuan dan persatuan bangsa dan kelestarian negara RI yang baru diproklamirkan dan menghadapi musuh tentara sekutu serta Belanda.

⁴⁵⁰Lihat Pasal 218 UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah.

⁴⁵¹Imam Soebekhi, *Judicial Review Perda Pajak dan Retribusi Daerah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm. 187.

perundang-undangan yang lebih tinggi dapat dibatalkan oleh pemerintah

3. Keputusan pembatalan perda sebagaimana dimaksud pada ayat 2 ditetapkan dengan peraturan Presiden paling lama 60 hari sejak diterimanya perda sebagaimana dimaksud pada ayat 1
4. Paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan sebagaimana dimaksud pada ayat 3, kepala daerah harus memberhentikan pelaksanaan perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut yang dimaksud
5. Apabila propinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan perda sebagaimana dimaksud pada ayat 3 dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung
6. Apabila keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat 5 dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum tetap
7. Apabila pemerintah tidak mengeluarkan peraturan untuk membatalkan perda sebagaimana dimaksud pada ayat 3, perda dimaksud dinyatakan berlaku

Executive Review merupakan bentuk pengawasan pemerintah pusat terhadap daerah, menurut Prayudi pengawasan adalah proses kegiatan-kegiatan yang membandingkan apa yang dijalankan, dilaksanakan, atau diselenggarakan dengan apa yang dikehendaki, direncanakan, atau diperintahkan. Hasil pengawasan harus dapat menunjukkan sampai dimana terdapat kecocokan atau ketidakcocokan dan apakah sebab-sebabnya. Prinsip pengawasan yang terkandung dalam negara kesatuan menurut Bagir Manan adalah pemerintah pusat berwenang untuk campur tangan lebih intensif terhadap persoalan-persoalan di daerah.

Bentuk pengawasan tersebut diatur dalam peraturan Menteri dalam Negeri nomor 2 tahun 2014 menganut dua sistem terhadap

pengawasan perda, yaitu pengawasan yang berupa represif dan pengawasan preventif. Konsep pengawasan represif tersebut diaktualisasikan dalam bentuk keputusan pembatalan terhadap produk-produk hukum daerah yang dinilai bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi. Pengawasan represif menjadi konsep hukum yang menunjuk fungsi dan wewenang untuk membatalkan perda, apabila perda tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan demikian konsep pengawasan represif merupakan konsep pengujian atau hak uji perda.

Dalam *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh, prospek kedepannya adalah bagaimana keinginan yang kuat dan dukungan dari masyarakat, ormas-ormas Islam mendukung proses *Taqnin* hukum pidana secara kontinyu, agar Qanun telah dibahas bersama antara legislatif dengan pihak eksekutif Aceh sejak tahun 2012, dan tahun 2013 diusulkan kembali, sehingga pada 2014 DPRA sudah membahas Rancangan Qanun Jinayat terbaru dan pembahasan dilakukan pada hari selasa tanggal 05 Agustus 2014 sampai dengan 28 Oktober 2014 dan akhirnya Rancangan Qanun telah disetujui dalam rapat paripurna serta telah mendapatkan persetujuan bersama, dan ditetapkan pada lembaran daerah.

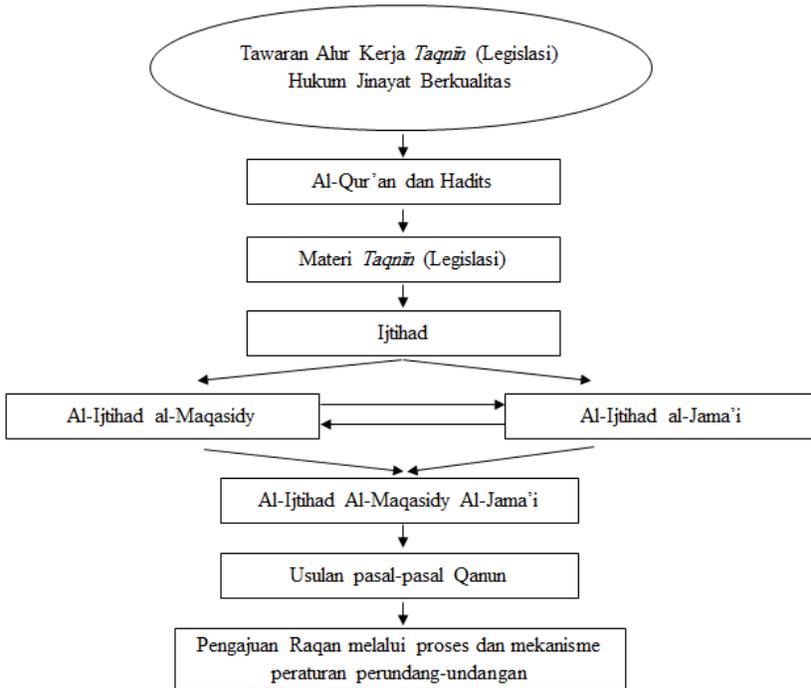
Berdasarkan telaah di atas, maka peneliti menawarkan langkah kerja penulisan qanun hukum Jinayat di Aceh yang berkualitas dengan menawarkan konsep *Al-Ijtihad al-Maqasidi al-Jama'i*. Penerapan ijtihad integratif *Maqasid Al-Syari'ah* dan *Al-Ijtihad al-Jama'i* dilaksanakan secara bersamaan.

Penalaran melalui *Maqasid* menempuh empat langkah yaitu; *pertama*, *Nash* dipahami berdasarkan tujuan hakikinya, tidak hanya berdasarkan makna lafadh, akan tetapi dipahami secara seksama 'illat dan tujuan utama penetapan hukum dalam *nash*. *Kedua*, Penggabungan antara prinsip umum *nash* dengan dalil hukum khusus. *Ketiga*, Penyimpulan mamfaat yang ingin dicapai *nash* dan penolakan kerusakan yang ingin ditinggalkan secara mutlak. *Keempat*, penetapan keputusan dan maksud utama *nash* secara kongkrit.

Berdasarkan empat langkah di atas berikut ini peneliti menawarkan langkah kerja pembentukan qanun berkualitas secara materiil sebagai berikut:

1. Pemilihan Materi muatan pidana syari'at yang bersumber dari al-Qur'an dan Hadits secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).
2. Penggunaan maksimal terhadap penalaran bayany, qiyasy, dan istislahy dalam penetapan ketentuan prinsip-prinsip materi muatan pidana secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).
3. Pengintegrasian dalil-dalil umum dan khusus teks nash terkait materi qanun untuk dirumuskan menjadi pasal-pasal secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).
4. Penjelasan rinci, konkrit dan jelas *maslahat* yang ingin dicapai dari setiap pasal dan *mafsadah* yang ingin diminimalisir dan atau dihilangkan secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu)
5. Penetapan pasal-pasal qanun dengan memperhatikan kemaslahatan subjek hukum (*mashalihu al-'ibad*) di dunia dan akhirat secara kolektif (pelibatan sejumlah pakar sesuai disiplin ilmu).
6. Pembahasan pasal-pasal qanun melalui proses dan mekanisme yang berlaku secara kolektif (khusus tim ahli dan tim asistensi perancangan qanun).

Secara praktis alur kerja di atas, menurut peneliti dapat disederhanakan berdasarkan skema berikut:



Langkah kerja di atas, dapat digunakan oleh pemrakarsa setiap qanun yang akan diusulkan melalui proses legislasi hingga pengajuan rancangan qanun dari pemrakarsa kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Langkah kerja selanjutnya tentunya mengikuti mekanisme yang berlaku dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dan Qanun Aceh Nomor 5 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan studi peneliti terhadap hasil penelitian tentang *Taqnin* Hukum Pidana Islam yang secara spesifik mengkaji proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh dapat disimpulkan beberapa hal sebagai berikut:

1. Proses dan mekanisme legislasi hukum Jinayat di Aceh dilaksanakan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam sistem hukum nasional. Legislasi hukum Jinayat sebagai amanah dan kewenangan yang ditetapkan berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, Bab XVII, Pasal 125, yang menetapkan Hukum Jinayat (pidana) merupakan bagian dari Syari'at Islam yang dilaksanakan di Aceh. Mengingat Pasal 18 Ayat (6), Pasal 18B, dan Pasal 29 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 1956 tentang Pembentukan Daerah Otonom Propinsi Atjeh dan Perubahan Peraturan Pembentukan Propinsi Sumatera Utara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1956 Nomor 64, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1103); dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 172, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3892).
2. Tata cara pembentukan Hukum Jinayat berdasarkan pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dan Qanun Aceh Nomor 5 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun.
3. Kedudukan syari'at sebagai sumber proses legislasi, fikih sebagai salah satu sumber materi muatan dalam legislasi

hukum Jinayat. Hukum positif menjadi dasar hukum dalam proses *Taqnin*, sedangkan hukum adat menjadi sumber *living law* yang diakomodir dalam Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat. Sumber hukum utama dalam penyusunan substansi dan materi muatan hukum berpedoman pada Al-Quran dan Hadits, sedangkan fikih mazhab sebagai hasil dari ijtihad ulama atas kedua sumber tersebut menjadi bahan baku dalam menyusun pasal-pasal Hukum Jinayat.

4. Peluang pelaksanaan Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat Tahun 2014 didukung oleh struktur hukum di Aceh yang telah dilibatkan dalam proses perumusan dan pembahasannya hingga sosialisasi terhadap aparat penegak hukum. Di samping itu substansi Hukum Jinayat yang dirumuskan berdasarkan asas-asas hukum yang berlaku dalam sistem hukum nasional dan internalisasi prinsip syari'at telah memberikan peluang bagi tegakkannya pelaksanaan Qanun ini ketika diberlakukan di kalangan masyarakat Aceh. Tantangan penerapannya terkait dengan substansi hukum yang tidak setingkat pengetahuan antar penegak hukum di Aceh, dan kultur masyarakat yang belum terbiasa dengan substansi hukum Jinayat.
5. Pengesahan dan pemberlakuan hukum Jinayat dapat diterapkan sesuai peraturan-peraturan yang berlaku, harmonis dengan hirarki peraturan perundang-undangan dan tidak bertentangan dengan keyakinan-keyakinan hukum dan keagamaan serta memperhatikan kearifan lokal Aceh.
6. Legislasi Hukum Jinayat di Aceh sebagai *role model* dalam pembentukan peraturan daerah lainnya yang berdasarkan syari'at namun tetap berada dalam bingkai hukum Indonesia. Penulisan Hukum Jinayat menjadi hukum positif diajukan oleh Pemerintah Aceh selaku lembaga eksekutif yang memiliki kewenangan mengajukan Qanun untuk dibahas bersama dengan DPRA sebagai lembaga legislastif.

7. Pengundangan Hukum Jinayat melibatkan Tim Asistensi Pemerintah Aceh yang terdiri dari unsur Ulama dan cendikiawan dan Tim Ahli yang dibentuk oleh DPRA dengan melibatkan Ulama dan Cendikiawan sebagai Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh. Produk proses *Taqnin* hukum Jinayat sebagai salah satu proses pembentukan fikih Aceh khususnya dalam bidang pidana yang lokal Aceh, berbeda dengan tradisi pemikiran fikih mazhab. Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh telah berupaya melakukan pembaharuan dan penemuan hukum dalam sistem di Negara Pancasila berdasarkan prinsip Negara berdasarkan hukum.
8. Upaya Pembentuk Qanun (*Muqannin*) Aceh untuk menuangkan hukum Jinayat menjadi hukum positif melalui proses dan mekanisme pembentukan peraturan-perundang undangan dalam bentuk Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat Tahun 2014 sebagai implementasi salah satu bentuk Otonomi Khusus bagi Aceh yang memiliki kewenangan melaksanakan Syari'at Islam secara *Kaffah* termasuk hukum Jinayat.
9. *Taqnin* hukum Jinayat di Aceh sebagai proses legislasi substansi syari'at dalam desain baru pelaksanaan syariat Islam di era modern sebagai sub sistem hukum dalam negara Kesatuan Republik Indonesia yang belum pernah terjadi dalam sejarah pemberlakuan hukum di dunia Islam. Produk *Taqnin* mempunyai kekuatan hukum tetap dan kepastian hukum, karena tanpa legislasi hukum Islam menjadi hukum positif, maka ia hanya akan dianggap sebagai "hukum akhirat" yang sanksinya hanya teraplikasi di akhirat.
10. Legislasi hukum Jinayat Aceh, tidak serta merta muncul begitu saja, akan tetapi melalui proses dan landasan yang digunakan untuk membentuknya, baik landasan filosofis, sosiologis maupun yuridis. Landasan filosofis dapat diamati dari nilai-nilai filosofis yang termaktub dalam konsideran dan penjelasan terhadap Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum

Jinayat Tahun 2014. Nilai-nilai Qanun bersumber dari nilai-nilai keislaman, sejarah masyarakat Islam di Aceh yang menjadikan Syari'at sebagai pedoman pengatur hidup dan kehidupan masyarakat menganut prinsip keadilan, keadilan yang sesuai dengan nilai keadilan dalam Islam.

11. Proses penetapan Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat Tahun 2014, memiliki tantangan dan hambatan yang mengakibatkan penetapan dan pengesahannya menjadi Qanun berlangsung selama dua periode DPRA yaitu periode DPRA 2004-2009 dan 2009-2014. Tantangan berasal internal masyarakat Aceh terutama dari pihak-pihak yang tidak setuju dengan penulisan Hukum Jinayat, kultur hukum masyarakat Aceh, perbedaan pandangan di kalangan Ulama Aceh terhadap prioritas penulisan Qanun dan ketidaksamaan persepsi dalam mengimplementasikan kewenangan Otonomi Khusus yang diberikan berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintah Aceh.

B. Rekomendasi

Studi Disertasi merekomendasikan beberapa hal sebagai berikut:

1. Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat Tahun 2014 menjadi kebutuhan urgen untuk mengatur masyarakat Aceh di era modern dalam bingkai kesatuan Negara Republik Indonesia. Oleh karena itu, Pemerintah Aceh bersama pihak terkait dalam penegakan Syariat Islam idealnya menetapkan kebijakan publik pro syari'at bersandar pada logika komunikatif dan partisipatif dengan mengedepankan proses komunikasi dan partisipasi publik dengan tetap mengacu kepada nilai-nilai etis.
2. Dewan Perwakilan Rakyat Aceh (DPRA), diharapkan mampu meningkatkan kualitas produk legislasi agar qanun-qanun yang akan dihasilkan tepat waktu dan tidak terdesak waktu sehingga qanun produk legislatife berkualitas dengan memperhatikan

hajat hidup masyarakat. Rancangan qanun wajib dikomunikasikan, disosialisasikan, dan dengan melibatkan partisipasi masyarakat serta diuji kelayakan dan prioritasnya agar tidak keluar dari nilai-nilai etik dan harapan masyarakat Aceh. DPRA hendaknya pula memberikan kewenangan khusus bagi Ulama dan Cendikiawan dalam pembentukan qanun-qanun yang terkait dengan Syari'at Islam.

3. Majelis Permusyawaratan Ulama (MPU) Aceh, diharapkan memiliki visi, misi dan tujuan yang sama serta lebih pro aktif dalam perumusan qanun-qanun tentang Syari'at Islam terutama ketika dilibatkan dalam proses pembentukan qanun.
4. Majelis Pendidikan Daerah (MPD) Aceh, mengkomodir materi Jinayat secara khusus dalam materi ajar melalui jalur pendidikan formal dan pendidikan non-formal terhadap Hukum Jinayat agar dipahami secara *Kaffah* oleh semua pihak, baik aparat penegak hukum dan masyarakat hukum di Aceh. Subyek didik dijenjang pendidikan tertentu diajarkan materi muatan hukum Jinayat secara konseptual guna menanamkan pengetahuan dan kesadaran hukum sehingga akan melahirkan masyarakat yang adaptif dengan Syari'at Islam.
5. Segenap aparat penegak hukum di Aceh diharapkan memiliki visi, misi dan tujuan yang sama dalam mengaplikasikan Qanun Aceh Nomor 6 tentang Hukum Jinayat Tahun 2014, agar tidak berdampak pada upaya melemahnya penegakan hukum. Untuk itu peneliti merekomendasikan adanya diakomodirnya materi muatan hukum Jinayat secara khusus bagi aparat penegak hukum yang akan ditempatkan di Provinsi Aceh sehingga dialektika ideologi, diskusi nilai-nilai, dan penjelasan skala prioritas mengapa hukum Jinayat diberlakukan dapat dipahami secara komprehensif.

DAFTAR PUSTAKA

Buku/ Kitab

Al-Quran dan Terjemahannya

A Hamid S Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, Universitas Indonesia: Disertasi Doktoral Hukum: 1990.

-----, *Perbedaan antara Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan*, Makalah disampaikan pada Dies Natalis PTIK ke-46, Jakarta, 17 Juni 1992.

-----, *:Der Rechtsstaat Republik Indonesia dan Perspektifnya menurut Pancasila dan UUD 1945*”, Makalah dalam Seminar Dies Natalies UNTAS Jakarta ke-42, 9 Juli 1994.

A. Hasjmy, *Semangat Merdeka*, Jakarta: Bulan Bintang, 1985.

A. Malik Fadjar, *Potret Hukum Pidana Islam, Deskripsi, Analisis Perbandingan dan Kritik Konstruktif*, dalam Zainal Aripin dan M.Arskal Salim GP, *Pidana Islam di Indonesia: Peluang, Prospek dan Tantangan*, Jakarta: Firdaus, 2001.

A. Qodri Azizy, *Ekletisisme Hukum Nasional, Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum*, Gema Media: Yogyakarta, 2002.

-----, *Reformasi Bermazhab: Sebuah Ikhtiar Menuju Ijtihad Sainifik-Modern*, Jakarta: Teraju, 2004.

A. Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2006.

Abd al-Rahman al-Qasim, *al-Islam wa Taqin al-Ahkam*, Cet, II, t.tp.: t.p., 1977. Umar Sulaiman al-‘Asyqar, *Fiqih Islam Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*, terj. Dedi

Junaidi dan Ahmad Nurrahman, Jakarta: Akademika Pressindo, 2001.

Abd al-Rahman al-Qasim, *al-Islam wa Taqnin al-Ahkam*, Cet. II, t.tp.: t.p., 1977.

Abdul Ghani Abdullah, *Peradilan Agama Pasca UU No.7/1989 dan Perkembangan Studi Hukum Islam di Indonesia*, dalam *Mimbar Hukum* No, 17 Tahun V, Jakarta: Al-Hikmah & Ditbinpera Islam Depag, Tahun, 1994.

Abdul Hamid Mutawally, *'Azmah al-Fikr al-Islami fi al-'Asr al-Hadith*, Cet. III, Al-Haykah al-'Ammah, 1985.

Abdul Majid 'Abdul Hamid, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, Maghrib: Dar al-Afaq al-Jadidah, 1994.

Abdul Wahab Khallaf, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, Bairut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1990.

Abdullah al-Dar'an, *Al-Madkh al-Fiqh al-Islamy*, Maktabah al-Taubah, t.t.

Abdullah Mabruk al-Najjar, *Al-Madkhal al-Mu'asir li Fiqhi al-Qanun*, Cet. II, Bairut: Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, 2002.

Abdurraahman bin Sa'ad 'Ali Syatary, *Taqnin al-Syari'ah Baina al-Tahlil wa at-Tahrim*, Riyadh : Dar al-Fadhilah, 1426 H.

Abdurrahman bin Ahmad al-Jar'i, *Taqnin al-Ahkam al-Syar'iyyah baina al-Mani'iha wa al-Mu'jiziha*, *Majalah al-Fiqh wa al-Qanun*, www. Majalah.new.ma, 29-08-2005.

Abu Mu'az Muhammad Abdul Hay Uwaynah, *Marhaliah fi at-Thabbiq asl-Syari'ah al-Islamiyyah*, dalam Kumpulan Makalah Seminar Internasional, *Penguatan Mazhab Syafi'i sebagai Sumber Referensi bagi Legalisasi Hukum Islam di Aceh*, Kampus Dayah Darul Ihsan, 5 Mei 2012.

Abu Zayd Bakr ibn ‘Abdullah, *Al-Taqnin wa Ilzam*, Cet. I, t.tp.: t.p., 1982

Ade Maman Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum, Civil Law, Common Law, Hukum Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.

Ahmad Amin, *Duha al-Islam*, Jilid I, Kairo: Maktabah al-Nahdah al-Mishriyyah, t.tp.: t.p, t.th.

Al Yasa' Abubakar, "*Kebijakan Pemerintah Aceh dalam Pelaksanaan Syariat Islam*", dipresentasikan pada Sharia International Conference di Banda Aceh, 20 Juli 2007

-----, "Kodifikasi Pertama Fiqih Islam", dalam *Sinar Darussalam*, Nomor 128.

-----, '*Uqubat dalam Syari'at Islam dan Perlindungan Hak Asasi Manusia*', Makalah disampaikan dalam Orasi Ilmiah dalam rangka Hari Jadi ke 46 IAIN Ar-Raniry, tanggal 16 Nopember 2009.

-----, 'Kebijakan Pelaksanaan Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, dalam buku Nasir Budiman dkk (Editor), *Kumpulan Pemikiran Guru Besar IAIN Ar-Raniry*, Banda Aceh: BRR NAD-Nias-IAIN Ar-Raniry, 2008.

-----, *Penerapan Syari'at Islam di Aceh, Upaya Penyusunan Fiqih dalam Negara Bangsa*, Edisi. II, Cet. I, Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Aceh, 2013.

-----, *Syariat Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Paradigma, Kebijakan dan Kegiatan*, Edisi. III, Banda Aceh: Penerbit Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, 2005.

-----, Naskah Akademik Rancangan Qanun Jinayah, 2008.

- , *Syariat Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam; Paradigma, Kebijakan, dan Kegiatan*, Banda Aceh: Dinas Syariat Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, 2004.
- Alexander Abe, *Perencanaan Daerah partisipatif*, Yogyakarta: Pamburuan, 2005.
- Alfian Ibrahim, dalam Kusumo, Sardono, W, *Aceh Kembali ke Masa Depan*, Jakarta: IKJ Press, 2005.
- Al-Ghazâlî, *Ihyâ' 'Ulûm al-Dîn*, Jilid. I, Kairo: Maktabah al-Tawfîqiyyah, t.th.
- Ali Abubakar, *Undang-Undang Melaka; Kodifikasi Hukum Islam Abad XV di Asia Tenggara*, Jakarta: Studia Press, 2005.
- Al-Lajnah al-Tahdhiiriah li Taqnin al-Syariah al-Islamiyah, *Masyru' al-Syari'ah al-Islamiyah 'ala al-Mazhab Ahmad bin Hambal*, Majma' al-Buhuts al-Islamiyah: 1392 H/ 1972 M.
- Al-Tahanawi, *Kasysyaf Istilihat al-Funun*, Jilid. III, Bairut: Syirkah al-Khayyat li al-Kutub wa an-Nasyr, 1966.
- Amir bin Isa al-Lahawy, *Harakat at-Taqnin al-Fiqh al-Islamy*, t.t.p, t.th.
- Andree Feillard, *Nu vis-a-vis Negara (Islam et armee Dans L'indoneisie Contemporaine Les Pionniers de la Tradition)*, Terj. Lesmana, Cet. I, Yogyakarta: LKIS, 1999.
- Anthony Reids, *the Making of an Islamic Political Discourse in South East Asia*, Victoria: Monash University Press, 1993.
- Arief Gosita, *Reformasi Hukum Yang Berpihak Kepada Rakyat dan Keadilan (Beberapa Catatan)*. *Jurnal Keadilan* (Lembaga Kajian Hukum dan Keadilan. Vol 1. 2 Desember 2000.

Arief Sidharta, *Bahasa Hukum Indonesia: di Antara Pakem dan Frase*, Dalam Jurnal Hukum Jentera, Edisi 01, Agustus, 2002.

Asham Muhammad Syabaru, *Qadi al-Qudat fi al-Islam*, Bairut: Dar al-Kutub al-‘Arabiyyah, 1408 H.

Asmawi, *Hukum Pidana Islam: Kodifikasi di Dunia Islam dan Relevansinya di Indonesia*, Adobe Reader Data, 2011.

Astim Riyamto, *Filsafat Hukum*, Bandung: YAPEMDO, 2010.

Attamimi, Hamid S, *Teori Perundang-Undangan di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum di Fakultas Hukum UI, Jakarta, 1992.

Ayzumardi Azra, *Renaissance Islam Asia Tenggara*, Bandung: Rosda Karya, 1999.

-----, “Implementasi Syari’at Islam di Nanggroe Aceh Darussalam: Perspektif Sosio-Historis,” dalam Rusjdi Ali Muhammad, *Revitalisasi Syari’at Islam di Aceh Problem, Solusi dan Implementasi Menuju Pelaksanaan Hukum Islam di Nanggroe Aceh Darussalam*, Jakarta: Logos, 2003.

Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung: Alumni, 1997.

-----, *Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia*, Jakarta: Ind-ill.Co, 1992.

-----, *Hukum Positif Indonesia (satu kajian tematik)*, t.tp: t.p, t.th.

Bimo Nugroho, *Partisipasi Rakyat Membuat UU*, Artikel Opini dalam Harian Kompas tanggal 1 Agustus 2002.

Bustanul Arifin, *Transformasi Hukum Islam ke Hukum Nasional*, Jakarta: Yayasan A-hikmah, 2001.

- C.S.T Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Hukum Tata Negara Republik Indonesia 2*, Cet. II, Jakarta: Rineka Cipta, 2003.
- Cik Hasan Basri, *Pilar-Pilar Penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.
- Dahlan Thaib, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005.
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995.
- Daud Gauraf, *Belajar Politik Bersama Masyarakat: Membangun Demokrasi Menuju Masyarakat Partisipatif*, Jemp dan Pemkab Wonosobo, 2002.
- Davit, *The Elements of Law*, Wisconsin, Marquette University Press, USA, 1977.
- Denis Lombard, *Kerajaan Aceh, Zaman Sultan Iskandar Muda, (1607-1636)*, Terj. Jakarta: KGP, 2006.
- Didik Sukrino, *Hukum, Konstitusi dan Konsep Otonomi*, Malang: Setara Press, 2013.
- Djoko Prakoso, *Proses Pembuatan Peraturan Daerah dan Beberapa Usaha Penyempurnaannya*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985.
- Emsi Warasih, *Pemberdayaan Masyarakat dalam Mewujudkan Tujuan Hukum Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan*, Semarang: Badan Penerbit Universitas diponogoro; dan dalam Bimo Nugroho; 2001, *Partisipasi Rakyat Membuat UU*, Artikel opini dalam harian Kompas Tanggal 1 Agustus 2002.
- F. Sugeng Istanto, *Penelitian Hukum*, Yogyakarta: Ganda, 2007.

- Fadhilah Putra, *Kebijakan Tidak Untuk Publik*, Yogyakarta: Resist Book, 2005.
- Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, *Cara Praktis Menyusun dan Merancang Peraturan Daerah (Suatu Kajian Teoritis dan Praktis Disertai Manual)*, Jakarta: Kencana, 2009.
- Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York: Russel and Russel, 1973.
- Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic*, J. Wilton Cowan (ed), Cet. III, Otto Harrassowitz, Wiesbaden, 1971.
- Harkristuti Narkrisnowo, 2003, *Bahasa Indonesia Sebagai Sarana Dalam Pengembangan Hukum Nasional*, Makalah dalam Kongres Bahasa Indonesia , 14-17 Oktober 2003.
- Harold Berman, *The Interaction of Law and Religion*, Abingdon, USA: New York, 1974.
- Harry Alexander, *Panduan Perancangan Undang-Undang di Indonesia*, Jakarta XSYS Solusindo: 2004.
- Henry Campbel Black, *Black's Law Dictionary*, sixth edition, St. Paul, Minn: West Publishing, Co., 1990.
- Husni Mubarrak A. Latief dan Bukhari Ali, "Problematika Legislasi Qanun Jinayat di Aceh Pasca Implementasi Undang-undang Pemerintahan Aceh (UUPA)", Laporan Penelitian, Banda Aceh: Lembaga Penelitian (Lemlit) IAIN Ar-Raniry, 2012.
- Husni Mubarrak A. Latief, *Disonasi Qanun Syari'at Islam dalam Bingkai Konstitusi hukum Indonesia: Aceh Sebagai Studi Kasus*, (Conference Proceedings: Annual International Conference on Islamic Studies, (AICIS XII).

- Ibnu Hadjar, *Syariat Islam dan Hukum Positif di Indonesia*, Jurnal Al-Mawarid Edisi. XVI, 2006.
- Ibnu Manzur, *Lisan al-'Arab*, Jilid. VIII Mesir: al-Dar al-Mishriyyah li al-Ta'lif wa al-Tarjamah, t.th.
- Ibrahim Alfian, *Sejarah Aceh Selayang Pandang: Selama Rencong adalah Tanda Mata Aceh dalam Rentang Konflik dan Harapan di Masa Depan*, ed. Bahrul Ulum, dkk., Aceh-Jakarta: Koalisi NGO HAM & CSSP, t.th.
- Ibrahim Syauqy as-Syahawy, *Kitab al-Syahawy fi Tarikh al-Tasyri' al-Islamy*, Mesir: Syirqatu al-Thabba'ah al-Fanniyah al-Muttahidah, 1969.
- ICG Asia Report No. 18, *Aceh, Can the Autonomy Stem the Conflict?*, Jakarta/Brussel, 23 Juni 2001.
- Imam Soebechi, *Judicial Review Perda Pajak dan Retribusi Daerah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012.
- Indra J. Piliang, dkk, *Otonomi Daerah: Evaluasi dan Proyeksi*, Jakarta: Yayasan Harkat Bangsa, 2003.
- Irfan Islami, *Membangun Masyarakat Partisipatif*' Artikel dalam Jurnal Administrasi Public, Vol. IV No. 2 Maret-Agustus 2004.
- Iskandar Ritonga, Muhammad Ali Hasjmy: Jangan Bawa Bensin Ke Aceh, "*Panji Masyarakat*, no. 22 Tahun I, 15 September 1999.
- J. Lendis, "*Statutes and the Sources of Law*", dalam "*Harvard Legal Essays Written in Honor and Presented to Joseph Hendri Beale and Samuel Wiliston*", Cambridge: Harvard University Press, Mass, 1934.
- Jamaluddin Abi Fad, *Lisan al-'Arab*, Bairut: Dar al-Shadir, t.th.
- James Siegel, *The Rope of God*, Barkeley: University of California, 1969.

- dan Buduman NPD, *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam Sorotan*, Jakarta: Tatanusa, 2005.
- dan Kemilau, *Legislatif Drafting Seri Naskah Akademik Pembentukan Perda*, Yogyakarta : Total Media, 2011.
- , *Optik Hukum Peraturan Daerah Bermasalah*, Jakarta: Prestasi Pustaka, 2011.
- , *Pembentukan Peraturan Daerah Partisipatif*, Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2008.
- Jazuni dan Sirajuddin, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005.
- Jeremy Bentham, *Teori Perundang-Undangan, Prinsip-Prinsip Legislasi Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, Terj. Nurhadi, Bandung: Nuansa Media dan Nuansa, 2006.
- Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Syafa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cet. I, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK-RI, 2006.
- , *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum UI, 2002.
- , *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Cet. II, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- , *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta: Rajawali Pers, 2011.
- , *Perihal Undang-Undang*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011.
- Juhaya S. Praja, *Hukum Islam di Indonesia, Pemikiran dan Praktik*, Cet. I, Bandung: Rosda karya, 1991.

- , *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.
- , *Teori-Teori Hukum; Suatu Telaah Perbandingan dengan Pendekatan Filsafat*, Bandung: Pascasarjana UIN SGD Bandung, 2009.
- , *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2012.
- Kamil Musa, *Al-Madkh Ila al-Tasyri' al-Islami*, Bairut: Muassasah al-Risalah, 1989.
- Lawrence M. Friedman, "American law as Introduction" dalam *Jurnal Keadilan*, Vol.2, No.1 Tahun 2002.
- , *The Legal System: Social Science Perspective*, New York: Russel Sage Foundation, 1975.
- Lili Rasyidi, I.B. Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993.
- Loekman Soetrisno, *Menuju Masyarakat Partisipatif*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- M. Asfar, dkk, *Implementasi Otonomi Daerah* (Kasus Jatim, NTT, Kaltim), Surabaya: CPPS bekerjasama dengan CSSP dan penerbit Pusdeham, 2001.
- M. Lapidus, *Sejarah Sosial Ummat Islam*, Terj. Ghufron A. Mas'adi, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999.
- M. Nur Ibarahimy, *Tgk. M. Daud Beureueh; Peranannya dalam Pergolakan di Aceh*, Jakarta: Gunung Agung, 1982.
- Mahendra dalam Achmad Ruslan, *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Kualitas Produknya*, Disertasi, PPs UNHAS, Makasar, 2005.

- Mahendra Putra Kurnia, dkk, *Pedoman Naskah Akademik Perda Partisipatif, Urgensi, Strategi, dan Proses Bagi Pembentukan Perda yang Baik*, Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2007.
- Mahsun Fuad, *Hukum Islam Indonesia, dari Nalar Partisipatoris Hingga Emansipatoris*, Yogyakarta: LKIS, 2005.
- Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius, 1998.
- Marzuki Wahid, Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara, Kritik Terhadap Politik Hukum Islam di Indonesia*, LKIS: Yogyakarta, 2001.
- Mas Achmad Santoso, *Good Governance dan Hukum Lingkungan*, ICEL, 2001.
- Masykuri Abdullah, dkk, *Formalisasi Syari'at di Indonesia, Sebuah Pergulatan yang Tak Pernah Tuntas*, Jakarta: Renaisan, 2005.
- Michael Feener, *"Indonesian Movements for the Creation of a "National Madhhab", Islamic Law and Society 9, 1*, Leiden: Koninklijke Brill NV, 2001.
- Mochtar Kusumatma, *Fungsi dan Pembangunan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Bandung: Binacipta, 1976.
- Moh. Fauzi *Legislasi Pelaksanaan Syari'at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) (Pergumulan Sosio-Politik dan Tinjauan Hukum Tata Negara)*, Banda Aceh: Program Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri Ar-Raniry Darussalam, 2009 M/1430 H.
- Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: LP3ES, 1998.
- Mohamed Al Awabdeh, *History and Prospect of Islamic Law with Respect to the Human Righths*, Dissertation, Berlin: Prasdient der Humbolt-Universitat zu, 2005.

- Mohd. Din, *Stimulasi Pembangunan Hukum Pidana Nasional, dari Aceh untuk Indonesia*, Bandung: UNPAD PRESS, 2009.
- Muhammad Sa'ad bin Ahmad bin Mas'ud al-Yubi, *Maqasid al-Syari'ah al-Islamiyyah wa 'Alaqtuha bi al-Syari'ah al-Islamiyyah*, al-Mamlakah al-'Arabiyyah al-Sa'udiyah: Dar al-Hijrah li al-Nasyar wa al-Tauzi', 1998 M/1417H.
- Muhammad 'Abd al-Ghaffar al-Syarif, *Buhuth Fiqhiyyah Mu'ashirah*, Bairut: Dar Ibnu Hazm, 1999.
- Muhammad Ahmad Sirja, *Al-Fiqh al-Islami baina al-Nadzari wa al-Tatbiq*, t.tp, 1998.
- Muhammad al-Ghazali, *Nizham al-Da'wa 'Adillatuhu fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun*, Cet. I, Mesir: Dar Da'wah, Iskandariyyah, 1996.
- Muhammad Aziz, Pengujian Peraturan Perundang-undangan dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia, *Jurnal Konstitusi*, Volume 7 Nomor 5, Oktober 2010, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta.
- Muhammad Baltaji, *Minhaj at-Tasyri'al-Islami*, Riyadh: Dar al-'Ulum al-Islamiyyah, 1977.
- Muhammad Faruq al-Nabhan, *al-Madkhal li al-Tasyri' al-Islamy*, Cet. II, Bairut: Dar al-Qalam: 1981.
- Muhammad Sa'ad bin Ahmad bin Mas'ud al-Yubi, *Maqasidu al-Syari'ah al-Islamiyyah wa 'Alaqtuha bi al-'Adillah al-Syar'iyyah*, Arab Saudi: Dar al-Hijrah li al-Nasyar wa al-Tauzi', 1418 H/1998 M.
- Muhammad Salam Madkur, *Al-Madkh al-Fiqh al-Islamy*, Kairo: Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, 1960.
- Muhammad Siddiq Tgk. Armia dan M. Ya'kub Ak, *Epistemologi Perundang-Undangan, Studi Legislasi Hukum Nasional dan Hukum Internasional*, Banda Aceh: Yayasan Pena, 2009.

Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum*, Jakarta: Prenada Media, 2003.

-----, *Negara Hukum, Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Kencana Prenada Media, 2010.

Muhammad Zaki ‘Abdir Bar, *Taqnin al-Fiqh al-Islamy Al-Mabda wa al-Manhaj, wa al-Tatbiq*, Qatar: Idarah Ihya al-Turast al-Islamy, 1407 H/ 1986 M.

Muzaffar Alam dan Sanjay Subrahyanan, *Southeast Asia as Seen From Mughal India, “Archipel 70”*, Paris, 209-237.

N.J. Coulson, *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*, Chicago & London: The University of Chicago Press, 1969.

Nasrudin Sulaiman, *Aceh, Manusia, Masyarakat, Adat dan Budaya*, Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi, 1992.

Noel J. Coulson, *The History of Islamic Law*, diterjemahkan oleh Hamid Ahmad, *Hukum Islam Dalam Perspektif sejarah*, Cet. I, Jakarta: P3M, 1987.

Nurun Nisa’, *Rancangan Qanun Jinayat DPRA dibahas*, The Wahid Institute: Edisi XXI, Edisi Agustus 2009.

Oesman dan Alfian, *Pancasila Sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa dan Bernegara*, Jakarta: BP-7 Pusat.

Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum; Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Bandung: Rafika Aditama, 2009.

Pemerintah Kota Malang, *Manajemen prasarana dan sarana perkotaan (MPSP), Partisipasi dalam Perencanaan dan Pemograman Pembangunan Prasana dan Sarana*

Perkotaan (modul peserta), Pemkot Malang bekerjasama dengan USAID 2002.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media, 2005.

Peter Noll, *Gesetzgebungslehre*, Rohwolt: Reinbek, 1973.

Pipin Syarifin dan Dedah Jubaedah, *Ilmu Perundang-undangan*, Bandung: Pustaka Setia, 2012.

Pustaka Pelajar, *Kumpulan Undang Undang Peradilan Terbaru*, Cet. I, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005.

Qadri Azizy, *Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam & Hukum Umum*, Jakarta: Teraju, 2004.

R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 1993.

Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2006.

Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler: Studi Tentang Konflik dan Resolusi dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Alvabet, 2012.

Reed Dickerson, *Legislative Drafting*, Boston: Brown and Company, 1954.

Revisi Akhir RAQAN Jinayat pada tanggal 22 Mei 2012.

Ridhwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: UII Press, 2003.

Rifyal Ka`bah, *Kodifikasi Hukum Islam Melalui Perundang-Undangan*, makalah dalam Seminar Annual Conferences PPS Se-Indonesia, 2004.

- , *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, Jakarta: Khairul Bayan, 2004.
- Rival G. Ahmad, dkk, *Dan Parlemen ke Ruang Publik; Menggagas Penyusunan Kebijakan Partisipatif*, dalam *Jurnal Hukum Jentera*, Edisi ke-2, Jakarta: PSHK, 2003.
- Robert B. Seidman dan Nalin Abeysekere, *Penyusunan Rancangan Undang-Undang dalam Perubahan Masyarakat yang Demokratis*, terjemahan dari *Legislative Drafting for Democratic Social Change*, Jakarta: Proyek Elips, 2001.
- Rusjdi Ali Muhammad, *Revitalisasi Syari'at Islam di Aceh Problem, Solusi dan Implementasi Menuju Pelaksanaan Hukum Islam di Nanggroe Aceh Darussalam*, Jakarta: Logos, 2003.
- , *Revitalisasi Syari'at Islam di Aceh, Problem, Solusi, dan Implementasi*, Cet. I, Jakarta: Logos, 2003.
- , *Revitalisasi Syariat Islam di Aceh*, Jakarta: Logos, 2003.
- Saifuddin Bantasyam, Muhammad Siddiq (Editor), *Aceh Madani dalam Wacana; Format Ideal Implementasi Syariat Islam di Aceh*, Banda Aceh: Aceh Justice Resource Center (AJRC), 2009.
- Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi; Menguatnya Model Legislasi Parlementer dalam Sistem Presidensial Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010.
- , *Agenda Pembaruan Hukum: Catatan Fungsi Legislasi DPR*, *Jentera Jurnal Hukum*, Edisi 3-Tahun II, November 2004.
- Samuel P. Huntington dan Joan Nelson, *Partisipasi Politik di Negara Berkembang*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994.
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991.

-----, *Sisi-Sisi Lain Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kompas, 2003.

-----, *Sosialisasi Hukum; Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah*, Muhammadiyah University Press, 2003.

-----, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, 1986.

-----, Mencari model ideal penyusunan UU yang demokrasi (kajian sosiologis)”. Makalah disampaikan dalam seminar nasional mencari model ideal penyusunan UU yang demokratis dan kongres asosiasi sosiologi hukum Indonesia, Semarang 15-16 April 1998.

Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Tradisi Politik Hukum*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI, 2003.

Saut P. Panjaitan, *Jaminan Perlindungan Konstitusional Hak Tiap Orang Untuk Memperoleh Informasi dan Berkomunikasi*, Jurnal Simbur Cahaya, No. 42 Tahun XV Mei 2010.

SF. Marbun dan Moh. Mahfud, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: Liberty, 1987.

Shufy Abu Thalib, *Tatbiq al-Syari'ah al-Islamiyyah fi al-Bilad al-'Arabiyyah*, Cet. III, Kairo, Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah, 1990.

Sirajuddin , *Pemberlakuan Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam Pasca Reformasi*, Yogyakarta: Teras, 2011.

-----, *Cita Hukum: Peraturan Perundang-undangan dan Partisipasi Masyarakat di dalam Rekrualisasi Cita Hukum dalam Pembangunan Hukum*, Malang, 2006.

-----, dkk, *Legislatif Drafting Pelembagaan Metode Partisipatif dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan* , Malang Corruption Watch, 2008.

- , *Hak Rakyat Mengontrol Negara: Mengontrol Model Partisipasi Masyarakat dalam Penyelenggaraan Otonomi Daerah*, Malang: YAPPIKA, 2006.
- , *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008.
- Snjezana Buzov, *The Lawgiver and his lawmakers: the Role of Legal Discourse in the Change of Ottoman Imperial Culture*, Chicago: The University of Chicago, 2005.
- Soebardi and Woodcroft, *Islam in Indonesia*,” dalam Raphael Israeli, *The Crescent in the East: Islam in Asia Minor*, London: Curzon Press, 1989.
- Soerjono Soekanto, *Identifikasi Hukum Positif tidak Tertulis Melalui Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, INDHILL, 1988.
- Sri Soemantri M, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung: Alumni, 1992.
- Subhi Mahmasani, *Al-Auda' al-Tasyri'iyah fi al-Daulah al-'Arabiyyah, Madiha wa Hadiriha*, Bairut: Dar al-'Ilmi li al-Malayyin, 1981.
- , *Falsafah at-Tasyri' fi al-Islami*, Beirut: Dar al-ilm al-Malayin, 1961.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Edisi. 5, Cet. I, Yogyakarta: Liberti, 2003.
- Sumali, *Reduksi Kekuasaan Eksekutif di Bidang Peraturan Pengganti UU (perpu)*, Malang: UMM Press, 2002.
- Sunaryati Haryono, *Apakah rule of law itu?*, Bandung, 1982.
- Sya'ban Muhammad Isma'il, *Al-Tasyri' al-Islami Masadiruhu wa al-Tawwuruhu*, Mesir: Maktabah an-Nahdah al-Misriyyah, 1885.

- Syadli ZA, *Pendidikan Islam di Kesultanan Aceh, Ulama, Meunasah dan Rangkang*, Jurnal al-Qalam Vol.2 0, No.96, Tahun 2003.
- Syaikh al-Islam Ahmad Ibnu Taimiyyah, *Majmu al-Fatawa Ibnu Taimiyyah*, Jilid. 19, Khadim al-Haramian, t.t.
- Tariq al-Basyri, *Al-Wadh' al-Qanuni al-Mu'asir Baina al-Syari'ah al-Islamiyyah Wa al-Qanun al-Wadhi'i*, Bairut: Dar al-Syuruq, 1966.
- Thohir Luth, *Syariat Islam, Mengapa Takut?*, Malang: UB Press, 2011.
- Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam Penegakan Syari'at dalam Wacana dan agenda*, Jakarta: Gema Insani Press, 2003.
- Tuanku Abdul Jalil, *"Adat Meukuta Alam"*, Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, Banda Aceh, 1991.
- Umar Sulaiman al-'Asyqar, *Tarikh al-Fiqh al-Islamy*, Cet. I, al-Kuwait: Maktabah al-Falah, 1982.
- , *Fiqh Islam, Sejarah Pembentukan dan Perkembangannya*, Terj. Dedi Junaedi dan Ahmad Nurrahman, Jakarta: Akademika Pressindo, 2001.
- Vogel, Frank Edward, *Islamic Law an Legal System Studies, of Saudi Arabia*, USA: U.M.I, Harvard University, 1993.
- W.J.S Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1990.
- Wahbah Zuhaily, *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah*, dalam Kumpulan Makalah Seminar Internasional, *Penguatan Mazhab Syafi'i sebagai Sumber Referensi bagi Legalisasi Hukum Islam di Aceh*, Kampus Dayah Darul Ihsan, 5 Mei 2012.
- , *Al-Fiqh al-Islami wa 'Adillatuhu*, Jilid. I, Bairut: Dar al-Fikr, 1985.

-----, *Juhud al-Taqnin al-Fiqh al-Islami*, Bairut: Muassasah al-Risalah, 1987.

Walid al-Huri, *Qamus al-Ma'rifah*, Bairut: Dar al-Ma'rifah, Lebanon, t.t.

Website ICJR.

Wicipto Setiadi, Makna persetujuan bersama dalam pembentukan Undang-undang serta penandatanganan oleh presiden atas rancangan undang-undang yang telah mendapat persetujuan bersama, dalam Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 1, No 2, September, Direktorat Jenderal Perundang-undangan Departemen Hukum dan HAM, Jakarta, 2004.

Widodo *Ekatjahjana*, *Pengujian Peraturan Perundang-undangan dan Sistem Peradilannya di Indonesia*, Jakarta: Pustaka Sutra, 2008.

Yahya Muhammad 'Iwad al-Khulailah, *Taqnin al-Ahkam al-Syari'ah al-Islamiyyah Baina al-Nazhariyah wa al-Tatbiq Dirasah Muqaranah li Tajribati Bakistan wa Masyru' Misra fi al-Ta'zhir*. Kulliyyah al-Syari'ah wa al-Qanun, Qismu al-Dirasah al-'Ulya, Pakistan: Al-Jami'ah al-'Alamiyyah Islamabad, 2001-2002.

Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*, Jakarta: Grasindo, 2008.

Yusuf al-Qaradawy, *Madkh Li Dirasati al-Syari'ah al-Islamiyyah*, Mesir: Maktabah Wahbah bi al-Qahirah, t.t.

-----, *Meluruskan Dikotomi Agama dan Politik*, Terj. Khoirul Amru Harahap, Jakarta: Pustaka al-Kautsar: 2007.

-----, *Membumikan Syariat Islam*, Terj. Abdul Hayy Katani, Surabaya: Darul Ulum, 1997.

-----, *Ijtihad dalam Masyarakat Islam*, Terj. Achmad Syathori, Jakarta: Bulan Bintang, 1987.

Zulkarnain, *Bahasa Indonesia Hukum*, Malang: Fakultas Hukum Universitas Widyagama, 2003.

Peraturan Perundang-Undangan/ Dokumen Hukum

UU No. 7 Tahun 1989.

Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*.

Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*.

Dewan Perwakilan Rakyat Aceh, *Program Legislasi Aceh Tahun 2007-2012*.

DPR Aceh, Buku 2 (dua) Risalah Rapat / Notulen Rapat Masa Persidangan IV Tahun 2009, Banda Aceh: Sekretariat DPR Aceh, 2009.

Dinas Syariat Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, *Himpunan Undang- Undang, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah/ Qanun, Instruksi Gubernur Berkaitan Pelaksanaan Syariat Islam*, Edisi. 5, Banda Aceh: Penerbit Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, 2006.

Diskusi Kelompok Terfokus tentang Revisi dan Penyempurnaan Rancangan Qanun Jinayat dan Acara Jinayat (Kerjasama Dinas Syari'at Islam Pemerintah Aceh dan Lemlit IAIN Ar-Raniry, Banda Aceh, 3 April 2012.

Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 tentang sumber hukum dan tata urutan peraturan perundang-undangan. Majelis Permusyawaratan RI, *Himpunan Ketetapan MPRS dan MPR Tahun 1960-2002*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2002.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah

Peraturan Daerah Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam di Nanggroe Aceh Darussalam.

Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Qanun

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Undang-Undang Dasar 1945 tentang “*Sistem Pemerintahan Negara*”, butir I dalam Harun Al-Rasyid, *Himpunan Peraturan Hukum Tata Negara*, Jakarta: UI Press, 1983.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Nanggroe Aceh Darussalam.