

**EKSISTENSI QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 DALAM
MENYELESAIKAN TINDAK PIDANA *KHALWAT*
(Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah
Kota Subulussalam)**

TESIS

*Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Mencapai Gelar Magister Hukum (M.H.)
Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara*

PUTRI SAHADAT BANCIN

NPM : 1520010007



**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH SUMATERA UTARA
MEDAN
2018**

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Nama : **PUTRI SAHADAT BANCIN**
NPM : 1520010007
Program Studi : Magister Ilmu Hukum
Judul Tesis : **EKSISTENSI QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014
DALAM MENYELESAIKAN TINDAK PIDANA
KHALWAT (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah
Kota Subulussalam).**

Disetujui untuk disampaikan Kepada

Panitia Sidang Tesis

Medan, 26 Agustus 2018

Pembimbing I

Pembimbing II

UMSU

Dr. MAHMUD MULYADI, SH., M. HUM Dr. H. SUDIRMAN SUPARMAN, Lc., M.A

Unggul | Cerdas | Terpercaya

PENGESAHAN

**EKSISTENSU QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 DALAM
MENYELESAIKAN TINDAK PIDANA *KHALWAT* (Studi Kasus
Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam)**

PUTRI SAHADAT BANCIN

NPM : 1520010007

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

“Tesis ini Telah Dipertahankan di Hadapan Panitia Penguji, yang dibentuk oleh Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Dinyatakan Lulus Dalam Ujian Tesis dan Berhak Menyandang Gelar Magister Hukum (M.H) Pada Hari Rabu, Tanggal 29 Agustus 2018”

Panitia Penguji

1. **Dr.MAHMUD MULYADI,SH.,M.HUM** 1.
Pembimbing I
2. **Dr. H. SUDIRMAN SUPARMAN, Lc.,M.A** 2.
Pembimbing II
3. **Dr.ALPI SAHARI, SH.,M.HUM** 3.
Penguji I
4. **Dr.H. TRIONO EDDY ,S.H.M.HUM** 4.
Penguji II
5. **DR. DAYAT LIMBONG,SH.,M.HUM** 5.
Penguji III

PENGESAHAN

Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana Khalwat (Studi Kasus Mahkamah Syar'iah Kota Subulussalam)

PUTRI SAHADAT BANCIN

1520010007

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Konsentrasi : Hukum Pidana

Tesis ini Telah Dipertahankan Dihadapan Panitia Penguji Yang Dibentuk Oleh Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Dinyatakan Lulus Dalam Ujian Tesis dan Berhak Menyandang Gelar Magister Hukum (M.H)

Pada Hari Rabu, 29 Agustus 2017

Panitia Penguji

1. **DR. MAHMUD MULYADI, SH.,M.HUM.** 1.
PEMBIMBING I
2. **DR. SUDIRMAN SUPARMIN, LC.,M.A.** 2.
PEMBIMBING II
3. **DR. ALPI SAHARI, SH.,M.HUM.** 3.
PENGUJI I
4. **DR. H. TRIONO EDDY, S.H.,M.HUM.** 4.
PENGUJI II
5. **DR. DAYAT LIMBONG, S.H.,M.HUM.** 5.
PENGUJI III

ABSTRACT

EXISTENCE OF QANUN NUMBER 6 OF 2014 IN COMPLETING THE KHALWAT CRIMINAL ACT (CASE STUDY OF SYAR'IYAH COURT, SUBULUSSALAM CITY)

By:

PUTRI SAHADAT BANCIN
1520010007

Aceh Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat Law regulates Jarimah khalwat/nasty in all regions included in the territorial territories of Aceh privileges. Subulussalam City is an area that is directly adjacent to North Sumatra Province. Jarimah khalwat is jarimah that leads to adultery.

The research in this thesis is empirical juridical, that is a study that carried out a study of research in the field, conducted direct research (research) on the object under study in order to obtain concrete material or data concerning the Existence of Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat In Completing The Khalwat Criminal Act (Case Study of the Shar'iyah Court of Subulussalam City). In this study using a qualitative approach.

Based on the research conducted, the regulation of khalwat/nasty criminal acts is contained in Article 23, Article 24 Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat Law. Position of Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat Law in the national criminal law system, in legal theory, its position is *lex specialis* from the Criminal Code (KUHP) which is general in nature, based on that everything related to jarimah khalwat takes precedence over its resolution using Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat Law. Law Number 18 of 2001 concerning Special Autonomy for the Special Region of Aceh Province as the Province of Nanggroe Aceh Darussalam. Also provides information about the position of the Qanun, which is contained in Article 1 number 8 which states that: Qanun of the NAD Provincial is a regional regulation as the implementation of the law in the territory of NAD Province in the context of implementing special autonomy. Existence of Qanun Number 6 of 2014 Concerning Jinayat Law in Completing Criminal Acts of the Syar'iyah Court of Subulussalam City still lacks to exist compared to the settlement of khalwat criminal acts using the facilities of the traditional gampong court, this can be seen from the data that the researchers have summarized that from 2015 to 2018 only 2 (two) Jarimah khalwat were ever terminated at the Syar'iyah Court..

Keywords: Existence, Khalwat, Subulussalam City.

ABSTRAK

EKSISTENSI QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 DALAM MENYELESAIKAN TINDAK PIDANA KHALWAT (STUDI KASUS MAHKAMAH SYAR'YAH KOTA SUBULUSSALAM)

Oleh:

PUTRI SAHADAT BANCIN
1520010007

Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat mengatur tentang jarimah khalwat/mesum di seluruh daerah yang termasuk dalam wilayah teritorial keistimewaan Aceh. Kota Subulussalam merupakan daerah yang berbatasan langsung dengan Provinsi Sumatera Utara. Jarimah khalwat merupakan jarimah yang mengarah kepada perbuatan zina.

Penelitian dalam tesis ini adalah bersifat yuridis empiris, yaitu suatu penelitian yang melakukan kajian terhadap penelitian di lapangan, dilakukan penelitian langsung (riset) mengenai objek yang diteliti guna memperoleh bahan-bahan atau data yang konkrit mengenai Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana Khalwat (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam). Dalam penelitian ini menggunakan metode pendekatan kualitatif.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan maka pengaturan tindak pidana khalwat/mesum terdapat di dalam Pasal 23, Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Kedudukan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam sistem hukum pidana nasional, secara teori hukum, kedudukannya merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang bersifat umum, berdasarkan hal tersebut segala sesuatu yang berkaitan dengan jarimah khalwat didahulukan penyelesaiannya menggunakan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Juga memberikan keterangan tentang kedudukan *Qanun*, yang terdapat di dalam Pasal 1 angka 8 yang mengatakan bahwa: *Qanun* Provinsi NAD adalah peraturan daerah sebagai pelaksanaan undang-undang di wilayah Provinsi NAD dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus. Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana Khalwat Pada Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam masih kalah eksis dibandingkan dengan penyelesaian tindak pidana khalwat menggunakan sarana peradilan adat *gampong*, hal tersebut terlihat dari data yang telah peneliti rangkum bahwa dari tahun 2015 sampai dengan tahun 2018 hanya 2 (dua) jarimah khalwat yang pernah di putus di Mahkamah Syar'iyah.

Kata Kunci: Eksistensi, Khalwat, Kota Subulussalam.

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum warahmatullahi wabarakatuh.

Pertama-tama penulis sampaikan rasa syukur dengan mengucapkan Alhamdulillah atas kehadiran Allah SWT, yang telah memberikan rahmat dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini guna memenuhi salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara. Shalawat beriring salam juga penulis sampaikan kepada junjungan Nabi Besar Muhammad SAW yang syafaatnya kita harapkan diyaumul akhir. Amiin.

Tesis ini diajukan dengan judul “**Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana Khalwat (Studi Kasus Mahkamah Syar’iyah Kota Subulussalam)**”. Penulis menyadari bahwa dalam proses penulisan tesis ini banyak mengalami kendala, namun berkat bantuan serta dukungan hingga curahan iringan doa dari semua pihak yang tiada henti yang diberikan kepada penulis sehingga dapat memberikan kekuatan bagi penulis untuk terselesaikanya tesis ini dengan sangat baik. Pada kesempatan ini perkenankan penulis untuk menyampaikan rasa hormat yang mendalam dan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

Terima kasih setulusnya dan paling dalam, kepada kedua orang tuaku tercinta, ayahanda (Haris Muda Bancin) dan juga terima kasih yang terdalam buat ibunda penulis (Nala Manik) dimana nasihat-nasihat yang diberikan kepada

penulis adalah kata-kata utama bagi penulis sebagai semangat pembakar jiwa di dalam sanubari serta doa yang teramat tulus yang selalu penulis rasakan kenyataannya serta keajaibannya di dalam kehidupan. Sekali lagi terima kasih ibu.

Terima kasih yang terdalam juga tak terlupa kepada sang suami penulis (Fatria Kurniawan Nasution, SIP) yang menemani perjalanan penulis sampai mendapatkan gelar Magister Ilmu Hukum, terimakasih juga kepada buah hati penulis (Najia Hana Nasution) yang memberikan semangat tiada putus bagi penulis hingga dapat menyelesaikan kuliah pada pascasarjana ilmu hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.

Ucapan terima kasih tak terhingga juga penulis ucapkan kepada semua pihak yang telah memberikan bantuannya berupa ilmu pengetahuan serta didikan dalam menyelesaikan tesis ini. Selanjutnya dalam kesempatan ini pula penulis ucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Bapak **Dr. Agussani, M.Ap** selaku Rektor Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.
2. Bapak **Dr. Syaiful Bahri, M.AP** selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.
3. Bapak **Dr. Triono Eddy, SH.,M.Hum** selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.
4. Bapak **Dr. Alpi Sahari, SH.,M.Hum** selaku Sekretaris Program Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.
5. Bapak **Dr. Mahmud Mulyadi, SH.,M.Hum** selaku Dosen Pembimbing satu penulis, dimana dalam proses pembimbingan penyelesaian tesis

banyak memberikan masukan ilmu yang bermamfaat sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.

6. Bapak **Dr. Sudirman, Lc.,MA** selaku Dosen Pembimbing dua penulis, dimana dalam proses pembimbingan penyelesaian tesis banyak memberikan masukan ilmu yang bermamfaat sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.
7. Bapak/Ibu Dosen yang pernah memberikan ilmu tentang hukum kepada penulis semasa duduk di bangku perkuliahan Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara.
8. Bapak/Ibu staf administrasi Biro Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, yang telah banyak membantu penulis hingga terselesaikannya studi ini.
9. Teman-teman seperjuangan yang terbagi dalam konsentrasi hukum pidana, konsentrasi hukum bisnis pada jurusan Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara stambuk 2016.

Akhirnya penulis berharap semoga tesis ini bermanfaat bukan hanya bagi penulis, akan tetapi bagi pembaca. Semoga Allah SWT senantiasa melipahkan rahmad dan hidayahNya kepada kita semua. Amiin.

Medan, September 2018
Penulis

PUTRI SAHADAT BANCIN

DAFTAR ISI

Abstrak.....	i
Kata Pengantar	ii
Daftar Isi	v
BAB I : PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Perumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Kegunaan / Manfaat Penelitian.....	10
E. Keaslian Penelitian	10
F. Kerangka Teori dan Konsepsi.....	11
1. Kerangka Teoritis	11
2. Kerangka Konsep	37
G. Metode Penelitian	39
1. Jenis dan Sifat Penelitian.....	39
2. Sumber Data Penelitian	40
3. Cara Pengumpulan Data.....	41
4. Analisis Data	42
BAB II: PENGATURAN QANUN JINAYAT MENGENAI TINDAK PIDANA KHALWAT	43
A. Pengertian Tentang Tindak Pidana <i>Khalwat</i>	43
B. Pandangan Hukum Islam Tentang Tindak Pidana <i>Khalwat</i>	49

C. Ruang Lingkup Berlakunya Hukum Pidana Islam	55
D. Asas-Asas Hukum Pidana Islam.....	59
E. Pandangan Perbuatan Zina Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional	72
F. Berdasarkan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat	77
BAB III: KEDUDUKAN HUKUM QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 TENTANG HUKUM JINAYAT DALAM SISTEM HUKUM PIDANA NASIONAL	89
A. Kedudukan Hukum Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional	89
B. Hukum Acara Dalam Proses Penegakan Hukum Tindak Pidana Khalwat Di Mahkamah Syar'iyah	99
C. Penyelesaian Tindak Pidana Khalwat Pada Peradilan Adat Gampong	111
BAB IV: EKSISTENSI QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 TENTANG HUKUM JINAYAT DALAM MENYELESAIAN TINDAK PIDANA KHALWAT PADA MAHKAMAH SYAR'IYAH KOTA SUBULUSSALAM.	122
A. Penegakan Hukum Dalam Menanggulangi Tindak Pidana <i>Khalwat</i> Di Kota Subulussalam.....	122
B. Faktor Penyebab Terjadinya Tindak Pidana <i>Khalwat</i> Di Kota Subulussalam.....	128
C. Faktor Penghambat Dalam Penegakan Hukum Tindak Pidana <i>Khalwat</i> Di Kota Subulussalam.....	129

D. Faktor Penghambat Eksistensi Mahkamah Syar'iyah Dalam Menanggulangi Tindak Pidana <i>Khalwat</i> Di Kota Subulussalam.....	134
E. Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana <i>Khalwat</i> Pada Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam.....	137
BAB V: KESIMPULAN DAN SARAN	152
A. Kesimpulan.....	152
B. Saran.....	154

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Aceh sejak awal kemerdekaan telah meminta dan bahkan menuntut kepada Pemerintahan untuk diberi izin melaksanakan syariat Islam dalam berbagai aspek kehidupan, seperti pendidikan, tata kehidupan bermasyarakat, tata kelola Pemerintahan Gampong, dan hukum baik yang publik maupun yang privat.¹ Berdasarkan hal tersebut sejak dahulu Aceh telah meminta keberlakuan hukum Islam di daerah Aceh.

Kapan tepatnya hukum mulai ada tidak dapat di ketahui. Jika ungkapan *ubi societas ibi ius* diikuti, berarti hukum ada sejak masyarakat ada. Dengan demikian pertanyaannya dapat digeser menjadi sejak kapan adanya masyarakat. Terhadap pernyataan ini pun juga tidak akan ada jawaban yang pasti. Namun, dilihat dari segi historis tidak pernah dijumpai adanya kehidupan manusia secara soliter diluar bentuk hidup bermasyarakat.²

Masyarakat Aceh dikenal sebagai masyarakat yang dekat bahkan fanatik terhadap ajaran agama Islam. Sehingga Islam mejadi identitas budaya dan kesadaran jati diri. Masyarakat Aceh menyatukan ajaran agama ke dalam adat istiadat dan hukum adat sedemikian rupa sehingga menyatu dan berbaur, yang dalam pepatah adat masyarakat Aceh diungkapkan dengan "*hukon ngoen adat*

¹ Lebih lanjut lihat Penjelasan Atas Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tantang Jinayat pada bagian Umum paragraf ke empat.

² Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Surabaya, Kencana Penada Media Group, 2008 halaman 41.

lage dzat ngoen sifeut".³ Yang artinya hubungan syariat dengan adat adalah ibarat hubungan suatu zat (benda) dengan sifatnya, yaitu melekat dan tidak dapat dipisahkan.

Hukum menciptakan apa yang harus dilakukan dan apa saja yang tidak boleh dilakukan. Sasaran hukum yang hendak dituju bukan saja orang yang nyata-nyata berbuat melawan hukum, melainkan perbuatan yang mungkin akan terjadi, dan kepada alat perlengkapan Negara untuk bertindak menurut hukum. Sistem bekerjanya hukum yang demikian ini merupakan salah satu bentuk penegakan hukum.⁴

Setiap aturan hukum yang diterapkan di tengah-tengah masyarakat, akan lebih mudah diterapkan apabila sesuai dengan kebudayaan serta kebiasaan masyarakat setempat dan sebaliknya sebuah aturan hukum akan sulit pelaksanaannya jika bertentangan dengan kebiasaan masyarakat pada umumnya. Begitu juga dengan adanya Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dilandasi dengan legal formal dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 Tentang Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh yang berkaitan dengan pelaksanaan syariat Islam di Aceh.

Kekosongan atau tepatnya adanya celah dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) bagi orang yang melaksanakan pelanggaran syariat Islam di Aceh menjadi keresahan bagi masyarakat Aceh, agar hal tersebut dapat dijatuhi

³ Dapat di lihat di dalam penjelasan atas Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat pada bagian umum serta paragraf kedua. Yang lebih lanjut menjelaskan bahwa tidak mungkin adat istiadat di Aceh dipisahkan dengan ajaran Islam atau Al-Quran dan As-Sunnah.

⁴ Peter Mahmud Marzuki., *Op, Cit*, halaman 11.

sanksi maka ditegaskan dalam sebuah aturan, agar pelanggaran *khalwat* dapat dihukum sesuai dengan syariat Islam. Hal tersebut menjadi alasan terbesar lahirnya Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Terlepas dari kenyataan bahwa KUHPidana sudah seharusnya diperbaharui, pembahasan tentang apa itu hukum pidana tidak akan pernah selesai. Maka dari itu penelitian demi penelitian akan terus berlangsung untuk mendapatkan pengertian apa itu hukum pidana serta bagaimana bentuk ideal suatu hukum pidana. Pompe memberikan definisi sebagai keseluruhan peraturan hukum yang menentukan perbuatan-perbuatan apa yang diancam dengan pidana dan dimana pidana itu menjelma.⁵ Dari definisi yang diberikan pompe tersebut, dapat disimpulkan bahwa unsur hukum pidana ada 2 (dua) yakni pertama, berupa peraturan hukum yang menentukan perbuatan apa yang diancam dengan pidana. Kedua, peraturan hukum tentang pidana, berat dan jenisnya, dan kemudian cara menerapkannya.⁶

Pada tanggal 22 Oktober 2014 Gubernur Aceh telah mengesahkan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Qanun Aceh ini relatif banyak menimbulkan pro dan kontra diberbagai kalangan akademis, praktisi maupun masyarakat biasa. Penolakan terhadap pemberlakuan Qanun hukum jinayat di Aceh karena banyak pihak belum memahami dengan benar hakikat hukum jinayah. Tujuan penghukuman dan kemaslahatan yang ingin diwujudkan dengan penegakan hukum jinayah. Pluralisme hukum perlu diterapkan dalam rangka

⁵PAF Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, sinar Baru, Bandung 1984, halaman 1.

⁶AZ. Abidin dan Andi Hamzah, *Pengantar dalam Hukum Pidana Indonesia*, Penerbit, Yarsif Watampone, Jakarta, 2010, halaman 1.

menjaga keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia Syariat Islam di Aceh tersebut dibentuk dalam sebuah Qanun.⁷

Mestinya tidak terjadi kontroversi di masyarakat, karena pada dasarnya pemberlakuan hukum *jinayat* itu berkaitan erat dengan kondisi suatu masyarakat yang mengenal struktur kekuasaan atau wilayah hukum. Dalam pelaksanaannya, sesungguhnya pemberian hukuman kepada setiap pelaku kejahatan yang bersifat publik terdapat dalam setiap masyarakat. Salah satu dari ajaran Islam adalah memperhatikan dan menghormati hak hidup manusia, baik muslim maupun non-muslim. Islam menyamakan kaum muslim dengan kaum *zimmī*, yaitu orang kafir yang berlindung di bawah wilayah kekuasaan Islam, dalam kehidupan sosial dan politik. Sedangkan dalam bidang akidah tidak boleh ada persamaan sama sekali dan juga tidak boleh kompromi. Dalam hal ini Islam telah menarik garis nyata antara kaum muslim dan orang-orang kafir.⁸

Konsep syariat Islam yang universal memerlukan *devirasi aplikatif* sehingga dapat dilaksanakan dalam realitas masyarakat Aceh. Upaya melakukan derivasi terhadap sumber ajaran Islam yaitu Al-Quran dan Al-Sunnah sudah dilakukan oleh para ulama melalui *ijtihad (legal reasoning)* dan hasilnya telah disusun diberbagai buku fiqh.

Pemberlakuan syariat Islam di Aceh ditata secara *legal formal* dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006

⁷Qanun adalah sebagai peraturan daerah (perda) yang menjadi peraturan pelaksanaan undang-undang di wilayah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus. Lihat Pasal 1 butir 8 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

⁸ Hasmi, *Dimana Letak Negara Islam*, Cet.I. Surabaya, Bina Ilmu, 1984, halaman 222.

tentang Pemerintahan Aceh. Undang-undang tersebut telah menjadi dasar kuat bagi Aceh untuk menjalankan syariat Islam. Hal tersebut menunjukkan bahwa syariat Islam merupakan kebijakan Negara yang diberlakukan di Aceh. Jadi dalam konteks penerapannya juga menjadi bagian dari tanggung jawab Negara. Berarti terlaksananya syariat Islam di bumi Aceh bukan semata-mata tanggung jawab pribadi pemeluk agama Islam, tetapi telah menjadi tanggung jawab Negara, dalam hal ini Pemerintah Daerah Provinsi Aceh.

Selain pembentukan berbagai peraturan perundang-undangan di tingkat daerah Provinsi Aceh, di tingkat Pemerintah Pusat juga telah dilakukan perubahan terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur kedudukan dan kewenangan berbagai lembaga penegak hukum, seperti Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian, Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan dan Undang-Undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Di dalam undang-undang yang disebut terakhir ini terdapat penetapan kedudukan dan fungsi lembaga *wilayatul hisbah* (WH) sebagai pengawas pelaksanaan syariat dan melakukan penegakan hukum atas qanun-qanun penegakan syariat Islam.

Asas berlakunya hukum jinayah Aceh berdasarkan orang (pelaku) dan tempat tindak pidana dilakukan, yaitu asas penundukan sukarela terhadap hukum jinayah bagi orang non-Islam yang melakukan tindak pidana bersama-sama dengan orang Islam, asas pemberlakuan hukum jinayah bagi orang non-Islam jika tindak pidananya tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

(KUHP) atau ketentuan pidana di luar Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), serta tidak diberlakukannya hukum jinayah bagi penduduk Aceh yang melakukan tindak pidana di luar wilayah Aceh.

Kemunculan Qanun tidak dapat dilepaskan dari istilah penerapan syariat Islam pertama kali di Provinsi Aceh sebagaimana dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999. Guna mengakhiri hubungan tak harmonis antara pusat (Jakarta) dan daerah (Aceh) itu, pilihan formalisasi syariat Islam diberikan, di samping tentunya pemberian kompensasi yang lebih besar di bidang ekonomi dan politik.⁹ Dalam pandangan beberapa pakar, namun formalisasi syariat Islam masa kini lebih menggambarkan keinginan dari atas (*sharia from above/top down*) ketimbang tuntutan dari bawah (*sharia from below/bottom up*).

Pandangan yang lain, upaya formalisasi syariat (hukum) Islam di Aceh memiliki sekurang-kurangnya dua (2) kesesatan berpikir. Pertama, sejak masa lalu dalam sejarah Aceh, nilai-nilai dan syariat Islam selalu merupakan cara hidup dan nilai yang dihayati (*a way of life, a living value*) yang terutama digerakkan oleh para ulama.

Khalwat adalah perbuatan berada pada tempat tertutup atau tersembunyi antara bukan mahram dan tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak yang mengarah pada perbuatan zina.¹⁰ Larangan *khalwat* adalah pencegahan dini bagi perbuatan zina, larangan ini berbeda dengan jarimah lain yang langsung kepada perbuatan itu sendiri, seperti larangan mencuri, minum *khamar* dan *maisir*.

⁹ Husni Mubarrak A. Latief, *Disonansi Qanun Syariat Islam dalam Bingkai Konstitusi Hukum Indonesia: Aceh sebagai Studi Kasus*, Conference Proseding for Annual International Conference on Islamic Studies (AICIS XII).

¹⁰ Lebih lanjut lihat Pasal angka (23) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tantang Hukum Jinayah.

Larangan zina justru dimulai dari tindakan-tindakan yang mengarah kepada zina, hal ini mengindikasikan bahwa perbuatan zina terjadi disebabkan adanya perbuatan lain yang menjadi penyebab terjadinya zina. Islam dengan tegas melarang melakukan zina, Sementara *khalwat*/mesum merupakan washilah atau jalan/peluang untuk terjadinya zina, maka *khalwat*/mesum juga termasuk salah satu jarimah (perbuatan pidana) dan diancam dengan ‘*uqubat ta’zir*, sesuai dengan qaidah *Syar’iy* yang artinya “perintah untuk tidak melakukan atau tidak melakukan sesuatu, mencakup prosesnya”.

Bentuk ancaman *uqūbāt* terhadap pelaku *jarīmah khalwat* (mesum) dimaksudkan sebagai upaya memberi kesadaran bagi si pelaku dan sekaligus menjadi peringatan bagi anggota masyarakat lainnya untuk tidak melakukan *jarīmah khalwat*. Di samping itu *uqūbāt* (cambuk) akan lebih efektif dengan memberi rasa malu dan tidak menimbulkan resiko bagi keluarga. *uqūbāt* cambuk juga berdampak pada biaya yang harus ditanggung pemerintah menjadi lebih murah dibandingkan dengan jenis *uqūbāt* lainnya seperti yang dikenal dalam KUHP sekarang ini.

Adapun mengenai ruang lingkup larangan *khalwat*/mesum sebagaimana yang dimaksud dalam bagian ketiga Pasal 23 dan Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Yang menjelaskan segala kegiatan, perbuatan dan keadaan yang mengarah kepada perbuatan zina, kegiatan pelacuran atau prostitusi.

Sinkronisasi pengaturan tentang *khalwat* yang bersendikan hukum Islam semakin menjadi suatu hal yang menarik tatkala berhubungan dengan daerah

hukum Provinsi Aceh khususnya pada Kota Subulussalam. Akan timbul berbagai pertanyaan tentang *khalwat* khususnya perihal pengaturan dan efektivitas pengatur *khalwat* itu sendiri. Banyak permasalahan yang mengemuka tatkala suatu ketentuan hukum diberlakukan seperti pengaturan *khalwat*. Permasalahan tersebut seperti peraturan hukum yang ada, kesiapan dari aparat pemerintah daerah dan lain sebagainya.

Kota Subulussalam merupakan salah satu kota yang termasuk dalam kawasan teritorial Provinsi Aceh yang sama mempunyai kekhususan untuk menjalankan hukum syariat Islam yang berkaitan dengan hukum jinayah. Yang mendasari pembentukan kota Subulussalam adalah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2007 Tentang Pembentukan Kota Subulussalam Di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Dari sudut letak, kota Subulussalam berbatasan langsung dengan Provinsi Sumatera Utara, berdasarkan hal tersebut budaya, serta adat istiadat banyak dipengaruhi dari daerah Provinsi Sumatera Utara. Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam merupakan lembaga peradilan di Subulussalam yang bertugas menegakan Syariat Islam. Dalam menegakan Syariat Islam, Mahkamah Syar'iyah menggunakan Qanun *khalwat*/mesum dalam menindak pelaku-pelaku pelanggar tindak pidana asusila terkait prostitusi di Aceh.

Tolak ukur eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam menyelesaikan tindak pidana *khalwat* beracuan kepada data hasil penelitian lapangan di Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam, berapa kasus tindak pidana *khalwat* yang diselesaikan menggunakan Qanun Nomor 6 Tahun

2014 Tentang Hukum Jinayat dari tahun 2015 sampai dengan tahun 2017 hingga diputus Mahkamah Syar'ah Kota Subulussalam.

Jumlah tindak pidana *khalwat* dari tahun 2015 sampai dengan tahun 2017 akan memberikan suatu gambaran seberapa besar keeksistensian Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam penyelesaian tindak pidana *khalwat* di Kota Subulussalam.

Berdasarkan uraian di atas tertarik untuk membahas hal tersebut dalam Tesis dengan judul: **“Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam)”**.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka penulis ingin merumuskan beberapa permasalahan dari objek yang di jadikan dalam penulisan tesis ini sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan Qanun jinayat mengenai tindak pidana *khalwat* ?
2. Bagaimana kedudukan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam sistem hukum pidana nasional ?
3. Bagaimana Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam dalam menangani tindak pidana *khalwat* berdasarkan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang hukum jinayat ?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dalam penelitian ini pada hakikatnya adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengkaji pengaturan qanun jinayat mengenai tindak pidana *khalwat*.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis kedudukan hukum Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam sistem hukum pidana nasional.
3. Untuk mengkaji dan menganalisis Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam dalam menangani tindak pidana *khalwat* berdasarkan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang hukum jinayat.

D. Kegunaan/Manfaat Penelitian

1. Kegunaan/Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah pengetahuan dan wawasan bagi penulis, mahasiswa, pemerintah, maupun masyarakat dan aparat penegak hukum berupa konsep, metode atau teori yang menyangkut dengan Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam).

2. Kegunaan/Manfaat Praktis

Adapun manfaat praktis dari penelitian ini yaitu bagi para praktisi hukum mengetahui serta mendapat informasi tentang eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam menyelesaikan tindak pidana *khalwat* pada Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan hasil penelitian yang peneliti lakukan pada perpustakaan Program Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas

Muhammadiyah Sumatera Utara, terkait penelitian dengan judul “**Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar’iyah Kota Subulussalam)**” dan berdasarkan penelusuran kepustakaan yang ada dilingkungan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara menunjukkan bahwa penelitian dengan judul tersebut belum ada yang membahasnya sehingga tesis ini dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah dan keasliannya.

Berdasarkan uraian di atas dapat dipaparkan bahwa penelitian yang dilakukan oleh penulis belum pernah di kaji dan di bahas oleh peneliti-peneliti yang telah ada sebelumnya. Oleh karena itu, penulis menyatakan bahwa keaslian penulisan hukum ini dapat dipertanggungjawabkan dan sesuai dengan asas-asas keilmuan yang harus dijunjung tinggi, yaitu asas kejujuran, rasional, objektif, dan terbuka.

F. Kerangka Teori dan Konsep

1. Kerangka Teori

Dalam melakukan penelitian hukum tentu kerangka teori dan kerangka konsep mempunyai peran yang sangat penting dimana memberikan batasan-batasan terhadap konsep atau teori agar tidak terdapat berbagai pandangan ataupun multi tafsir terhadap suatu objek.

Adapun pendapat H. Nawawi tentang Kerangka Teori yaitu.

“Berisi uraian tentang pemahaman teori dan hasil penelitian terdahulu yang terkait. Pemahaman ini bisa dalam arti meletakkan kedudukan masing-masing dalam masalah yang sedang teliti, dan pada akhirnya menyatakan posisi atau pendirian peneliti disertai dengan alasan-alasan dan bukan bermaksud untuk memamerkan teori dan hasil-hasil penelitian ilmiah pakar

terdahulu sehingga pembaca diberitahu mengenai sumber tertulis yang telah dipilih oleh peneliti, hal ini juga dimaksudkan untuk memberitahukan mengapa dan bagaimana teori hasil penelitian para peneliti terdahulu dalam melakukan penelitiannya.¹¹

Kerangka teori diperlukan dalam suatu penelitian agar penelitian mempunyai dasar-dasar yang kokoh dan memberikan analisis terhadap tema yang akan diteliti dalam penelitian. Dalam sebuah penelitian pasti membahas teori-teori yang mendukung dengan tema dari penelitian agar tema atau pembahasan yang diteliti mempunyai corak atau warna yang jelas.

Teori berasal dari kata “*theoria*” dalam bahasa latin yang berarti “perenungan” yang pada gilirannya berasal dari kata “*teater*” yang berarti “pertunjukan” atau “tontonan”. Dalam banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata ini untuk menunjukkan bangunan berfikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataan), juga simbolis.¹²

Kata “teori” pada dasarnya banyak digunakan, seperti dalam kehidupan sehari-hari. Misalnya menurut kamus *concise oxford dictionary* sebagai suatu indikator dari makna sehari-hari anggapan yang menjelaskan tentang sesuatu, khususnya yang berdasarkan pada prinsip-prinsip independen suatu fenomena dan lain-lain yang perlu dijelaskan dan diterangkan.

Teori menurut Neuman dalam tulisan Otje Salman dan Anton F. Susanto sebagai berikut:

“Teori Adalah suatu sistem yang tersusun oleh berbagai abstraksi satu sama lainnya atau berbagai ide yang memandatkan dan mengkordisasi

¹¹ Hadari Nawawi. 1995. *Metode Penelitian Bidang Sosial*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, halaman 39-40.

¹² Otje Salman S dan Anthoni F. Susanto. *Teori Hukum, Mengingat, Mengumpulkan, dan membuka kembali*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2013, halaman 21.

pengetahuan tentang dunia. Ia adalah cara yang ringkas untuk berfikir tentang dunia dan bagaimana dunia itu bekerja.¹³

Sarantakos dalam tulisan Otje Salman dan Anton F. Susanto memberikan

pengertian teori sebagai berikut.

“Teori adalah suatu set, kumpulan, koleksi, gabungan ‘proposisi’ yang secara logis terkait satu sama lain dan diuji serta disajikan secara sistematis dan teori dibangun dan dikembangkan melalui *research* dan dimaksudkan untuk menggambarkan dan menjelaskan suatu fenomena.¹⁴

Sedangkan Malcom Waters memberikan pandangan mengenai teori dan

aplikasinya pada penelitian dalam tulisan Otje Salman dan Anthon F. Susanto

sebagai berikut:

- a. Pernyataan itu harus abstrak yaitu, harus dipisahkan dari praktek-praktek sosial yang dulakukan. Teori biasanya mencapai abstraksi melalui pengembangan konsep teknis yang digunakan dalam komunitas tertentu.
- b. Pernyataan itu harus tematis. Argumentasi tematis tertentu harus diungkapkan melalui seperangkat pernyataan yang menjadikan pernyataan itu koheran dan kuat.
- c. Pernyataan itu harus konsisten secara logika. Pernyataan-pernyataan itu tidak boleh saling berlawanan satu sama lain dan jika mungkin dapat ditarik kesimpulan dari satu dan lainnya.
- d. Pernyataan itu harus dijelaskan. Teori harus mengungkapkan suatu tesis atau argumentasi tentang fenomena tertentu yang dapat menerangkan bentuk subtansi atau eksistensinya.

¹³ *Ibid*, halaman 22.

¹⁴ *Ibid*, halaman 22.

- e. Pernyataan itu harus umum pada prinsipnya. Pernyataan itu harus dapat digunakan dan menerangkan semua contoh fenomena apapun yang mereka coba terangkan.
- f. Pernyataan-pernyataan itu harus independen. Pernyataan itu tidak boleh dikurangi sehingga penjelasan yang ditawarkan para partisipan untuk tingkah laku mereka sendiri.
- g. Pernyataan-pernyataan itu secara substantif harus valid. Pernyataan itu harus konsisten tentang apa yang diketahui tentang dunia sosial oleh partisipan dan ahli-ahli lainnya. Minimal harus ada aturan-aturan penerjemahan yang dapat menghubungkan teori dengan ilmu bahkan pengetahuan lain.¹⁵

Sedangkan Friedman lebih spesifik menjelaskan tentang teori hukum dalam tulisan Muhammad Erwin sebagai berikut.

Teori hukum adalah menyederhanakan kekacauan dan hal yang bermacam-macam ke satu kesatuan.

- a. Teori hukum adalah suatu ilmu pengetahuan, bukan kehendak. Teori hukum adalah pengetahuan tentang apa saja yang diartikan dengan hukum, tidak mengenai bagaimana hukum seharusnya;
- b. Teori hukum adalah ilmu normatif dan bukan merupakan ilmu kealaman;
- c. Teori hukum sebagai teori norma-norma tidak menaruh perhatian pada akibat norma-norma hukum;
- d. Teori hukum adalah formal, suatu teori mengenai cara mengatur isi yang berubah-ubah dengan cara yang khusus;
- e. Hubungan antara teori hukum dengan suatu sistem hukum positif khususnya adalah hubungan antara hukum yang mungkin dan hukum yang positif.¹⁶

¹⁵ *Ibid*, halaman 22-23.

¹⁶ Muhamad Erwin. *Filsafat hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2013, halaman 173.

Berdasarkan keterangan di atas, teori dalam sebuah penelitian dapat digunakan sebagai landasan bagunan berfikir untuk mengkaji atau membahas sebuah permasalahan yang dimana bagunan berfikir tersebut harus sistematis dan terarah agar mendapatkan hasil yang sesuai dengan pisau analisis teori yang digunakan hingga dapat memperjelas permasalahan yang akan di kaji.

Teori bermanfaat untuk memberikan dukungan analisis terhadap tema yang sedang dilakukan penelitian dan dapat memberikan dasar-dasar dalam mengemukakan hipotesa dalam penelitian, hipotesa dapat digunakan sebagai alat ukur sekaligus tujuan yang akan dicapai dalam suatu penelitian yang kemudian dibuktikan kebenarannya serta apabila relevan dengan hasil penelitian maka dimasukkan ke dalam kesimpulan suatu penelitian.

Teori memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan dan teori bisa juga mengandung subjektivitas, apalagi berhadapan dengan suatu fenomena yang cukup kompleks seperti hukum ini.¹⁷ M. Solly Lubis mengatakan bahwa teori merupakan pengetahuan ilmiah yang mencakup penjelasan mengenai suatu sektor tertentu dari sebuah disiplin keilmuan.¹⁸ Sedangkan menurut D.H.M Meuwissen menyebut ada tiga tugas teori hukum yaitu:¹⁹

- a) Menganalisis dan menerangkan konsep hukum dan konsep-konsep yuridis (*rechtsleer*)
- b) Hubungan Hukum dengan logika

¹⁷ Satjipto Rahardjo. *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010, halaman 259.

¹⁸ M. Solly Lubis. *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Medan: PT. Sofmedia, 2012. halaman 30.

¹⁹ Slamet Kurnia. *Pendidikan Hukum, Ilmu Hukum Dan Penelitian Hukum di Indonesia sebuah Reorientasi*, Pustaka Pelajar, 2013, halaman 79.

c) Metodologi Hukum.

Dari uraian di atas dapat disimpulkan teori sebagai pisau analisis yang digunakan untuk dijadikan panduan dalam melakukan penelitian, dengan memberikan penilaian terhadap penemuan fakta atau peristiwa hukum yang ada. Berdasarkan uraian mengenai teori hukum tersebut, maka teori hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah teori keadilan dan teori kepastian hukum.

a. Teori Sistem Hukum

Berbicara mengenai sistem hukum, walaupun secara singkat, hendaknya harus diketahui terlebih dahulu arti dari sistem itu. Dalam suatu sistem terdapat ciri-ciri tertentu, yaitu terdiri dari komponen-komponen yang saling berhubungan, saling mengalami ketergantungan dalam keutuhan organisasi yang teratur serta terintegrasi. Kaitannya dengan hukum Subekti berpendapat bahwa “suatu sistem adalah suatu susunan atau tataan yang teratur, suatu keseluruhan yang terdiri atas bagian-bagian yang berkaitan satu sama lain tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu penulisan untuk mencapai suatu tujuan”. Dalam suatu sistem yang baik tidak boleh terdapat suatu pertentangan atau benturan antara bagian-bagian. Selain itu, juga tidak boleh terjadi duplikasi atau tumpang tindih (*over lapping*) diantara bagian-bagian itu. Dicontohkan, B ter Haar Bzn dalam bukunya yang terkenal berbicara tentang “*beginselen en stelsel*” itu adalah sistem yang kita maksudkan. Sementara itu “*beginselen* adalah asas-asas (*basic principles*) atau pondasi yang mendukung sistem.”²⁰

²⁰ Diakses melalui <http://leesyailendranism.blogspot.co.id/2014/07/makalah-sistem-hukum.html>, pada tanggal 10 Februari 2018, pukul 23:08 Wib.

Hukum merupakan suatu sistem, yang berarti bahwa hukum itu merupakan tatanan, merupakan suatu kesatuan yang utuh yang terdiri dari bagian-bagian yang saling berkaitan erat satu sama lain. Sistem hukum adalah satu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang mempunyai interaksi satu sama lain dan bekerja sama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut²¹. Teori tentang sistem hukum dikemukakan pertama kali oleh Lawrence M. Friedman. Sebagai suatu sistem, Friedman membagi sistem hukum atas sub-sub sistem menjadi tiga unsur yakni:

1. Struktur hukum (*legal structure*),
2. Substansi hukum (*legal substance*),
3. Budaya hukum (*legal culture*).²²

Ketiganya diteorikan sebagai *Three Elements of Legal System* (tiga elemen dari system hukum). Menurut *Friedman*²³ berhasil atau tidaknya Penegakan hukum bergantung pada ketiga elemen unsur sistem hukum tersebut. *Substansi Hukum*²⁴ meliputi perangkat perundang-undangan. Substansi hukum menurut Friedman, antara lain: “*Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books*”.

Sistem adalah sebuah unit yang beroperasi dengan batas-batas tertentu.

²¹Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010, halaman 210.

²²Teori Hukum Lawrence M Friedman tentang Pembagian Sistem Hukum, <http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/2288470-pengertian-sistem-hukum/>, tanggal 2 November 2012, jam 17.00 wib., available from <http://afnerjuwono.blogspot.com/2013/07/keadilan-kepastian-dan-kemanfaatan.html>, cited at 18 October 2015, diakses tanggal 2 Oktober 2018

²³*Ibid*

²⁴*Ibid*

Sistem bisa bersifat mekanis, organis, atau sosial.²⁵ David Easton telah mendefinisikan sistem politik sebagai kumpulan interaksi dengan mempertahankan batas-batas tertentu yang bersifat bawaan dan dikelilingi oleh sistem-sistem sosial lainnya yang terus menerus menimpakan pengaruh padanya. Sebuah sistem sosial bukan sebuah struktur atau mesin, melainkan perilaku. Perilaku bisa dijumpai pada substansi produk aturan yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan atau aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut sistem *Civil Law System* atau sistem Eropa Kontinental (meski sebagian peraturan perundang-undangan juga telah menganut *common law sistem* atau *anglo saxon* dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan dinyatakan hukum.

Friedman mengemukakan hukum tidak dapat berjalan atau tegak bila tidak ada aparat penegak hukum yang kredibilitas, kompeten dan independen. Seberapa bagus suatu peraturan perundang-undangan bila tidak didukung dengan aparat penegak hukum yang baik maka keadilan hanya angan-angan. Lemahnya mentalitas aparat penegak hukum mengakibatkan penegakan hukum tidak berjalan sebagaimana mestinya. Sehingga dapat dipertegas bahwa faktor penegak hukum memainkan peran penting dalam memfungsikan hukum. Kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas penegak hukum rendah maka akan ada

²⁵ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial*, Nusa Media, Bandung, 2011, hal 6.

masalah. Demikian juga, apabila peraturannya buruk sedangkan kualitas penegak hukum baik, kemungkinan munculnya masalah masih terbuka.

Budaya hukum²⁶ merupakan hukum yang hidup (*living law*) yang dianut oleh suatu masyarakat. Friedman berpendapat:

“The third component of legal system, of legal culture. By this we mean people’s attitudes toward law and legal system their belief ...in other word, is the climate of social thought and social force which determines how law is used, avoided, or abused”.

Kultur hukum menurut Friedman adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Menurut Friedman budaya hukum diterjemahkan sebagai sikap-sikap dan nilai-nilai yang berhubungan dengan hukum dan lembaganya, baik secara positif, maupun negatif. Jika masyarakat mempunyai nilai-nilai yang positif, maka hukum akan diterima dengan baik, sebaliknya jika negatif, masyarakat akan menjauhi hukum dan bahkan menganggap hukum tidak ada. Membentuk undang-undang memang merupakan budaya hukum, tetapi mengandalkan undang-undang untuk membangun budaya hukum yang berkarakter tunduk, patuh dan terikat pada norma hukum adalah jalan pikiran yang setengah sesat.²⁷

Budaya hukum secara konseptual adalah soal-soal yang ada di luar hukum. Kultur hukum adalah suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan. Dalam budaya hukum, pembicaraan difokuskan pada upaya-upaya untuk membentuk kesadaran hukum masyarakat, membentuk pemahaman masyarakat memenuhi

²⁶*Ibid*

²⁷*Ibid*

rasa keadilan, tidak diskriminatif, responsif atau tidak, jadi menata kembali materi peraturan hukum dan memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat. Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat merubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini. Secara sederhana, tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum. Hubungan antara tiga unsur sistem hukum itu sendiri tak berdaya, seperti pekerjaan mekanik. Struktur diibaratkan seperti mesin, substansi adalah apa yang dikerjakan dan dihasilkan oleh mesin, sedangkan kultur hukum adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan mematikan mesin itu, serta memutuskan bagaimana mesin itu digunakan.

Philip Nonet dan Philip Selznick menyebutkan berkurangnya kepercayaan pada hukum yang menyebabkan ketiadaan ketertiban sosial secara keseluruhan dan bekerja sebagai alat kekuasaan.²⁸

Umar Sholehudin²⁹ menjelaskan bahwa fungsi hukum dalam kelompok masyarakat adalah menerapkan mekanisme kontrol sosial yang akan membersihkan masyarakat dari penyimpangan yang tidak dikehendaki guna menjamin agar kelompok masyarakat tetap utuh.

H.L.A Hart menyebutkan bahwa undang-undang ataupun hukum yang baru dibuat atau dibentuk harus disosialisasikan agar masyarakat yang akan

²⁸Philip Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif Pilihan di Masa Transisi*, Huma, Jakarta, 2008, halaman 3.

²⁹Umar Sholehudin, *Hukum dan Keadilan Masyarakat Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2011, halaman 11.

mempedomani hukum tersebut paham dan sadar bahwa telah ada aturan hukum yang dibuat untuk suatu keadaan dalam masyarakat.³⁰

Munir Fuady menyebut fungsi hukum sebagai sarana perubahan masyarakat dapat juga dilihat dari berubahnya pola pikir masyarakat atau terbentuknya pola pikir baru dari masyarakat, misalnya setelah adanya putusan pengadilan tentang adanya masalah-masalah khusus.³¹

Meijers dalam Sudikno Mertokusumo menyebut dogmatik hukum adalah pengolahan atau penggarapan peraturan-peraturan atau asas-asas hukum secara ilmiah, semata-mata dengan bantuan logika. Kegiatan dogmatik hukum itu meliputi konstruksi, definisi, dan pengembangan dialektis.³²

Teguh Prasetyo menjelaskan dogmatik hukum merupakan lapisan ilmu hukum setelah filsafat hukum, teori hukum, dan dogmatik hukum disebut juga *jurisprudence*, yang saling mengkait satu dengan yang lain.³³

b. Teori Keadilan

Perkembangan pemikiran tentang hukum dan keadilan di Romawi sebelum runtuhnya kerajaan romawi (abad ke III sebelum masehi-abad ke V sesudah masehi) tidak terlalu jauh dari pemikiran-pemikiran Yunani. Aliran filsafat yang paling memengaruhi pandangan orang Romawi mengenai hukum dan keadilan

³⁰H.L.A Hart, *Konsep Hukum, the concept of law*, Nusa Media, Bandung, 2011, hal 35

³¹Munir Fuady, *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2014, halaman 260.

³²Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum, Edisi Revisi*, Cahaya Atma Pusaka, Yogyakarta, 2008, halaman 37.

³³Teguh Prasetyo, *Keadilan Bermartabat Perspektif Teori Hukum*, Nusa Media, Bandung, 2015, hal 3. Lebih lanjut bila di komparasi antara antara dogmatik hukum menurut Meijers dalam Sudikno Mertokusumo bahwa tidak dipengaruhi oleh hukum empiris namun murni logika atau ilmiah. Bila dikomparasi dengan teori hukum murni sangat terlihat perbedaan yang jelas, karena teori hukum murni adalah teori hukum positif.

adalah aliran stoa yang sebenarnya aliran filsafat ini berasal dari Yunani dan kemudian menjalar keseluruh kerajaan Romawi.³⁴

Rasanya kita harus merefleksikan bahwa kita tidak tinggal sendiri di dunia ini dan kita dituntun untuk berfikir agar tidak mengabaikan tanggungjawab kepada yang lain. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum, tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum, dan kemamfaatan. Idealnya hukum memang harus mengakomodasi ketiganya. Misalnya sedapat mungkin merupakan *resultante* dari ketiganya. Sekalipun demikian tetap ada yang berpendapat, diantara ketiganya tujuan hukum itu, keadilan merupakan tujuan yang paling penting, bahkan ada yang berpendapat tujuan hukum satu-satunya, contohnya ditunjukkan oleh seorang hakim Indonesia, Bismar Siregar, dengan menyatakan “jika untuk keadilan saya korbankan kepastian hukum”.³⁵

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.³⁶ Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok, dari aspek etimologis kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa arab “*adala*” yang mengandung makna tengah atau pertengahan. Dari makna ini, kata *adala* kemudian disinonimkan dengan *wasth* yang menurunkan kata *wasith*, yang

³⁴ Sukarno Aburaera, Muhadar dan Maskun. *Filsafat Hukum (Teori Dan Praktek)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013, halaman 212.

³⁵ Muhamad Erwin. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2015, halaman 290.

³⁶ Majjid Khadduri. 2009. *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London: The Johns Hopkins University Press, 1984, halaman 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009, halaman 31.

berarti penengah atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil.³⁷

Mengenai kata adil disinonimkan dengan *inshaf* yang berarti sadar, karena orang yang adil adalah orang yang sanggup berdiri di tengah tanpa *a priori* memihak. Orang yang demikian adalah orang yang selalu menyadari persoalan yang dihadapi itu dalam konteksnya yang menyeluruh, sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar.³⁸

Sebenarnya adil atau keadilan itu sulit untuk dilukiskan dengan kata-kata, akan tetapi lebih dekat untuk dirasakan. Orang lebih mudah merasakan adanya keadilan atau ketidakadilan ketimbang mengatakan apa dan bagaimana keadilan itu. Memang terasa sangat abstrak dan relatif, apalagi tujuan adil atau keadilan itupun beraneka ragam, tergantung mau dibawa kemana.

Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak

³⁷*Ibid.*

³⁸ Nurcholis Madjid. *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Cetakan kedua, Jakarta: Yayasan Wakaf Paramadina, 1992, halaman 512-513.

kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu:

- a. Tidak merugikan seseorang dan;
- b. Perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

Pemaknaan keadilan modern dalam penanganan permasalahan-permasalahan hukum ternyata masih *debatable*. Banyak pihak merasakan dan menilai bahwa lembaga pengadilan telah bersikap kurang adil karena terlalu syarat dengan prosedur, formalistis, kaku, dan lamban dalam memberikan putusan terhadap suatu perkara. Agaknya faktor tersebut tidak lepas dari cara pandang hakim terhadap hukum yang amat kaku dan normatif-prosedural dalam melakukan konkretisasi hukum. Idealnya hakim harus mampu menjadi *living interpretator* yang mampu menangkap semangat keadilan dalam masyarakat dan tidak terbelenggu oleh kekakuan normatif-prosedural yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan bukan lagi sekedar sebagai *la bouche de la loi* (corong undang-undang).

Lebih lanjut dalam memaknai dan mewujudkan keadilan, Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny yang tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for*

justice”.³⁹ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.⁴⁰

Aristoteles memberikan keterangan tentang perbedaan antara keadilan distributif dengan keadilan kolektif sebagai berikut:

- a. Keadilan yang distributif mengatur pembagian barang-barang dan penghargaan kepada tiap orang sesuai dengan kedudukannya dalam masyarakat, serta menghendaki perlakuan yang sama bagi mereka yang berkedudukan sama menurut hukum.
- b. Keadilan korektif adalah terutama merupakan suatu ukuran dari prinsip-prinsip teknis yang menguasai administrasi daripada hukum pelaksanaan undang-undang. Dalam mengatur hubungan hukum perlu akibat perbuatan, tanpa memandang siapa orangnya dan maksudnya baru dapat dinilai menurut suatu ukuran objektif.⁴¹

John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu

³⁹ Theo Huijbers. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Yogyakarta: Kanisius, 1995, halaman 196.

⁴⁰ Carl Joachim Friedrich. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2004, halaman 24.

⁴¹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barakatullah. *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014, halaman 268.

mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁴²

Tujuan pokok dari hukum apabila hendak direduksi pada suatu hal saja, adalah ketertiban (*order*). Ketertiban adalah tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini, syarat pokok (*fundamental*), bagi adanya suatu masyarakat manusia teratur. Disamping ketertiban, tujuan lain dari hukum adalah tercapinya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukuranannya, menurut masyarakat zamannya. Untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat ini diperlukan adanya kepastian dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat.⁴³

John Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

⁴² John Rawls. *A Theory of Justice*, London : Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo. 2006. *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1973, halaman 69.

⁴³ Otje Salman dan Eddy Damian. *Konsep Hukum Dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis Prof. Dr. Moctar Kusumatmadja*, Bandung, Alumni, 2002, halaman 3-4.

Berdasarkan pemaparan teori keadilan di atas, terkait penelitian yang penulis lakukan, maka penulis akan mengkaji teori keadilan terhadap “Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar’iyah Kota Subulussalam)”.

c. Teori Kepastian Hukum

Teori kedua yang dipakai sebagai pisau analisis dalam penelitian ini adalah teori kepastian hukum, sebagaimana Peter Mahmud Marzuki memberikan penjelasan mengenai teori kepastian hukum sebagaimana berikut.

Peter Mahmud Marzuki memberikan pandangannya tentang kepastian hukum dalam tulisannya sebagai berikut.

“Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum yang mengandung dua pengertian, yaitu : pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”⁴⁴

Kepastian hukum tentu sangat erat kaitannya dengan validitas norma dalam aturan itu sendiri, dalam hal ini Bruggink membagi validitas (keberlakuan norma) menjadi tiga bagian. Pertama: *validitas faktual*, kedua: *validitas normatif*, ketiga: *validitas evaluatif*. Jika ditarik pemahaman tentang validitas dapat diartikan, Validitas adalah eksistensi norma secara spesifik. Suatu norma adalah *valid* merupakan suatu pernyataan yang mengasumsikan eksistensi norma tersebut dan

⁴⁴ Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008. halaman 158.

mengasumsikan bahwa norma itu memiliki kekuatan mengikat (*binding force*) terhadap orang yang perilakunya diatur. Aturan adalah hukum, dan hukum yang jika *valid* adalah norma. Jadi hukum adalah norma yang memberikan sanksi.⁴⁵

Bruggink dalam menjelaskan validitas norma secara faktual, menjelaskan sebagai berikut.

Orang mengatakan bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif, jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu. Orang juga dapat mengatakan bahwa kaidah hukum itu efektif. Bukankan kaidah hukum itu berhasil mengarahkan perilaku warga masyarakat, dan itu adalah salah satu sasaran utama kaidah hukum. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektifitas hukum.⁴⁶

Sedangkan validitas secara normatif Bruggink kembali memberikan pandangan sebagai berikut.

“Orang berbicara tentang keberlakuan normatif suatu kaidah hukum. Jika kaidah hukum itu merupakan bagian dari suatu sistem kaidah hukum tertentu yang didalamnya kaidah-kaidah hukum itu saling menunjuk yang satu terhadap yang lain. Sistem kaidah hukum yang demikian terdiri atas suatu keseluruhan hierarkhi kaidah -kaidah hukum khusus yang lebih rendah diderivasi dari kaidah hukum yang lebih tinggi. Karena pada keberlakuan ini diabstraksi dari isi kaidah hukum, tetapi perhatian hanya diberikan pada tempat kaidah hukum itu dalam sistem hukum, maka keberlakuan ini disebut juga keberlakuan formal.”⁴⁷

Mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada

⁴⁵ Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006, halaman 35.

⁴⁶ J.J.H. Bruggink. *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 1996, halaman 144.

⁴⁷ *Ibid*, halaman 150

akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.⁴⁸

Hans Kelsen dalam tulisan Muhammad Erwin memberikan penjelasan tentang kevaliditasan hukum sebagai berikut:

- a. *A norm exist with binding force*; (norma yang ada harus mempunyai kekuatan mengikat);
- b. *A particular norm concerned is identifiably part of legal order which is efficacious*; (norma tertentu yang bersangkutan bagian dari tatanan hukum yang berkhasiat);
- c. *A norm is conditioned by another norm of higher level in the hierarchy of norm*; (norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);
- d. *A norm which is justified in conformity with the basic norm*; ⁴⁹(norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).⁵⁰

Mengenai validitas dari suatu peraturan dapat ditarik kesimpulan awal bahwa berlakunya sebuah norma peraturan di tengah-tengah masyarakat atau di suatu negara, peraturan atau norma yang akan diberlakukan tidak bertentangan dengan hierarki perundang-undangan atau hukum yang di atasnya (*grundnorm*) dan sebuah norma peraturan tersebut harus sesuai dengan nilai-nilai luhur, nilai kebiasaan, nilai agama oleh masyarakat sekitar, dan jika aspek aspek tersebut dapat di penuhi maka suatu norma peraturan akan dapat di berlakukan sebagai aturan.

⁴⁸ Muhamad Erwin. *Op., Cit*, halaman 170.

⁴⁹ *Ibid*, halaman 171.

⁵⁰ Diterjemahkan oleh Penulis

Hans Kelsen juga menjelaskan tentang validas sebagai berikut:

“Apakah hakikat dari validitas hukum, seperti dibedakan dari efektivitas hukum? Perbedaannya dapat dilukiskan dengan sebuah contoh : suatu peraturan hukum melarang pencurian, menetapkan bahwa setiap pencuri harus dihukum oleh hakim. Peraturan ini valid bagi semua orang yang dengan demikian melarang pencurian kepada mereka, yaitu individu-individu yang harus mematuhi perturan tersebut, yakni para subjek dari peraturan tersebut. peraturan hukum adalah valid terutama bagi mereka yang benar-benar mencuri dan dalam melakukan pencurian tersebut melanggar peraturan tersebut. dengan kata lain, peraturan hukum adalah valid meskipun dalam kasus-kasus dimana perturan hukum itu kurang efektif.”⁵¹

Suatu norma telah di positifkan sebagai aturan hukum yang prinsipal mempunyai sifat “perintah” dan “memaksa” bahwa seseorang diharuskan taat kepada hukum karena negara menghendaknya dan individual harus menaati peraturan-peraturan tersebut agar setiap permasalahan akan mendapatkan kepastian, kemanfaatan,dan keadilan sebagai tujuan termegah hukum sebagai suatu titik ukur kejahatan dan kebaikan di dunia. Seharusnya suatu norma hukum yang tidak bertentangan dengan (*grondnorm*) dan nilai-nilai moral,sosial,agama yang di yakini oleh masyarakat dalam suatu Negera, validitas berlakunya sebuah hukum tidak semestinya harus “memaksa” agar norma hukum terasebut berlaku, tetapi harus timbul kesadaran hukum bagi setiap individu yang dapat merubah budaya hukum masyarakat, dikarenakan landasan awal yang menjadi tujuan adanya negara juga menjadi tujuan ataupun tumpuan harapan bagi setiap individu yang bernegara, karena oleh itu setiap individu yang ada dalam negara mematuhi peraturan (hukum) yang ada dalam negara bukan karena “perintah’ dan atau

⁵¹ Hans Kelsen. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007, halaman 35.

“paksaan” semata, melainkan juga pada pengertian bahwasanya negara itu sendiri merupakan bagian (cerminan) dari setiap individu dalam Negara.

Pemaparan yang disampaikan penulis di atas sesuai dengan pandangan Efran Helmi Juni dalam tulisanya yang menyatakan “kaidah hukum adalah peraturan yang dibuat atau yang dpositifkan secara resmi oleh penguasa masyarakat atau penguasa negara, mengikat setiap orang, dan berlakunya dapat dipaksakan oleh aparat penegak hukum atau aparat negara, kaidah hukum ditujukan pada sikap lahir manusia atau perbuatan yang dilakukan manusia.”⁵²

Ketika hukum digambarkan sebagai “perintah” atau “ekspresi kehendak” legislator, dan ketika tata hukum dikatakan sebagai perintah atau keinginan Negara, maka seharusnya dipahami sebagai *a figurative mode of speech*. Jika aturan hukum adalah suatu perintah, maka merupakan perintah yang *depsybologized*, yaitu suatu perintah yang tidak mengimplikasikan makna adanya keinginan secara psikologis.⁵³

Hans Kelsen membuat suatu pembagian yang paling luas, wilayah berlakunya peraturan hukum dapat dibagi dalam empat bagian “*sphere of space*” (*teritoriall ruimtegebied, grondgebied*), “*personal spahere*” (*personengebied*) dan “*material sphere*” (*zakengebied*). Berdasarkan pembagian Hans Kelsen ini maka dapatlah dikemukakan empat pertanyaan peraturan hukum itu berlaku “terhadap siapa”, “dimana”, “mengenai apa” dan “pada waktu apakah?”.⁵⁴

⁵² M. Efran Helmi Juni. *Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Pustaka Setia Bandung, 2012. halaman 41.

⁵³ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa’at. *Op.,Cit*, halaman 39.

⁵⁴ E. Utrech dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: PT. Ictiar Baru, 1989, halaman 28.

Pandangan Hans Kelsen, pemaksaan atau penggunaan kekerasan (*coercian*) adalah ciri penting dari hukum, sehingga motifasi moral atau agama adalah juga merupakan suatu hal yang penting, karena mempunyai daya efektif lebih tinggi di bandingkan dengan rasa kwatir terhadap suatu pemaksaan atau dari sanksi hukum.⁵⁵ Dari pandangan Hans Kelsen tersebut di atas dapat di kembangkan hukum memang harus dilaksanakan dengan unsur paksaan dan kekerasan (*concercian*) dan untuk pelaksanaan dan menjalankan sanksi hukum di masyarakat, tetapi hukum juga harus mengakomodir pandangan agama atau moral, agar hukum berjalan tidak liar dan brutal, agar tujuan kepastian, kemamfaat, serta keadilan dapat di laksanakan dengan sungguh-sungguh tanpa mencederai dan megusik hak asasi manusia yang telah diberikan konstitusional negara kepada rakyatnya.

Kaidah-kaidah hukum itu mewujudkan isi aturan-aturan hukum. Banyak dari kaidah-kaidah hukum itu yang oleh pembentuk undang-undang dirumuskan dalam aturan-aturan hukum itu didalam peradilan diinterpretasi oleh hakim. Interpretasi itu menghasilkan keputusan-keputusan, yang melalui generalisasi menimbulkan kaidah-kaidah hukum yang baru. Kadang-kadang kaidah-kaidah hukum ini oleh hakim sendiri dalam putusannya diletakkan kedalam aturan-aturan hukum. Proses pemositivan kaidah hukum itu kedalam aturan hukum terus menerus terjadi berulang-ulang. Demikianlah hukum itu selalu dalam keadaan bergerak. Perubahan yang berlangsung terus menerus itu memunculkan pertanyaan apakah tidak dapat ditentukan lebih jauh, pada kaidah hukum yang

⁵⁵ Muhamad Erwin. *Op., Cit*, halaman 172.

mana kita pada suatu saat tertentu harus berpegangan. Itu adalah pertanyaan tentang keberlakuan hukum. Problematika tentang keberlakuan hukum sering dibahas dalam teori kaidah-kaidah hukum. Dalam teori-teori itu dibedakan berbagai sifat kaidah hukum.⁵⁶

Kaidah hukum tidak mempersoalkan sikap batin seseorang apakah sifat tersebut baik atau tidak, tetapi persolan yang diangkat oleh kaidah hukum adalah perbuatan atau perilaku lahirnya, dengan demikian kaidah hukum tidak memandang baik atau buruk sikap batiniah seseorang.

Efran Helmi Juni dalam tulisanya membagi kaidah hukum dari sisi sifat yang dimana di paparkan sebagai berikut:

- a. Hukum yang imperatif, maksudnya kaidah hukum bersifat apriori, harus di taati, bersifat mengikat dan memaksa. Tidak ada pengecualian di mata hukum (*aquality before the law*);
- b. Hukum yang fakultatif, hukum tidak secara apriori mengikat. Kaidah fakultatif bersifat sebagai pelengkap. Contoh: Setiap warga negara berhak untuk menegemukakan pendapat, apabila seseorang berada di dalam forum, ia dapat, mengeluarkan pendapatnya atau tidak sama sekali.⁵⁷

Efran Helmi Juni dalam tulisanya yang membagi kaidah hukum dari sisi bentuk menjadi dua jenis (tertulis dan tidak tertulis) dimana hukum yang tidak tertulis hidup dan tumbuh di tengah-tengah masyarakat dan mengikuti perkembanganya sedang hukum yang tertulis dituangkan dalam bentuk tulisan atau kodifikasi yang dimana bertujuan utama demi adanya kepastian hukum di tengah masyarakat, mudah diketahui, serta kesatuan hukum, dimana mempunyai hierarki anatar undang-undang yang rendah ke undang-undang di atasnya tidak

⁵⁶ J.J.H. Bruggink. *Op.,Cit*, halaman 151

⁵⁷ M. Efran Helmi Juni. *Op.,Cit*, halaman 42.

boleh saling bertentangan atau kontradiksi peraturan yang dapat menimbulkan hilangnya kepastian hukum.

Berlakunya kaidah hukum di tengah-tengah masyarakat sebaiknya harus berlaku secara yuridis, sosiologis, dan filosofis dikarenakan apabila ketiga aspek ini tidak terpenuhi secara sempurna dalam kaidah hukum yang melekat pada masyarakat, maka akan cenderung terlaksana secara "memaksa" atau hanya sepiantas keinginan penguasa semata, maka oleh karena itu kaidah hukum harus memenuhi aspek-aspek tersebut agar kepastian, kemamfaatan serta keadilan akan tercapai dengan baik.

Algra dalam tulisan Bruggink mengatakan, Algra/Duyvendak misalnya mengatakan "Putusan apakah suatu cara berbuat sesuai dengan hukum (*rechtmatig*) atau melawan hukum (*onrechtmatig*), didasarkan pada aturan yang dalam tatanan hukum diakui sebagai kaidah hukum yang berlaku."⁵⁸

Pandangan Algra tentang aturan sebagai hukum, ajaran tentang *grundnorm* bertolak dari pemikiran yang hanya mengakui undang-undang sebagai hukum, maka kelsen mengajarkan adanya *grundnorm* yang merupakan induk yang melahirkan peraturan-peraturan hukum, dalam suatu tatanan sistem hukum tertentu, jadi antara *grundnorm* yang ada pada tata hukum A, tidak meski sama dengan *grundnorm* pada tata hukum. B *grundnorm* ibarat bahan bakar yang menggerakkan seluruh sistem hukum. *Grundnorm* memiliki fungsi sebagai dasar mengapa hukum itu ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaan hukum.⁵⁹

⁵⁸ J.J.H. Bruggink. *Op. Cit.*, halaman 143.

⁵⁹ Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta: Kencana, 2009. halaman 52.

Aturan skunder menjelaskan tentang apa kewajiban masyarakat yang diwajibkan oleh aturan, melalui prosedur apa sehingga suatu aturan baru memungkinkan untuk diketahui, atau perubahan atau pencabutan suatu aturan lama. Bagaimana suatu persengketaan dapat dipecahkan, mengenai apakah suatu aturan primer telah dilanggar, atau siapa yang mempunyai otoritas untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar aturan. Suatu tipe penting dari aturan sekunder adalah tentang aturan, *recognition* atau *the rule of recognition*. Aturan ini menentukan keadaan yang tergolong hukum dan keadaan mana yang tergolong bukan hukum. *the rule of recognition* berbeda dengan aturan lain dalam sistem hukum. Aturan lain hanya sah, setelah diakui oleh *the rule of recognition*. Tetapi, gagasan tentang validitas tidak berlaku bagi *the rule of recognition*, ia diterima sebagai sah oleh pengadilan, pejabat, dan perseorangan. Eksistensinya adalah nyata. Di dalam masyarakat modern terdapat bermacam-macam *rule of recognition*, dan juga mempunyai sangat banyak jenis sumber hukumnya. Mereka itu mencakup misalnya, konstitusi tertulis, perundang-undangan, putusan pengadilan. Di dalam pandangan analisis hukum dari Hart, sistem hukum adalah suatu *network* aturan-aturan yang keseluruhannya ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition*. Setiap aturan yang tidak dapat ditelusuri kembali validitasnya pada *the rule of recognition* tadi, bukan hukum dan bukan bagian sistem hukum.⁶⁰

Hans Kelsen berpandangan sebagai berikut.

“A norm is valid for certain individuals, for a certain area, and for a certain time. These are its personal, territorial and temporal spheres of validity. They can be limited or unlimited. This is especially true of the personal sphere of validity. Consequently it is incorrect to think that a moral

⁶⁰ *Ibid.*, halaman 55.

norm must by its very nature be valid for all human beings. As far as the temporal sphere of validity is concerned, norms are usually valid only after the norm becomes valid. But norms, especially legal norms (which link a particular legal consequence to a particular state of affairs) can also be valid with retroactive effect (as we say): they can concern states of affairs which have already taken place before the general norm became valid. Indeed, this is always necessarily the case with the individual norm which represents a judicial decision".⁶¹ (Norma ini berlaku untuk individu tertentu, untuk daerah tertentu, dan untuk waktu tertentu. Ini adalah bidang personal, teritorial dan waktu yang berlaku. Dapat terbatas atau tidak terbatas. Hal ini terutama berlaku dari lingkup pribadi validitas. Akibatnya adalah keliru untuk berpikar secara moral, norma keharusan sifatnya berlaku untuk semua manusia. Sejauh lingkup temporal validitas yang bersangkutan, norma biasanya hanya berlaku setelah norma menjadi valid. Tapi norma, terutama norma hukum (yang menghubungkan konsekuensi hukum khususnya dalam keadaan tertentu) juga bisa berlaku dengan efek retroactive (seperti yang kita katakan): mereka dapat perhatian negara urusan yang telah diambil place sebelum norma umum menjadi valid. Memang, ini selalu terjadi dengan norma individu yang mewakili keputusan pengadilan).⁶²

Objek dari ilmu hukum adalah norma hukum yang di dalamnya mengatur perbuatan manusia, baik sebagai kondisi maupun konsekuensi dari kondisi tersebut, hubungan antar manusia hanya menjadi objek dari ilmu hukum sepanjang hubungan tersebut diatur dalam norma hukum.⁶³ Norma hukum tidak hanya berupa norma umum semata (*general norms*) tetapi juga meliputi norma individu, yaitu norma yang menentukan tindakan seseorang individu dalam suatu situasi tertentu dan norma tersebut harus *valid* hanya pada kasus tertentu serta mungkin dipatuhi atau dilaksanakan hanya sekali saja. Contoh norma individu adalah keputusan pengadilan yang kekuatannya mengikatnya terbatas pada kasus tertentu dan orang tertentu. Dengan demikian kekuatan mengikat atau validitas

⁶¹ Hans Kelsen. *General Theory Of Norm*, London: Clarendon Press, 1991, halaman 38.

⁶² Diterjemahkan oleh penulis.

⁶³ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Jakarta: Konsitusi Pers, 2014, halaman 14.

hukum secara intristik tidak terkait kemungkinan karakter umumnya, tetapi hanya karekternya sebagai norma.⁶⁴

Keputusan hakim (*vardick*)⁶⁵ pada dasarnya diambil dalam tuduhan yang ditujukan terhadap terdakwa dalam persindangan peradilan, dan hakim menjatuhkan hukuman berdasarkan aturan-aturan yang telah ditetapkan terlebih dahulu.

Batasan-batasan dari teori-teori yang dipaparkan di atas, didasarkan penganut asas legalitas dari zaman dahulu sampai sekarang yang menentukan bahwa dalam pengenaan pidana diperlukan undang-undang terlebih dahulu, petunjuk undang-undang yang menetapkan peraturan tentang pidananya, tidak hanya tentang *crime* atau *delicium* nya ialah tentang perbuatan mana yang dapat dikenakan pidana.⁶⁶

Teori Kepastian Hukum digunakan untuk menganalisis permasalahan yang akan di bahas dengan judul Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaiakan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam).

2. Kerangka Konsepsi

Kerangka konsep merupakan gambaran bagaimana hubungan antara konsep-konsep yang diteliti. Konsep hukum dapat dirumuskan sebagai suatu gagasan yang dapat direalisasikan dalam kerangka berjalan aktivitas hidup

⁶⁴ Jimli Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Op.,Cit*, halaman.

⁶⁵ Anwarsyah Nur. *Op.,Cit*, halaman 31.

⁶⁶ Bambang Waluyo. *Pidana Dan Pemidanaan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008, halaman 121.

bermasyarakat secara tertib.⁶⁷ Kerangka Konsepsi adalah kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang ingin atau akan diteliti.⁶⁸ Kerangka konsep bertujuan untuk menghubungkan atau menjelaskan tentang suatu variabel yang satu dengan variabel yang lainnya dan kerangka konsep bertujuan untuk memberikan definisi suatu variabel dan mengarahkan asumsi mengenai permasalahan yang akan diteliti.

Kerangka konsep yang menjadi definisi operasional dalam penelitian ini adalah:

- a. Eksistensi adalah menurut kamus besar Bahasa Indonesia Eksistensi adalah keberadaan, kehadiran yang mengandung unsur bertahan
- b. Qanun adalah sebagai peraturan perundang-undangan operasional untuk menjalankan amanat undang-undang Pemerintahan Aceh.⁶⁹
- c. Hukum *Jinayat* adalah hukum yang mengatur tentang *Jarimah* dan *'Uqubat*.⁷⁰
- d. Perbuatan Pidana adalah hanya menunjuk pada dilarangnya perbuatan saja dan tidak menunjuk pada orang yang melakukan perbuatan pidana.⁷¹
- e. *Khalwat* adalah perbuatan berada pada tempat tertutup atau tersembunyi antara 2 (dua) orang yang berlainan jenis kelamin yang bukan mahram dan

⁶⁷ Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010, halaman 72.

⁶⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press, 1986, halaman 132.

⁶⁹ Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat

⁷⁰ Pasal 1 angka (15) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

⁷¹ Soeharto RM, *Hukum Pidana Materil*, Jakarta: Sinar Grafika, 1991, halaman 26.

tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak yang mengarah pada perbuatan zina.⁷²

- f. Mahkamah Syar'iyah adalah Mahkamah Syar'iyah Kabupaten/Kota adalah lembaga peradilan tingkat pertama.⁷³

G. Metode Penelitian

Metode adalah cara kerja atau tata kerja untuk dapat memahami obyek yang menjadi sasaran penelitian dari ilmu pengetahuan yang bersangkutan.⁷⁴ Sedangkan penelitian adalah sebagai bagian dari proses pengembangan ilmu pengetahuan dengan menggunakan metode tertentu yang bertujuan untuk mengetahui apa yang telah dan sedang terjadi serta memecahkan masalahnya atau suatu kegiatan pencarian kembali pada kebenaran.⁷⁵ Dengan demikian metode penelitian hukum adalah suatu cara kerja atau upaya ilmiah untuk memahami, menganalisis, memecahkan, dan mengungkapkan suatu permasalahan hukum berdasarkan metode tertentu. Dalam penelitian ini menggunakan metode pendekatan kualitatif.⁷⁶

1. Jenis dan Sifat Penelitian

Penelitian dalam tesis ini adalah bersifat yuridis empiris, yaitu suatu penelitian yang melakukan kajian terhadap penelitian di lapangan, dilakukan penelitian langsung (riset) mengenai objek yang diteliti guna memperoleh bahan-bahan atau data yang konkrit mengenai Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014

⁷²Pasal 1 angka (23) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

⁷³ Pasal 1 angka (11) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

⁷⁴ Soerjono Soekanto, *Ringkasan Metodologi Penelitian Hukum Empiris*, Cetakan ke-1 Jakarta, IND-HILL-CO, 1990, halaman 106.

⁷⁵ Mukti Fajar N.D., dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2010, halaman 19.

⁷⁶ Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, Rineka Cipta, 2010, halaman 21.

Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam).

2. Sumber Data

Data pokok dalam penelitian ini adalah data primer, yaitu data yang diperoleh dari informasi hasil wawancara responden dan informen atau penelitian lapangan (*field research*) yang berkaitan dengan Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam). Serta dilakukan juga melalui penelitian kepustakaan (*library researt*) sebagai sumber data sekunder ataupun arsip-arsip yang sesuai dengan penelitian yang akan di bahas yang meliputi:

a. Bahan hukum primer.

Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah wawancara yang dilakukan dengan pihak yang berkompeten sebagai responden dan informen seperti Hakim pada Mahkamah Syariah Kota Subulussalam, Majelis Pemusyawaratan Ulama (MPU) Kota Subulussalam, Kepala Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam, Wilayatul Hisbah Kota Subulussalam, yang akan diajukan pertanyaan terkait dengan Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* (Studi Kasus Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam).

b. Bahan hukum sekunder.

Bahan hukum sekunder adalah berupa buku-buku dan tulisan-tulisan ilmiah hukum yang terkait dengan objek penelitian.⁷⁷Yaitu bahan-bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti tulisan, jurnal dan buku-buku yang dianggap berkaitan dengan pokok permasalahan yang akan diangkat.

c. Bahan hukum tersier.

Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum, ensiklopedia.⁷⁸Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum penunjang yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

3. Cara Pengumpulan Data

Cara pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan menggunakan penelitian lapangan (*field research*) dan penelitian kepustakaan (*library research*). Penelitian kepustakaan dilakukan untuk memperoleh data sekunder yang dilakukan dengan penganalisisan terhadap peraturan perundang-undangan, buku-buku. Serta penelitian lapangan dilakukan untuk memperoleh data primer yaitu dengan melakukan wawancara terhadap responden atau informen yang mempunyai tupoksi atau kewenangan terkait dengan judul

⁷⁷ Zainuddin Ali. *Metode Penelitian Hukum*. Edisi 1 (satu), Cetakan Pertama. Jakarta: Sinar Grafika, 2009, halaman 106.

⁷⁸ Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Edisi. Satu, Cetakan Ketujuh. Jakarta: Rajawali Pers, 2013, halaman 119.

penelitian ini. Data tersebut selanjutnya dianalisis dengan metode analisis yang telah dipilih.⁷⁹

4. Analisis Data.

Analisis data adalah suatu proses mengatur urutan data, membuatnya ke dalam suatu pola, kategori, dan suatu uraian dasar.⁸⁰ Analisis data dalam penelitian ini menggunakan secara kualitatif, yaitu didasarkan pada relevansi data dengan permasalahan, bukan berdasarkan banyaknya data (kuantitatif)⁸¹. Analisis kualitatif ini dengan norma-norma, asas-asas, prinsip-prinsip, konsep-konsep, doktrin-doktrin⁸²

Menganalisis data sekaligus memberikan argumentasi-argumentasi yuridis yang dikemukakan secara deduktif (penalaran logika dari umum ke khusus).⁸³ Analisis berdasarkan logika deduktif sering disebut sebagai cara berfikir analitik, bertolak dari pengertian dari sesuatu yang berlaku umum secara keseluruhan dalam perundang-undangan terhadap suatu kelompok tertentu dalam suatu peristiwa tertentu dan dalam suatu wilayah tertentu.⁸⁴

Hasil akhir dari analisis ini adalah penarikan kesimpulan dari perumusan masalah yang bersifat umum (dalam perundang-undangan) terhadap permasalahan kongkrit (dalam rumusan masalah) dengan menjelaskan hubungan antara berbagai jenis data sehingga permasalahan akan dapat dijawab.⁸⁵

⁷⁹ Munir Fuady. *Dinamika Teori Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2007, halaman 6.

⁸⁰ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT. Remaja Rosda Karya, 2004, hlm 103.

⁸¹ Johny Ibrahim, *Op. Cit*, hlm 161.

⁸² *Ibid.*, hlm 306 dan 310-311.

⁸³ *Ibid.*, hlm 393.

⁸⁴ Mukti Fajar N.D., dan Yulianto Achmad, *Op. Cit*, hlm 109-110.

⁸⁵ *Ibid.*, halaman 122.

BAB II
PENGATURAN QANUN JINAYAT MENGENAI
TINDAK PIDANA *KHALWAT*

A. Pengertian Tentang Tindak Pidana *Khalwat*/Mesum

Khalwat adalah perbuatan berada pada tempat tertutup atau tersembunyi antara bukan mahram dan tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak yang mengarah pada perbuatan zina.⁸⁶ Menurut bahasa *khalwat* berasal dari *khulwah* dari akar kata *khala* yang berarti sunyi atau sepi. Sedangkan menurut istilah, *khalwat* adalah keadaan seseorang yang menyendiri dan jauh dari pandangan orang lain. *Khalwat*/mesum adalah perbuatan yang dilakukan oleh dua orang yang berlawanan jenis atau lebih, tanpa ikatan nikah atau bukan muhrim pada tempat tertentu yang sepi. Sedangkan pengertian *khalwat* dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah berdua-duaan antara laki-laki dan perempuan yg bukan muhrim di tempat sunyi atau tersembunyi.

Munculnya perbuatan *khalwat* dikarenakan kebutuhan seseorang untuk melaksanakan pernikahan, dalam artian telah wajib baginya untuk melaksanakan nikah. Dikarenakan perbuatan *khalwat* akan menjurus ke arah zina. Perkawinan atau pernikahan merupakan salah satu sunnatullah yang berlaku pada semua makhluk ciptaan Allah SWT. Baik pada manusia, hewan maupun tumbuh-tumbuhan. Atau dalam istilah lain disebut dengan berkumpul atau akad.

Bahasa *khalwat* sangat jarang di dengar, dikarenakan orang beranggapan semua zina, padahal kesempurnaan hukum Islam itu bukan hanya terletak pada

⁸⁶ Lebih lanjut lihat Pasal angka (23) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

penghukuman zinanya tetapi pencegahan terhadap terjadinya perbuatan zina, yang disebut dengan *khalwat*. Begitu sempurnanya aturan-aturan hukum Islam yang terdapat dalam Al-Quran dan As-Sunnah.

Alasan inilah seolah daerah berlomba-lomba untuk menjadikan Islam sebagai dasar hukum dalam kehidupan bermasyarakat di daerahnya. Seperti adanya larangan, penertiban dan penjualan minuman keras di Bulu Kumba, Sulawesi Selatan melalui Perda No.3/2002. Perda No. 10 tahun 2003 di Gorontalo tentang pencegahan maksiat, di Indramayu Jawa Tengah ada Perda No. 7 tahun 1999 tentang Prostitusi, di Tangerang ada Perda No. 8 tahun 2005 tentang pemberantasan maksiat dan masih banyak lagi daerah yang menjadikan Islam sebagai aturan moral dan etika masyarakatnya.

Apabila ditinjau dari tujuan ditetapkannya hukum, maka dapat disimpulkan bahwa tujuannya adalah untuk menjaga kemaslahatan manusia. Paling tidak ada lima tujuan syara' dalam menetapkan hukum yang disebut dengan istilah *al-Maqâshid al-Khamsah*, yaitu:⁸⁷

1. Memelihara agama;
2. Memelihara jiwa;
3. Memelihara akal
4. Memelihara keturunan;
5. Memelihara harta benda dan kehormatan.

Alyasa' Abubakar menjelaskan bahwa "kategori tindak pidana *khalwat* adalah apabila dilakukan oleh dua orang *mukallaf* atau lebih yang berlainan jenis kelamin, berada pada suatu tempat tertutup. Ada dua jenis perbuatan yang dapat digolongkan kedalam *khalwat*, pertama berada berduaan ditempat terlindung atau

⁸⁷ Ismail Muhammad Syah, dkk. *Filsafat Hukum Islam*, Cet. II, Jakarta, Bumi Aksara, 1992, halaman 67-101.

tempat tertutup walaupun tidak melakukan sesuatu apapun dan kedua melakukan perbuatan yang dapat mengarah kepada zina baik ditempat ramai maupun ditempat sepi.”⁸⁸

Menurut pandangan *fiqih* berada pada suatu tempat antara dua orang *mukallaf* (laki-laki dan perempuan) yang bukan muhrim sudah merupakan perbuatan pidana, berada pada tempat tertutup sudah merupakan unsur utama perbuatan *khalwat*. Sedangkan perbuatan berpelukan, berciuman atau duduk berdekatan antara laki-laki dan perempuan yang dilakukan di depan umum juga merupakan perbuatan maksiat (perbuatan yang dilarang oleh syariat karena dapat mengarah atau membawa kepada zina). Jadi ada dua jenis perbuatan yang dapat digolongkan kedalam *khalwat*, pertama berada berdua di tempat terlindung atau tertutup walaupun tidak melakukan sesuatu; dan kedua melakukan perbuatan yang dapat mengarah kepada zina baik ditempat ramai maupun ditempat sepi.⁸⁹

Ruang lingkup pelaranga *khalwat* di Aceh adalah segala kegiatan, keadaan dan perbuatan yang mengarah kepada perbuatan *zina* dengan tujuan menegakkan syariat Islam dan adat istiadat yang berlaku dalam masyarakat Aceh; Melindungi masyarakat dari berbagai bentuk kegiatan dan/atau perbuatan yang merusak kehormatan; Mencegah anggota masyarakat sedini mungkin dari melakukan perbuatan yang mengarah kepada *zina*.

Meningkatkan peran serta masyarakat dalam mencegah dan memberantas terjadinya perbuatan *khalwat*/mesum dan menutup peluang terjadinya kerusakan moral Hukum ber *khalwat* menurut qanun ini adalah haram dan melarang setiap

⁸⁸Alyasa' Abubakar, *Hukum Pidana Islam di Provinsi NAD, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD*, Banda Aceh 2007, halaman 80-85.

⁸⁹Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta 2005, halaman 25.

orang yang berada di Aceh untuk melakukan *khalwat*/mesum. Larangan yang sama juga berlaku bagi orang atau kelompok masyarakat atau aparat pemerintah dan badan usaha untuk memberikan fasilitas kemudahan dan/atau melindungi orang untuk melakukan perbuatan *khalwat*/mesum dan setiap orang atau kelompok masyarakat berkewajiban untuk mencegah terjadinya perbuatan *khalwat*/mesum.

Berdasarkan penjelasan umum yang telah dikutipkan sebelumnya, dapat disimpulkan bahwa syarat *khalwat* adalah dilakukan oleh dua orang *mukallaf* yang berlainan jenis kelamin (laki-laki dan perempuan), bukan suami dan isteri dan halal menikah (bukan orang yang mempunyai hubungan muhrim). Dua orang tersebut dianggap melakukan *khalwat* kalau mereka berada pada suatu tempat tertentu yang memungkinkan terjadi perbuatan maksiat dibidang seksual atau berpeluang pada terjadinya perbuatan zina. Penjelasan umum menyatakan bahwa perbuatan maksiat di bidang seksual dan lebih dari itu perbuatan yang dapat mengarah kepada zina biasanya hanya dilakukan di tempat sepi (tertutup) yang jauh dari penglihatan orang lain. Tetapi tidak tertutup kemungkinan perbuatan berdua-duaan yang dapat mengarah kepada zina tersebut juga dapat terjadi di tempat yang relatif ramai, seperti direstoran, ruang tunggu hotel dan tempat rekreasi, atau di jalan seperti dalam kendaraan (umum atau pribadi) atau tempat-tempat lain. Perbuatan *khalwat* di tempat ramai ini dalam istilah qanun diatas disebut “*berasyik maksyuk*”.⁹⁰

⁹⁰Alyasa’ Abubakar, *Paradigma Kebijakan dan Kegiatan*, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD 2008, halaman 276-277.

Bentuk ancaman *uqūbāt* terhadap pelaku *jarīmah khalwat* (mesum) dimaksudkan sebagai upaya memberi kesadaran bagi si pelaku dan sekaligus menjadi peringatan bagi anggota masyarakat lainnya untuk tidak melakukan *jarīmah khalwat*. Di samping itu *uqūbāt* (cambuk) akan lebih efektif dengan memberi rasa malu dan tidak menimbulkan resiko bagi keluarga. *uqūbāt* cambuk juga berdampak pada biaya yang harus ditanggung pemerintah menjadi lebih murah dibandingkan dengan jenis *uqūbāt* lainnya seperti yang dikenal dalam KUHP sekarang ini.

Bentuk ancaman ‘*uqubat* cambuk bagi pelaku jarimah *khalwat*/mesum, dimaksudkan sebagai upaya memberi kesadaran bagi pelaku dan sekaligus menjadi peringatan bagi anggota masyarakat lainnya untuk tidak melakukan *jarimah*. Disamping itu ‘*uqubat* cambuk akan lebih efektif dengan memberi rasa malu dan tidak menimbulkan resiko bagi keluarga.’⁹¹

Larangan *khalwat* adalah pencegahan dini bagi perbuatan zina, larangan ini berbeda dengan jarimah lain yang langsung kepada perbuatan itu sendiri, seperti larangan mencuri, minum khamar dan maisir. Larangan zina justru dimulai dari tindakan-tindakan yang mengarah kepada zina, hal ini mengindikasikan bahwa perbuatan zina terjadi disebabkan adanya perbuatan lain yang menjadi penyebab terjadinya zina. Islam dengan tegas melarang melakukan zina, Sementara *khalwat*/mesum merupakan washilah atau jalan/peluang untuk terjadinya zina, maka *khalwat*/mesum juga termasuk salah satu jarimah (perbuatan pidana) dan diancam dengan ‘*uqubat ta’zir*, sesuai dengan qaidah *Syar’iy* yang

⁹¹Muhammad Siddiq dan Chairul Fahmi, *Opcit*, halaman 32-34.

artinya “perintah untuk tidak melakukan atau tidak melakukan sesuatu, mencakup prosesnya”.

Mengenai *uqūbāt* terhadap pelanggar qanun ini dijelaskan dalam bab II, pada Pasal 4 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat disebutkan bahwa setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat diancam dengan *uqūbāt ta'zīr* berupa hudud dan *ta'zir*.

Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat menjelaskan bahwa hukum *khalwat* adalah haram dan melarang kepada setiap orang untuk melakukan *khalwat*, larangan yang sama juga ditujukan kepada orang atau kelompok masyarakat atau aparat pemerintah atau badan usaha dilarang untuk memberikan fasilitas kemudahan atau melindungi orang yang berbuat *khalwat*.

Terlepas adanya pro dan kontra terhadap hukuman cambuk, baik antara orang Islam maupun non-muslim, pihak Barat dan Eropa, sebenarnya hukuman cambuk merupakan salah satu jenis sanksi pidana yang ada dalam sistem pemidanaan di wilayah Nanggroe Aceh Darussalam. Hukuman ini telah ada dan diterapkan di negara-negara muslim (Islam), seperti Arab Saudi, Pakistan, Iran, Malaysia dan negara-negara lainnya. Anggapan bahwa hukum Islam itu kejam sekali misalnya, sebenarnya tergantung pada sudut pandang dan latar belakang filosofis, sosiologi dan pengetahuan pengamat yang bersangkutan. Pada hakikatnya semua hukuman itu mengandung unsur kekerasan, *enforcement* pada

dirinya. Hal ini justru disebutkan sebagai upaya preventif, baik preventif khusus maupun preventif umum bagi terjadinya tindak pidana dalam masyarakat.⁹²

B. Pandangan Hukum Islam Tentang Tindak Pidana *Khalwat*.

Hukum Islam telah mengatur etika dalam pergaulan muda-mudi dengan baik. Cinta dan kasih sayang laki-laki dan perempuan adalah fitrah manusia yang merupakan karunia Allah. Untuk menghalalkan hubungan antara laki-laki dan perempuan, Islam menyediakan lembaga pernikahan. Tujuan utama agar hubungan laki-laki dan perempuan di ikat dengan tali perkawinan adalah untuk menjaga dan memurnikan garis keturunan (nasab) dari anak yang lahir dari hubungan suami istri. Kejelasan ini penting untuk melindungi masa depan anak yang dilahirkan tersebut. Larangan *khalwat* bertujuan untuk mencegah diri bagi perbuatan zina. Larangan ini berbeda dengan beberapa jarimah lain yang langsung kepada zat perbuatan itu sendiri, seperti larangan mencuri, minum, khamar, dan maisir. Larangan zina justru dimulai dari tindakan-tindakan yang mengarah kepada zina. Hal ini mengindikasikan betapa Islam sangat memperhatikan kemurnian nasab seorang anak manusia.

Hukum pidana Islam atau di disebut fiqih Jinayah pada hakikatnya merupakan peraturan Allah untuk menata kehidupan manusia. Peraturan tersebut dapat terealisasi dalam kehidupan nyata bila ada kesadaran dari umat Islam untuk mengamalkannya, yakni melaksanakan setiap perintah dan menjauhi seluruh larangan yang di gariskan oleh Al-Quran dan Al- Hadist Pergeseran nilai-nilai

⁹² Mardani, *Penerapan Syariat Islam di Aceh*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, halaman 193.

budaya yang termanifestasi dalam bentuk kejahatan yang merupakan salah satu sisi negatif yang dihasilkan dalam kemajuan zaman. Kemajuan teknologi yang ditandai dengan semakin mudahnya arus transformasi tidak dapat di terima begitu saja semata-mata karena benda tersebut adalah tuntutan zaman.⁹³

Al-Qur'an dan Sunnah yang bersifat universal dan abadi adalah sumber utama legislasi hukum Islam.⁹⁴ Karena sifatnya yang demikian, maka guna memenuhi tuntutan perubahan waktu dan kondisi, Al-Qur'an dan Sunnah dijabarkan dalam bentuk fiqh yang praktis dan kondisional. Artinya tidak hanya berpangku pada apa yang telah ada di dalam al- Qur'an sebagai pedoman hidup, akan tetapi perlu kepada pemahaman atau penafsiran yang lebih praktis dalam rangka menjawab tantangan zaman yang sedang mengalami perkembangan. Karena itu hukum tidak pernah statis, selalu dinamis sesuai dengan kaedah fiqh yaitu; hukum itu akan selalu berubah sesuai dengan perubahan tempat, waktu dan keadaan.

Secara umum hukum Islam dapat dibagi menjadi dua bagian besar yakni:

1. Ibadah, yang meliputi: thahârah, shalat, puasa, zakat, haji yang disebut *ibadah mahdhah*. Kemudian ibadah-ibadah lain yang disebut ibadah *ghayr mahdhah* dan jihad yang menjadi bagian tersendiri.
2. *Muamalah*, yang mengatur hubungan sesama manusia. Bagian ini dapat dibagi dua ditinjau dari sudut kepentingannya yang mengatur kepentingan perseorangan (privat) dan yang mengatur kepentingan umum (publik). Hukum privat dibagi kepada tiga bagian yakni hukum keluarga, hukum

⁹³ Rahmat M Hakim, *Hukum Pidana Islam*, pustaka setia, Bandung 2000, halaman 17.

⁹⁴ Istilah hukum Islam sering dipahami dengan *syari'at*, *al-hukm*, *syar'i*, dan *fiqh*. Secara terminologi *syari'at* berarti semua tata kehidupan yang telah ditetapkan Allah meliputi *akidah*, *syari'ah*, *akhlak*, dan *muamalah* maupun sistim kehidupan untuk mencapai kebahagiaan dunia dan akhirat. Sedangkan *fiqh* adalah *syari'at* dalam arti khusus. Dalam tulisan ini yang dinamakan hukum Islam adalah *fiqh*. Mannâ' Khalîl al- Qattân, *al-Tasyrî' wa al-Fiqh fi al-Islâm Târikhan wa Manhâjan*, Cet. IV, Bayrût: Muassasah al-Risâlah, 1985,halaman 121. Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam Indonesia*, Cet. V, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996, halaman. 42-50.

waris, dan hukum perikatan. Hukum publik dibagi kepada tiga bagian yakni hukum pidana, hukum tata negara, dan hukum peradilan.

Yusuf al-Qardhawiy dalam bukunya *ghairū al-muslimīn fī al-mujtamā` al-Islami* (minoritas non-muslim dalam masyarakat Islam), ia menyebutkan:

“Di antara kewajiban seorang non-muslim dalam masyarakat Islam adalah berkewajiban mengikuti undang-undang Islam yang berlaku, undang-undang yang tidak sama sekali menyinggung kebebasan beragama dan beragama mereka. Dan begitu juga tidak diwajibkan bagi mereka mengikuti aturan-aturan Islam yang berhubungan dengan privasi pribadi dan sosial mereka yang dihalalkan dalam agama mereka. Sedangkan mengenai hukumhukum yang berhubungan dengan *jinayat* maka diwajibkan bagi mereka untuk mengikuti aturan/undang-undang Islam dalam hal ini seperti *zina*, mencuri dan lain-lainnya”.⁹⁵

Islam dengan tegas melarang melakukan zina, sementara *khalwat* merupakan salah satu jalan atau peluang untuk terjadinya zina, maka *khalwat* juga termasuk salah satu jarimah (perbuatan pidana) dan diancam dengan „uqubat ta`zir, artinya negara atau pemerintah harus berjaga-jaga untuk mengantisipasi terjadinya perzinaan. Agar tidak terjadi perzinaan salah satu usaha adalah adanya larangan *khalwat*. Walaupun larangan *khalwat* terkait dengan larangan perbuatan zina, maka tidak berarti kalau tidak melakukan zina lalu *khalwat* dibenarkan. Larangan *khalwat* sudah menjadi delik sendiri, yang tidak ada kaitannya dengan delik lain. Larangan seperti ini diberlakukan dalam masyarakat baik masyarakat modern, maupun masyarakat bersahaja.⁹⁶

Hukum Islam sangat melarang perbuatan zina, jangankan melakukan zina, mendekatinya saja Allah SWT yang berbunyi:

⁹⁵ Yusuf al-Qardhawiy, *Ghairū al-Muslimīn fī al-Mujtaā` al-Islami* (Minoritas Non-muslim dalam Masyarakat Islam), terjemahan Muhammad al-Baqir, Cet. Ke- 3, Bandung: Karisma,1994. hlm.132.

⁹⁶ Ahmad Al Faruqi, *Qanun Khalwat Dalam Pengakuan Hakim Mahkamah Syar`iyah*, Cet-1, Banda Aceh, Global Education Institute, 2011, halaman 41.

ا وَلَا تَقْرُبُوا الزَّانِطِينَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلٌ

Artinya:

Dan janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. Dan suatu jalan yang buruk.⁹⁷

Ayat di atas mengharamkan dua hal sekaligus: (a) zina; dan (b) segala perilaku yang mendekati perbuatan zina termasuk di antaranya adalah berduaan antara dua lawan jenis yang bukan mahram yang disebut dalam istilah bahasa Arab dengan *khalwat* dengan yang selain mahram.

الرَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشَهِدَ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ

Artinya:

Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukumannya dilaksanakan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman.⁹⁸

Serta beberapa hadist Nabi telah menunjukkan batas-batas pergaulan antara laki-laki dan perempuan yang bukan muhrimnya, yang dapat menjadi tolak ukur perbuatan tindak pidana *khalwat* atau jarimah *khalwat* sebagaimana berikut:

1. Nabi melarang wanita untuk keluar dari rumahnya kecuali seizin suaminya karena suami memiliki hak atas istrinya.⁹⁹
2. Nabi melarang pria dan wanita untuk berkhalwat (berdua-duaan), kecuali jika wanita itu disertai mahramnya.¹⁰⁰

⁹⁷ Al-Quran Surah Al-Israk' ayat 32

⁹⁸ Al-Quran Surah An-Nurl ayat 2

⁹⁹ Taqiyuddin an-Nabhani, *Sistem Pergaulan Dalam Islam*, Hizbut Tahrir Indonesia 2003, halaman 40.

3. Nabi melarang seorang wanita melakukan *safar* (perjalanan) dari suatu tempat ketempat lain selama perjalanan sehari semalam kecuali disertai dengan muhrimnya.¹⁰¹

Berdasarkan batasan sunnah diatas, maka dapat diketahui bahwa pembolehan Islam dalam hal kontak antara laki-laki dan perempuan sangat minimal. Karena itu istilah pacaran, dan lain sebagainya, hendaklah ditempatkan dalam keempat batasan ini, dan bukan berarti istilah tersebut melegalkan batasan antara laki-laki dan perempuan.

Hukumnya haram apabila: (A) terjadi *khalwat* antara laki-laki dan perempuan bukan mahram dan timbul syahwat saat melihatnya. (B) perempuan berperilaku bebas dan tidak menjaga sikap santun. (C) Untuk tujuan main-main dan bersenang-senang dan terjadi persentuhan kulit seperti percampuran dalam pernikahan, festival dan pameran. Percampuran antara pria wanita seperti yang digambarkan di atas hukumnya haram karena menyalahi kaidah syariah Islam. Begitu juga ulama fiqih sepakat atas keharaman menyentuh perempuan bukan mahram kecuali apabila menyentuh wanita tua yang tidak menimbulkan syahwat maka dibolehkan untuk bersalaman (jabat tangan). Ibnu Farhun berkata percampuran laki-laki dan perempuan pada acara akad nikah maka tidak diterima kesaksian satu dengan yang lain apabila terdapat sesuatu yang diharamkan syariah karena dengan kehadiran para wanita pada tempat ini maka gugurlah sikap adil mereka. Dikecualikan dari percampuran yang diharamkan apa yang dilakukan

¹⁰⁰Hadist Riwayat Bukhari

¹⁰¹Hadist Riwayat Muslim

dokter atau tabib saat melihat atau menyentuh pasiennya karena termasuk darurat sedangkan darurat itu menghalalkan perkara yang dilarang.¹⁰²

Hikmah diharamkannya *khalwat* dalam Islam adalah karena *khalwat* merupakan salah satu sarana yang mengantarkan kepada perbuatan zina, sebagaimana mengumbar pandangan merupakan awal langkah yang akhirnya mengantarkan pada perbuatan zina. Oleh karena itu bentuk *khalwat* yang dilakukan oleh kebanyakan pemuda-pemudi sekarang ini meskipun jika ditinjau dari hakikat *khalwat* itu sendiri bukanlah *khalwat* yang diharamkan, namun jika ditinjau dari fitnah yang timbul dari akibat *khalwat* tersebut maka hukumnya adalah haram. Para pemuda-pemudi yang berdua-duaan tersebut telah jatuh dalam hal-hal yang haram lainnya seperti saling memandang antara satu dengan yang lainnya, sang wanita mendayu-dayukan suaranya dengan menggoda, belum lagi pakaian sang wanita yang tidak sesuai dengan syariat, dan lain sebagainya yang jauh lebih parah. *Khalwat* yang asalnya dibolehkan ini namun jika tercampur dengan hal-hal yang haram ini maka hukumnya menjadi haram. *Khalwat* yang tidak aman dari munculnya fitnah maka hukumnya akan tetap haram.

Batasan baik dari Al-Quran maupun sunnah sebelumnya mengenai hukum larangan *khalwat*, maka dapat diketahui bahwa pembolehan Islam dalam hal hubungan antara laki-laki dan perempuan sangat terbatas. Islam melarang tegas apabila ada seorang laki-laki dan perempuan berada ditempat sunyi atau sepi karena hal tersebut akan menjerumus pada jurang yang menyesatkan,

¹⁰² Diakses melalui <http://www.alkhoirot.net/2011/09/hukum-khalwat-dalam-Islam.html>, Pada tanggal 26 Februari 2018, Pukul 10:48 Wib.

sebagaimana ayat di atas menjelaskan, “jangan dekati zina” dalam artianya didekati saja tidak boleh, apalagi kalau sampai dilakukan.

C. Ruang Lingkup Berlakunya Hukum Pidana Islam.

Hukum pidana dibentuk agar dapat diberlakukan. Dalam hal berlakunya hukum pidana selain dibatasi oleh ruang dan waktu, juga dibatasi oleh tempat atau wilayah hukum tertentu (teritorial). Di samping itu hukum pidana juga diberlakukan dengan mengikuti orangnya atau subjek hukumnya (personalitas).¹⁰³

1. Asas Teritorial

Pasal 5 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat menggambarkan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat hanya berlaku di daerah Provinsi Aceh, batas teritorial berlakunya hukum Islam yang anut dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat hanya berlaku dalam kawasan istimewa Aceh. Begitu juga dalam penegakan hukum bagi pembuat jarimah *khalwat*.

Asas teritorial berlakunya hukum Islam dapat terlihat dalam Pasal 5 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang menyatakan:¹⁰⁴

Qanun ini berlaku untuk:

- 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-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.

¹⁰³ Muhammad Alim, *Asas-asas Negara Hukum Modern dalam Islam*, hlm.388-389.

¹⁰⁴ Lebih lanjut lihat Pasal 5 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Berdasarkan Pasal 5 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dapat diterapkannya sanksi pidana berupa cambuk terhadap pelaku delik *khalwat* hanya terhadap atau perbuatan tersebut dalam wilayah daerah istimewa Provinsi Aceh. Dalam artian luas, diluar daerah istimewa Provinsi Aceh Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat tidak dapat diterapkan, harus berpedoman kembali terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Hukum pidana Islam juga mengenal adanya asas teritorial ini, adapun lingkungan pemberlakuannya aturan-aturan tersebut, para fukaha membagi negeri-negeri di muka bumi ini menjadi dua bagian, yaitu negeri Islam (*darūl al-Islam*) dan negeri bukan Islam (*darūl al-Harb*).

a) Negeri Islam

Negeri Islam ialah negeri-negeri di mana hukumhukum agama Islam terlihat di dalamnya atau negeri-negeri di mana penduduknya yang beragama Islam bisa melahirkan (menjalankan) hukum-hukum Islam. Artinya, yang dikatakan negeri Islam ialah di mana semua penduduknya sebagian besar beragama Islam, atau negeri-negeri yang dikuasai oleh kaum muslimin, meskipun penduduknya tidak begitu banyak yang memeluk agama Islam.

b) Negeri bukan Islam

Negeri-negeri bukan Islam ialah di mana negeri-negeri yang tidak termasuk dalam kekuasaan kaum muslimin, atau negeri-negeri di mana hukum Islam tersebut tidak kelihatan di dalamnya, baik negeri tersebut dikuasai oleh satu

pemerintahan atau beberapa pemerintahan, baik penduduknya yang tetap terdiri dari kaum muslimin ataupun bukan.¹⁰⁵

Ketentuan mengenai asas teritorial tersebut di atas, yang menjadi dasar berlakunya hukum adalah tempat atau wilayah hukum Negara tanpa memerhatikan dan tanpa mempersoalkan siapa, atau apa kualitasnya atau kewarganegaraanya. Oleh karena itu siapapun yang melakukan tindak pidana di dalam wilayah hukum suatu negara, maka hukum pidana di negara tersebut berlaku terhadapnya.

Berpegang pada prinsip bahwa setiap Negara berhak mengatur dan mengikat segala hal mengenai dirinya sendiri dan tidak dapat mengikat kedalam Negara lain, maka dengan demikian hukum pidana yang dibentuk oleh suatu Negara pada dasarnya hanya berlaku untuk orang-orang yang ada di dalam wilayah hukum Negaranya sendiri. Menurut asas teritorial ini, berlakunya undang-undang pidana suatu negara semata-mata digantungkan pada tempat di mana tindak pidana atau perbuatan yang dilakukan, dan tempat tersebut harus terletak di dalam teritori atau wilayah negara yang bersangkutan. Yang dimaksudkan dengan wilayah di sini ialah terdiri dari darat, laut dan udara di atas darat dan lautannya.¹⁰⁶

Secara teoritis berlakunya hukum pidana suatu Negara mengandung dua kemungkinan:¹⁰⁷

¹⁰⁵ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, hlm. 92-93.

¹⁰⁶ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta: Rajawali Pers, 2011, halaman 41.

¹⁰⁷ Mahrus Ali, *Op., Cit*, halaman 85.

- a) Perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi semua tindak pidana yang terjadi di wilayah negara baik dilakukan oleh warga negaranya sendiri maupun oleh warga negara asing.
- b) Perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi semua tindak pidana yang dilakukan oleh warga negara di mana pun ia berada, dan di luar wilayah suatu Negara.

2. Asas Personalitas

Berlakunya hukum pidana menurut asas personalitas adalah bergantung dengan mengikuti subjek hukum atau orangnya, yakni terhadap warga Negara di manapun keberadaannya. Menurut sistem hukum pidana yang berlaku, dalam batas-batas dan syarat tertentu di luar wilayah hukum suatu Negara, maka hukum pidana suatu Negara tersebut mengikuti warga Negaranya, artinya hukum pidana pada suatu Negara tersebut berlaku bagi seorang warga Negaranya tanpa harus terikat oleh keberadaannya.¹⁰⁸

Asas ini menentukan bahwa berlakunya undang-undang hukum pidana suatu negara disandarkan pada kewarganegaraan nasionalitas seseorang. Undang-undang hukum pidana hanya dapat diperlakukan terhadap seseorang warga negara yang melakukan perbuatan yang dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang.¹⁰⁹

Hukum pidana Islam, asas personalitas menyatakan bahwa hukum pidana Islam berlaku bagi seorang muslim tanpa terikat di mana ia berada, apakah di

¹⁰⁸ Adami Ghazawi., *Op., Cit*, halaman 205.

¹⁰⁹ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2010. hlm.72.

wilayah di mana hukum pidana Islam itu diberlakukan, maupun di negara yang secara formal tidak diberlakukan hukum pidana Islam tersebut.¹¹⁰

D. Asas-Asas Hukum Pidana Islam

1. Asas Legalitas

Salah satu asas yang terkandung dalam hukum Islam adalah asas legalitas. Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat juga menganut asas legalitas. Yang dimaksud dengan asas “legalitas” adalah tiada suatu perbuatan dapat dijatuhi ‘uqubat kecuali atas ketentuanketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.¹¹¹

Asas legalitas dalam hukum pidana begitu penting, baik itu dalam hukum pidana Islam maupun hukum pidana positif. Asas legalitas kejahatan dan hukuman merupakan suatu jaminan dasar bagi kebebasan individu dengan memberi batasan-batasan aktivitas apa yang dilarang secara tepat dan jelas. Asas legalitas dalam hukum pidana Islam merupakan asas yang sangat fundamental, tujuannya ialah untuk menentukan apakah suatu peraturan hukum pidana tersebut dapat diberlakukan terhadap tindak pidana yang terjadi.¹¹² Jadi, apabila terjadi suatu tindak pidana, maka akan dilihat apakah telah ada ketentuan hukum yang mengaturnya dan apakah aturan yang telah ada tersebut dapat diberlakukan dengan waktu berlakunya hukum pidana tersebut.¹¹³

Dasar hukum dari asas legalitas ini terdapat dalam firman Allah, yang menyatakan:

¹¹⁰ *Ibid*, halaman 92.

¹¹¹ Penjelasan Pasal 2 Huruf b Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹¹² Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994, hlm. 56.

¹¹³ *Ibid*, halaman 56.

مَنْ اهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۗ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۗ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ
 أُخْرَىٰ ۗ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا

Artinya:

“Barangsiapa yang berbuat sesuai dengan hidayah (Allah), maka sesungguhnya dia berbuat itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri; dan barangsiapa yang sesat maka sesungguhnya dia tersesat bagi (kerugian) dirinya sendiri. Dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, dan Kami tidak akan mengazab sebelum Kami mengutus seorang rasul.¹¹⁴

Ayat tersebut dengan jelas berisi sesuatu ketentuan yang menjelaskan bahwa Allah SWT tidak akan menjatuhkan hukuman kepada manusia sebelum memberitahukan terlebih dahulu kepada mereka melalui Rasul-Nya. Artinya, bahwa tidak ada sesuatu *jarimah* kecuali sesudah ada penjelasan, dan tidak ada kecuali sesudah ada pemberitahuan.¹¹⁵

Ajaran Islam yang berpedoman terhadap Al-Quran- dan Al-Hadis memberikan kriteria penjatuhan tindak pidana dalam ajaran Islam, yang dimana sebagai berikut:¹¹⁶

1. Rukun *syar'i* (undang-undang) yaitu adanya nash yang melarang suatu perbuatan dengan diancam hukuman terhadapnya.
2. Rukun *maddi*, yaitu adanya tindakan yang membentuk jarimah, baik perbuatan nyata atau tidak.

¹¹⁴ Al- Quran QS. Al-Isra': 15.

¹¹⁵ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1993. hlm. 59-61.

¹¹⁶ Komisis Pemberantasan Korupsi. *Pahami Dulu Baru Lawan*, Jakarta: KPK, Tanpa Tahun, halaman 7.

3. Rukun *adabi*, yaitu adanya pembuat (orang mukallaf) yakni orang yang dapat dimintakan pertanggungjawaban terhadap jarimah yang dilakukan.

Mengenai hal tersebut ada beberapa aturan pokok yang sangat penting dalam Syari'at Islam, di antaranya ialah:

- a. Aturan yang berbunyi “sebelum ada *nas* (ketentuan), tidak ada hukum bagi perbuatan orang-orang yang berakal sehat” (*La ḥukmā lī af'aalil- 'uqāla qabla wurūd in Nasshī*). Dengan perkataan lain, perbuatan seseorang yang cakap tidak mungkin dikatakan dilarang, sebelum ada *nas* (ketentuan) yang melarangnya, dan ia mempunyai kebebasan untuk melakukan perbuatan itu atau meninggalkannya, sehingga ada *nas* yang melarangnya.
- b. Aturan yang berbunyi “pada dasarnya semua perkara dan semua perbuatan dibolehkan” (*al-aṣhlū fil asyyāa-i wa al-af'aali alibahātu*). Dengan perkataan lain, semua perbuatan dan semua sikap tidak berbuat dibolehkan dengan kebolehan yang asli, artinya bukan kebolehan yang dinyatakan oleh Syara'. Jadi selama sebelum ada *nas* yang melarang, maka tidak ada tuntutan terhadap semua perbuatan dan sikap tidak berbuat.
- c. Kemudian aturan pokok yang menyatakan “orang yang dapat diberi pembebanan (*taklīf*) hanya orang yang mempunyai kesanggupan untuk memahami dalil-dalil pembebanan dan untuk mengerjakannya, dan menurut Syara' pula pekerjaan yang dibebankan hanya pekerjaan yang mungkin dilaksanakan dan disanggupi serta diketahui pula oleh mukallaf

sedemikian rupa sehingga bisa mendorong dirinya untuk memperbuatnya.¹¹⁷

Asas legalitas dalam hukum pidana Islam pada dasarnya menyebutkan bahwa tidak ada suatu *jarīmah* atau ‘*uqūbat* sebelum adanya suatu *nas* (aturanaturan) yang menetapkannya. Namun dalam hal tersebut bukan hanya didasarkan atas *nas-nas* Syara’ yang umum semata yang menyuruh keadilan dan melarang kezaliman, melainkan didasarkan atas *nas-nas* yang jelas dan khusus mengenai hal tersebut. Dalam penerapan asas legalitas pada hukum pidana Islam, hal tersebut telah ditentukan oleh Syara’ pada semua *jarīmah* atau ‘*uqūbat*, baik dalam *jarimah hudūd*, *jarimah qiṣāṣ-diyāt* maupun *jarimah takzir*, di antaranya yaitu:

- a. Penerapannya pada *jarīmah hudūd*:¹¹⁸
 1. Pada *jarīmah zina*
 2. Pada *jarīmah qaṣaf*
 3. Pada *jarīmah khamar*
 4. Pada *jarīmah* pencurian
 5. Pada *jarīmah hirābah*
 6. Pada *jarīmah rīddah*
 7. Pada *jarīmah* pemberontakan (*al-baghyu*)
- b. Penerapannya pada *jarīmah qiṣāṣ-diyāt*:¹¹⁹
 1. Untuk pembunuhan sengaja
 2. Untuk pembunuhan semi sengaja
 3. Untuk pembunuhan tidak sengaja
 4. Untuk penganiayaan sengaja
 5. Untuk penganiayaan tidak sengaja
- b. Penerapannya pada *jarīmah takzir*:¹²⁰
 1. Hukuman takzir pada perbuatan maksiat
 2. Hukuman takzir mewujudkan kemaslahatan umat

¹¹⁷ *Ibid*, halaman 58.

¹¹⁸ *Ibid*, halaman 61-67.

¹¹⁹ *Ibid*, halaman 61.

¹²⁰ *Ibid*, halaman 62.

3. Hukuman *takzir* atas perbuatan-perbuatan pelanggaran (*mukhalafah*)

Asas legalitas menimbulkan suatu kepastian hukum, agar segala sesuatu mempunyai patokan agar tercapainya suatu kepastian sebagai salah satu tujuan umum hukum. Peter Mahmud Marzuki memberikan pandangannya tentang kepastian hukum dalam tulisannya sebagai berikut.

“Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum yang mengandung dua pengertian, yaitu : pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.”¹²¹

Jika membahas tentang kepastian hukum tentu sangat erat kaitannya dengan validitas norma dalam aturan itu sendiri, dalam hal ini Bruggink membagi validitas (keberlakuan norma) menjadi tiga bagian. Pertama: *validitas faktual*, kedua: *validitas normatif*, ketiga: *validitas evaluatif*.

Jika ditarik pemahaman tentang validitas dapat diartikan, validitas adalah eksistensi norma secara spesifik. Suatu norma adalah *valid* merupakan suatu pernyataan yang mengasumsikan eksistensi norma tersebut dan mengasumsikan bahwa norma itu memiliki kekuatan mengikat (*binding force*) terhadap orang yang perilakunya diatur. Aturan adalah hukum, dan hukum yang jika *valid* adalah norma. Jadi hukum adalah norma yang memberikan sanksi.¹²²

¹²¹ Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008, halaman 158.

¹²² Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006, halaman 35.

Bruggink dalam menjelaskan validitas norma secara faktual, menjelaskan sebagai berikut.

Orang mengatakan bahwa kaidah hukum berlaku secara faktual atau efektif, jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu. Orang juga dapat mengatakan bahwa kaidah hukum itu efektif. Bukankan kaidah hukum itu berhasil mengarahkan perilaku warga masyarakat, dan itu adalah salah satu sasaran utama kaidah hukum. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektifitas hukum.¹²³

Sedangkan validitas secara normatif Bruggink kembali memberikan pandangan sebagai berikut.

“Orang berbicara tentang keberlakuan normatif suatu kaidah hukum. Jika kaidah hukum itu merupakan bagian dari suatu sistem kaidah hukum tertentu yang didalamnya kaidah-kaidah hukum itu saling menunjuk yang satu terhadap yang lain. Sistem kaidah hukum yang demikian terdiri atas suatu keseluruhan hierarkhi kaidah -kaidah hukum khusus yang lebih rendah diderivasi dari kaidah hukum yang lebih tinggi. Karena pada keberlakuan ini diabstraksi dari isi kaidah hukum, tetapi perhatian hanya diberikan pada tempat kaidah hukum itu dalam sistem hukum, maka keberlakuan ini disebut juga keberlakuan formal.¹²⁴

Kemudian mengenai dasar berlakunya atau validitas dari suatu peraturan atau norma hukum terletak pada peraturan atau norma hukum yang lebih tinggi lagi, dan pada akhirnya sampai pada suatu peraturan atau norma yang tertinggi, yaitu norma dasar (*grundnorm/basic norm*) norma hukum itu sendiri mendapatkan dasar berlakunya atau validitasnya dari suatu postulat yang telah dianggap

¹²³ J.J.H. Bruggink. *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 1996, halaman 144.

¹²⁴ *Ibid*, halaman 150

demikian asanya dan disepakati masyarakat umumnya, tidak terkecuali jika norma hukum tersebut tidak sejalan dengan nilai-nilai moral.¹²⁵

Hans Kelsen dalam tulisan Muhammad Erwin memberikan penjelasan tentang kevaliditasan hukum sebagai berikut:

1. *A norm exist with binding force;* (norma yang ada harus mempunyai kekuatan mengikat);
2. *A particular norm concerned is identifiably part of legal order which is efficacious;* (norma tertentu yang bersangkutan bagian dari tatanan hukum yang berkhasiat);
3. *A norm is conditioned by another norm of higher level in the hierarchy of norm;* (norma dikondisikan oleh norma lain dari tingkat dalam hierarki norma);
4. *A norm which is justified in conformity with the basic norm;*¹²⁶ (norma yang dibenarkan sesuai dengan norma kebiasaan).¹²⁷

Membicarakan lebih lanjut mengenai validitas dari suatu peraturan dapat ditarik kesimpulan awal bahwa berlakunya sebuah norma peraturan di tengah-tengah masyarakat atau di suatu negara, peraturan atau norma yang akan diberlakukan tidak bertentangan dengan hierarki perundang-undangan atau hukum yang di atasnya (*grundnorm*) dan sebuah norma peraturan tersebut harus sesuai dengan nilai-nilai luhur, nilai kebiasaan, nilai agama oleh masyarakat sekitar, dan jika aspek aspek tersebut dapat di penuhi maka suatu norma peraturan akan dapat di berlakukan sebagai aturan.

Hans Kelsen juga menjelaskan tentang validas sebagai berikut:

“Apakah hakikat dari validitas hukum, seperti dibedakan dari efektivitas hukum? Perbedaannya dapat dilukiskan dengan sebuah contoh : suatu peraturan hukum melarang pencurian, menetapkan bahwa setiap pencuri harus dihukum oleh hakim. Peraturan ini valid bagi semua orang yang dengan demikian melarang pencurian kepada mereka, yaitu individu-individu yang harus mematuhi peraturan tersebut, yakni para subjek dari

¹²⁵ Muhamad Erwin. *Op., Cit*, halaman 170.

¹²⁶ *Ibid*, halaman 171.

¹²⁷ Diterjemahkan oleh Penulis

peraturan tersebut. peraturan hukum adalah valid terutama bagi mereka yang benar-benar mencuri dan dalam melakukan pencurian tersebut melanggar peraturan tersebut. dengan kata lain, peraturan hukum adalah valid meskipun dalam kasus-kasus dimana peraturan hukum itu kurang efektif.”¹²⁸

Berdasarkan asas legalitas yang dianut oleh hukum Islam menandakan kesempurnaan hukum yang diterapkan dalam hukum Islam. Baik dari menjauhkan penerapan hukum dari perbuatan sewenang-wenang yang dikenal dengan penghargaan hak asasi manusia.

2. Asas larangan memindahkan kesalahan kepada orang lain.

Asas ini menyatakan setiap perbuatan yang dilakukan oleh manusia maka perbuatan tersebut mendapatkan imbalan yang setimpal, yaitu perbuatan baik akan mendapatkan imbalan yang baik dan perbuatan buruk juga akan mendapatkan imbalan yang buruk. Adapun dasar hukum dari asas ini terdapat dalam firman Allah SWT yaitu:

قُلْ أَعْيُرَ اللَّهُ أَبِغِي رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَيْءٍ ۚ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۚ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُمْ مَرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ

Artinya:

Apakah aku akan mencari Tuhan selain Allah SWT, padahal Dia adalah Tuhan bagi segala sesuatu. Dan tidaklah seorang membuat dosa melainkan kemudharatannya kembali kepada dirinya sendiri; dan seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. Kemudian kepada Tuhanmulah kamu kembali, dan akan diberitakan-Nya kepadamu apa yang kamu perselisihkan".¹²⁹

Hukum pidana Islam, asas ini berbicara tentang bahwa seseorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, termasuk seorang bapak tidak dapat

¹²⁸ Hans Kelsen. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007, halaman 35.

¹²⁹ Al-Quran QS. Al-Anam: 164.

menolong anaknya, dan sebaliknya seorang anak tidak dapat menolong bapaknya, kecuali balasan terhadap seseorang hanyalah berdasarkan pada sesuatu yang telah diusahakannya.¹³⁰

Asas larangan memindahkan kesalahan kepada orang lain artinya yang bertanggungjawab dalam hukum Islam hanyalah orang yang melakukan dosa, jika dianalogikan terhadap teori pertanggungjawaban pidana dalam hukum positif adalah orang yang melakukan kesalahan lah yang harus mempertanggungjawabkan dihadapan hukum pidana, sesuai dengan semboyan hukum tiada pidana tanpa kesalahan. Semboyan tersebut juga bisa dipakai dalam hukum Islam dengan tiada peneapan hukum syariat tanpa adanya dosa.

Asas kesalahan terkait dengan asas tiada pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum atau dikenal dengan istilah asas “tidak adanya sifat melawan hukum materil” atau asas *AVAW (afwezigheids van alle materille wederrechtelijkheid)* yang berkaitan dengan doktrin atau ajaran sifat melawan hukum materil.¹³¹ Asas tersebut merupakan pasangan asas legalitas (Pasal 1 KUHP), sehingga jika unsur melawan hukum formil atau perbuatan secara hukum positif terbukti maka sipelaku tidak dapat dipidana atau dikenal dengan asas tiada pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum.¹³²

Pemaparan para ahli hukum pidana di atas terkhusus Prof. Moeljatno menggunakan kesalahan berdasarkan teori kehendak merupakan arah, maksud atau tujuan perbuatannya. Konsekuensinya ialah, bahwa untuk menentukan

¹³⁰ Neng Djubaedah, *Perzinahan dalam Peraturan Perundang-undangan Ditinjau dari Hukum Islam*, Jakarta, Kencana, 2010 halaman 24.

¹³¹ Syamsul Fatoni. *Pembaruan Sistem Pidanaan (Persepsi Teoritis dan Pragmatis Untuk Keadilan)*, Setara Press, Malang, 2015, halaman 40.

¹³² *Ibid*, halaman 40.

sesuatu perbuatan yang dikehendaki oleh terdakwa, maka (1) harus dibuktikan bahwa perbuatan itu sesuai dengan motifnya untuk berbuat dan bertujuan yang hendak dicapai; (2) antara motif, perbuatan dan tujuan harus ada hubungan kausal dalam batin terdakwa.¹³³

Sedangkan ahli hukum Van Hamel memberikan pandangan tentang kelakuan seseorang yang dapat dijatuhi hukuman pidana atau termasuk dalam perbuatan pidana dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari yaitu, *strafbaar feit* adalah kelakuan orang yang (*menselijke gegraging*) yang dirumuskan dalam *wet*, yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana (*strafwaardig*) dan dilakukan dengan kesalahan.¹³⁴

Pendapat lain juga muncul dari Prof. Simons dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari dimana dapat dipaparkan sebagai berikut *Straafbaar feit* ialah perbuatan melawan hukum yang berkaitan dengan kesalahan seseorang yang mampu bertanggung jawab.¹³⁵ Dari rumusan para ahli, maka dapat di tarik kesimpulan diantaranya:

1. Bahwa *feit* dalam *strafbaar feit* berarti hendeling, kelakuan atau tingkah laku;
2. Bahwa pengertian *strafbaar feit* dihubungkan dengan kesalahan orang yang mengadakan kelakuan tadi.

Seperti yang telah dikatakan di atas, bahwa pembentuk undang-undang kita tidak memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya telah ia

¹³³ Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana, Cetakan Kedua*, Jakarta: Bina Aksara, 1994, halaman 172.

¹³⁴ Edi Setiadi dan Dian Andriasari., *Op., Cit*, halaman 60.

¹³⁵ *Ibid*, halaman 61.

maksud dengan perkataan *strafbaar feit* maka timbullah di dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaar feit* tersebut.

3. Asas praduga tidak bersalah

Asas praduga tak bersalah yang di Barat dikenal dengan asas *presumption of innocence*, dalam hukum pidana Islam asas ini mengandung arti menyangka, mengira, atau menduga bahwa manusia itu baik, tidak menganggap manusia itu buruk. Asas ini ialah asas yang mendasari bahwa seseorang yang dituduh melakukan suatu kejahatan harus dianggap tidak bersalah, sebelum hakim menyatakan dengan tegas kesalahan itu dengan bukti-bukti yang sangat memadai.¹³⁶

Asas ini juga mempunyai dasar hukum dalam Islam, dapat disimpulkan dari firman Allah SWT:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا ۚ أَيُحِبُّ
أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْنَاهُ ۚ وَإِنفُوا اللَّهَ ۚ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ
۝

Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, jauhilah kebanyakan purba-sangka (kecurigaan), karena sebagian dari purba-sangka itu dosa. dan janganlah mencari-cari keburukan orang dan janganlah menggunjingkan satu sama lain.¹³⁷

Praduga yang menjadi perbuatan dosa menurut hukum Islam adalah praduga buruk terhadap seseorang, termasuk praduga bersalah yang dikenal

¹³⁶ Muhammad Alim, *Asas-asas Negara Hukum Modern dalam Islam*, Yogyakarta: PT. Lkis Printing Cemerlang, 2010. hlm. 347-348.

¹³⁷ Al-Quran QS. al-Hujurat: 12

dengan istilah *sū'uzzan*. Adapun praduga yang dianjurkan adalah praduga baik, termasuk praduga tidak bersalah, yang lazim disebut dengan *husnuzzan*. Asas praduga tidak bersalah dalam suatu negara sangat menjunjung tinggi serta melindungi harkat dan martabat manusia. Artinya, siapapun yang tersangkut dengan perkara pidana, harus melalui proses peradilan dan hanya atas putusan dari pengadilan yang bisa menyatakan salah tidaknya seseorang yang didakwa melakukan tindak pidana. Jadi, walaupun seseorang telah diajukan dalam persidangan pengadilan karena didakwa melakukan tindak pidana, ia tidak boleh diduga lebih dahulu telah melakukan tindak pidana sampai ia dibuktikan bersalah dan dijatuhi hukuman pidana oleh pengadilan dengan suatu putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Banyak dijumpai tentang aturan-aturan yang berkaitan dengan asas praduga tidak bersalah yang berkaitan dengan menjunjung tinggi ha asasi manusia. Pengertian asas praduga tak bersalah dapat kita temukan dalam beberapa dokumen-dokumen internasional diantaranya. rumusan asas praduga tak bersalah di dalam Pasal 14 Pasal 2, *Internasional Covenan on civil and Politcal*¹³⁸Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Hak Politik (1966), yang dirumuskan dengan kalimat singkat: "*Evreyone charge with everyone charged with criminal offence shall have the right to be presumen innocent untlil proved guilty according to law*".

Sedangkan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), asas praduga tak bersalah tidak dicantumkan secara tegas, namun

¹³⁸ Pasal 14 Pasal 2 *Internasional Covenan on civil and Politcal*.

hanya terdapat dalam penjelasan umum butir 3c KUHAP yang isinya setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan di hadapan sidang pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap.

Begitu juga dengan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat menjunjung tinggi asas praduga tidak bersalah, yang terdapat di dalam Pasal 2 huruf (e), berdasarkan hal tersebut terlihat Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat sangat menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia seseorang yang di duga telah melakukan delik *khalwat* sebelum adanya putusan Mahkamah Syar'iyah. Hak sipil mengakui dan melindungi hak-hak yang paling fundamental dari seorang manusia berkaitan dengan martabatnya sebagai makhluk pribadi, sedangkan hak politik berkaitan dengan kehidupan publik.¹³⁹

Sebagai perwujudan asas praduga tak bersalah, maka seorang tersangka terdakwa tidak dapat dibebani kewajiban pembuktian, sebab penuntut umum yang mengajukan tuduhan terhadap terdakwa, maka penuntut umumlah yang dibebani tugas membuktikan kesalahan terdakwa dengan upaya-upaya pembuktian yang diperkenankan oleh undang-undang.¹⁴⁰

Makna yang terkandung dalam asas praduga tak bersalah sebagai asas utama perlindungan hak warga negara melalui proses hukum yang adil (*due process of law*) yang mencangkup sekurangkurangnya :¹⁴¹

¹³⁹ Bagir Manan. *Perkembangan Pemikiran Dan Pengaturan Hak Asasi Manusia Di Indonesia*, Bandung: PT. Alumni, 2001, halaman 110.

¹⁴⁰ Hery Tahir, *Proses Hukum Yang Adil dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Yogyakarta: laksbang, 2010, halaman 62.

¹⁴¹ Komariah E. Sapardjaja, *Konsep Dasar Hak Asasi Manusia*, Alumni, Bandung, 1987, hal 284.

1. Perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenangnya dari pejabat Negara;
2. Bahwa pengadilanlah yang berhak menentukan salah tidaknya terdakwa;
3. Bahwa sidang pengadilan harus terbuka (tidak boleh bersifat rahasia); dan
4. Bahwa tersangka dan terdakwa harus diberikan jaminan-jaminan untuk dapat membela diri sepenuhnya.

E. Pandangan Perbuatan Zina Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional.

Berdasarkan pandangan hukum antara hukum islam dengan hukum pidana nasional (KUHP) tentang perbuatan zina tidak akan memiliki titik temu yang searah, karena perbedaan yang mendasar tentang unsur-unsur pembentuk deliknya pada masing-masing hukum.

Salah satu alasan agar terbentuknya Qanun Nomor 6 Tahun 2015 tentang Hukum Jinayat yang salah satunya mengatur tentang perbuatan *khalwat* atau mesum dikarenakan kekosongan atau perbedaan pandangan hukum antara hukum Islam dengan hukum pidana nasional tentang delik dalam perbuatan mesum atau zina.

Amanat pelarangan *khalwat* sebenarnya tercermin dari kesempurnaan hukum Islam tentang perbuatan yang dilarang ke arah zina, jika di hukum pidana nasional hanya perbuatan zinanya saja, itupun dengan unsur yang berberda dengan delik yang berada di dalam hukum Islam.

Pasal 284 KUHP tidak dengan jelas mendefinisikan tentang pengertian zina, tetapi cenderung memaparkan tentang kriteria pelaku yang dapat dijerat oleh pasal perzinaan. Penjelasan pasal 284 KUHP zina diartikan sebagai persetujuan yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang telah kawin dengan

perempuan atau laki-laki yang bukan isterinya atau suaminya.¹⁴² Sedangkan yang dimaksud dengan persetubuhan ialah perpaduan antara anggota kemaluan laki-laki dan perempuan yang biasa dijalankan untuk mendapatkan anak, jadi anggota laki-laki masuk ke dalam anggota perempuan,

Zina adalah persetubuhan yang dilakukan oleh seorang laki-laki atau perempuan yang sedang terikat perkawinan yang sah dengan seorang perempuan atau laki-laki yang bukan isteri atau suaminya. Sehingga hanya pelaku yang sedang terikat perkawinan yang sah saja yang dapat dijerat Pasal 284 KUHP. Jika salah satu dari pelaku zina tidak sedang terikat perkawinan yang sah maka dia tidak bisa divonis melakukan delik zina, perbuatan zina, tetapi divonis telah turut serta melakukan zina dan dibebani tanggung jawab yang sama dengan pembuat zina itu sendiri.¹⁴³ Orang yang turut serta melakukan zina tidak harus telah menikah. Dia pun tidak harus tunduk pada Pasal 27 BW. Sedangkan dia tahu bahwa kawan berzinanya tunduk pada Pasal 27 BW. Dengan kata lain, jika salah satu dari pelaku perzinahan tersebut sedang terikat perkawinan, maka meskipun kawan berzinanya tidak sedang terikat perkawinan maka dia juga dapat dijerat pasal perzinahan, meskipun bukan sebagai pelaku tindak pidana zina, tetapi sebagai pelaku turut serta melakukan zina, namun dibebani hukuman yang seperti pelaku tindak pidana zina.

Pasal 284 ayat (1) disebutkan bahwa yang dapat dijerat pasal perzinahan adalah yang dilakukan oleh laki-laki yang beristri atau perempuan yang bersuami.

¹⁴² R. Soesilo, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Serta KomentarKomentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal, Bogor: Polites, 1996, halaman 209.

¹⁴³ Adami Chazawi, Tindak Pidana Mengenai Kesopanan, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005, halaman 57.

Dalam konteks ini yang berlaku adalah Pasal 27 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) yang menegaskan bahwa seorang lelaki hanya boleh terikat perkawinan dengan satu orang perempuan saja, dan seorang perempuan hanya dengan satu orang lelaki saja. Dalam hal ini tampak jelas bahwa KUHP sangat dipengaruhi oleh tradisi Eropa, khususnya Belanda. Di sana baik seorang laki-laki maupun perempuan yang sudah kawin, melakukan tindak pidana berzina apabila bersetubuh dengan orang ketiga.¹⁴⁴

Pasal 284 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan delik aduan absolut. Artinya tidak dapat dituntut apabila tidak ada pengaduan dari pihak suami atau isteri yang dirugikan (yang dimalukan).¹⁴⁵ Dalam hal perzinaan, pengaduan tidak dapat diajukan terhadap penyerta saja. Tetapi hendaklah kedua pelaku dilaporkan. Mengingat kejahatan zina adalah tindak pidana yang untuk terwujudnya diperlukan dua orang, disebut dengan penyertaan mutlak, yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain, walaupun pengadu mengadukan satu orang saja di antara dua manusia yang telah berzina itu, tidak menyebabkan untuk tidak dilakukannya penuntutan terhadap orang yang tidak diadukan oleh pengadu.¹⁴⁶

Hukum Islam memberikan penjelasan bahwa zina adalah persetubuhan yang dilakukan di luar perkawinan yang sah. Hal ini berbeda dengan rumusan KUHP, bahwa zina hanya berlaku jika kedua pelaku sedang terikat perkawinan yang sah. Maka hanya pelaku yang sedang terikat dalam perkawinan yang sah saja

¹⁴⁴ M. Sudrajat Bassar, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 1986, halaman 166.

¹⁴⁵ R. Soesilo., *Op., Cit*, halaman 209

¹⁴⁶ Adami Chazawi., *Op., Cit*, halaman 61.

yang dapat dijerat oleh pasal perzinaan. Dalam hal kriteria tindak pidana zina, ada beberapa hal yang dijadikan patokan dalam penentuan tindak pidana zina, yang tentunya dalam masing-masing kriteria tersebut terdapat persamaan juga perbedaan antara hukum Islam dan KUHP.

Kriteria tindak pidana zina meliputi pertama, persetubuhan di luar perkawinan yang sah yang dilakukan dengan sengaja. Islam telah dengan tegas mengatakan bahwa setiap persetubuhan yang dilakukan di luar ikatan perkawinan yang sah adalah zina. KUHP berpendapat bahwa segala persetubuhan yang terjadi di luar perkawinan yang sah dan dilakukan dengan kesengajaan merupakan suatu tindakan perzinaan. Namun berbeda dengan hukum Islam, dalam KUHP pelaku yang dapat dijerat pasal perzinaan hanyalah pelaku yang sedang terikat perkawinan yang sah saja. Kedua, pelaku tindak pidana zina yang dapat dijatuhi sanksi menurut hukum Islam adalah orang mukallaf. Hukum Islam tidak membedakan dalam hal status pelaku zina apakah dia sudah menikah atau belum menikah dan apakah dia sedang berada dalam ikatan perkawinan sah atau tidak. Akan tetapi dalam menjatuhkan sanksi hukum Islam membedakan pelaku zina ke dalam dua kategori yakni muḥṣan dan ghair muḥṣan. Pezina muḥṣan adalah pelaku zina yang sudah menikah terlepas dari apakah saat berzina dia sedang berada dalam ikatan perkawinan yang sah ataupun tidak, dalam arti apakah masih berstatus sebagai suami atau isteri ataukah berstatus sebagai duda atau janda, asal sudah pernah melakukan perkawinan yang sah maka dikategorikan sebagai pezina muḥṣan. Sedangkan pezina ghair muḥṣan adalah pelaku zina yang belum pernah menikah. Dalam KUHP istilah zina muḥṣan ataupun ghair muḥṣan tidak dikenal.

KUHP juga mensyaratkan pelaku harus tunduk pada Pasal 27 BW karena dalam Pasal 27 BW tersebut menganut azas monogami, di mana seorang laki-laki hanya diperkenankan menikahi seorang perempuan saja, dan begitu juga sebaliknya seorang perempuan hanya diperkenankan menikah dengan seorang laki-laki saja. Sehingga bagi pelaku perzinaan yang tidak tunduk pada Pasal 27 BW maka mereka tidak dapat dikategorikan sebagai pelaku perzinaan ataupun pelaku turut serta melakukan perzinaan karena mereka dianggap menganut azas poligami.

Padahal KUHP mensyaratkan hanya pelaku yang sedang berada dalam ikatan perkawinan yang sah dan yang tunduk pada Pasal 27 BW saja yang dapat dijerat hukum. Ketiga, dilakukan bukan karena terpaksa. Hukum Islam dan KUHP sepakat bahwa tindak pidana zina adalah persetubuhan yang dilakukan oleh dua orang yang suka sama suka. Artinya, persetubuhan tersebut dilakukan atas dasar persetujuan keduanya. Sehingga ketika terjadi salah satunya tidak menghendaki persetubuhan tersebut maka persetubuhan tersebut tidak lagi disebut sebagai tindak pidana zina melainkan masuk dalam kategori tindak pidana pemerkosaan. Dalam hal pemerkosaan, sanksi hukum hanya menjerat pada pelaku pemerkosa saja, sedangkan untuk korban pemerkosaan tidak dapat dijerat pasal pemerkosaan karena korban tidak menginginkan persetubuhan tersebut dan dia berada pada posisi yang dirugikan. Keempat, proses pemindaan. Dalam hukum Islam, zina termasuk pada *jarīmah ḥudūd* yang mana merupakan hak Allah swt. secara mutlak. Sehingga dalam proses pidananya memerlukan sikap kehati-hatian dan diperlukan bukti-bukti yang kuat untuk memutuskan masalah zina. Setidaknya ada tiga alat bukti untuk membuktikan telah terjadi perzinaan, yaitu:

saksi, pengakuan, dan qarīnah. Dari beberapa alat bukti tersebut dapat diketahui bahwa perbutan zina dalam hukum Islam dapat dipidanakan ketika minimal salah satu alat bukti itu ada. Sehingga tidak diperlukan pengaduan dari pihak yang dirugikan, asal terpenuhi bukti-bukti telah terjadi perzinaan maka hukum berlaku pada pelakunya. Hukum Islam juga tidak membatasi hanya pada suami atau isteri yang dirugikan saja yang bisa melapor tetapi siapa saja yang mengetahui telah terjadi perzinaan asal terpenuhi semua alat bukti. Hal ini berbeda dengan KUHP yang menyebutkan bahwa perzinaan merupakan delik aduan absolut sehingga ketika tidak ada pengaduan dari pihak yang dirugikan, yaitu suami atau isteri pelaku, maka pelaku tidak dapat dijerat pasal perzinaan. Selain itu KUHP memberikan izin pada pelapor untuk pencabut kembali tuntutananya selama peristiwa tersebut belum mulai diperiksa dalam sidang pengadilan, meskipun pada kenyataannya sebelum dimulai, hakim masih menanyakan kepada pengada, apakah ia tetap pada pengaduannya itu bila tetap, barulah dimulai pemeriksaannya. Ini berbeda dengan hukum Islam yang ketika diketahui telah terjadi perzinaan maka hukuman tidak bisa dibatalkan. Karena tindak pidana zina masuk pada jarīmah ḥudūd yang merupakan mutlak hak Allah swt. dan hukumannya telah ditetapkan dalam Alquran.

F. Berdasarkan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

Aceh sebagai salah satu daerah istimewa di Negara ini diberikan legalitas oleh Negara untuk menerapkan hukum Al-Quran dan Al- Hadist. Hadirnya Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat secara tersirat diakibatkan oleh kekosongan aturan-aturan hukum yang berada di Kitab Undang-Undang

Hukum Pidana (KUHP). Ditambah lagi dengan suasana berkurangnya kepercayaan pada hukum tampak jelas pada karya-karya tulis belakangan ini, kritik atas hukum selalu ditujukan kepada tidak memadainya hukum sebagai alat perubahan dan sebagai alat untuk mencapai keadilan substantif.¹⁴⁷

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat dalam penyelenggaraan hukumnya menganut asas yang terdapat di dalam Pasal 2 yaitu asas keIslaman, asas legalitas, asas keadilan dan kemaslahatan, asas perlindungan hak asasi manusia dan asas pembelajaran kepada masyarakat.¹⁴⁸

Pengekan hukum terhadap pembuat jarimah *khalwat* di Aceh harus bersesuaian dengan asas-asas yang telah disebutkan di atas, maka dalam penjelasan Pasal 2 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 dijelaskan secara rinci asas-asas tersebut, agar mendapatkan patokan kesepahaman bersama yaitu:

a. Huruf a asas keIslaman.

Yang dimaksud dengan asas “keIslaman” adalah ketentuanketentuan mengenai jarimah dan ‘uqubah di dalam qanun ini harus berdasar kepada Al-Qur’an dan hadist, atau prinsip-prinsip yang diambil dari keduanya. Begitu juga kesadaran untuk menjalankan dan mematuhi qanun ini adalah berhubungan dengan ketaatan kepada kedua dalil utama tersebut.¹⁴⁹

b. Huruf b asas legalitas.

Yang dimaksud dengan asas “legalitas” adalah tiada suatu perbuatan dapat dijatuhi ‘uqubat kecuali atas ketentuanketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.¹⁵⁰

c. Huruf c asas keadilan dan kemaslahatan.

¹⁴⁷ Philepe Nonet dan Philip Selznick. *Hukum Responsif Pilihan Dimasa Transisi*, Cetakan Pertama, Jakarta: Perkumpulan Untuk Pembaharuan Hukum Berbasis Masyarakat Dan Ekologis (HUMA), 2003, hal 3.

¹⁴⁸ Lebih lanjut lihat Pasal 2 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹⁴⁹ Penjelasan Pasal 2 Huruf a Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹⁵⁰ Penjelasan Pasal 2 Huruf b Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

Yang dimaksud dengan asas “keadilan dan keseimbangan” adalah penetapan besaran uqubat di dalam Qanun, dan setelah itu penjatuhannya oleh hakim, haruslah memperhatikan keadilan dan keseimbangan bagi tiga pihak: a) harkat dan martabat korban dalam bentuk hak untuk memperoleh restitusi atas penderitaan dan kerugian yang dia terima secara adil dan patut; b) harkat dan martabat pelaku kejahatan dalam bentuk penjatuhan ‘uqubat secara adil, sehingga terlindungi dari kezaliman, serta adanya pemulihan nama baik dan ganti rugi sekiranya ada kekeliruan dalam penangkapan dan atau penahanan; serta c) perlindungan masyarakat secara umum, sehingga tercipta keamanan, ketertiban, kenyamanan serta kesetiakawanan sosial (takaful, simbiosis) diantara mereka.¹⁵¹

d. Huruf d kemaslahatan.

Yang dimaksud dengan asas “kemaslahatan” adalah ketentuan dalam Qanun ini bertujuan untuk mewujudkan sebagian dari lima perlindungan yang menjadi tujuan diturunkannya syariat yaitu, perlindungan agama, nyawa, akal, keturunan dan harta. Perbuatan yang merugikan, baik untuk orang lain atau untuk diri sendiri akan dilarang oleh Qanun dan akan diancam dengan ‘uqubat.¹⁵²

e. Huruf e perlindungan hak asasi manusia

Yang dimaksud dengan asas “perlindungan hak asasi manusia” adalah adanya jaminan bahwa rumusan jarimah dan ‘uqubatnya akan sejalan dengan upaya melindungi dan menghormati fitrah, harkat dan martabat kemanusiaan, sesuai dengan pemahaman masyarakat muslim Indonesia tentang HAM.¹⁵³

f. Huruf f asas pembelajaran kepada masyarakat (*tadabbur*)

Yang dimaksud dengan “pembelajaran kepada masyarakat (*tadabbur*)” adalah, semua isi qanun baik rumusan jarimah, jenis, bentuk serta besaran ‘uqubat, diupayakan dengan rumusan yang mudah dipahami sehingga mengandung unsur pendidikan agar masyarakat mematuhi hukum, mengetahui perbuatan-perbuatan yang dilarang dan meyakinkannya sebagai perbuatan buruk yang harus dihindari, mengetahui uqubat yang akan dia derita kalau larangan tersebut dilanggar, serta memahami adanya perlindungan yang seimbang bagi korban, pelaku jarimah dan masyarakat.¹⁵⁴

¹⁵¹ Penjelasan Pasal 2 Huruf c Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹⁵² Penjelasan Pasal 2 Huruf d Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹⁵³ Penjelasan Pasal 2 Huruf e Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

¹⁵⁴ Penjelasan Pasal 2 Huruf f Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

Penegakan hukum bagi pembuat jarimah *khalwat* harus bersesuaian dengan asas-asas yang ditetapkan dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat agar mendapatkan kepastian hukum dalam penegakan hukumnya.

Pengaturan delik *khalwat* dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat terdapat pada bagian ketiga dalam Pasal 23 yang mengatakan:

Pasal 23

- 1) Setiap Orang yang dengan sengaja melakukan Jarimah *khalwat*, diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling banyak 10 (sepuluh) kali atau denda paling banyak 100 (seratus) gram emas murni atau penjara paling lama 10 (sepuluh) bulan.
- 2) Setiap Orang yang dengan sengaja menyelenggarakan, menyediakan fasilitas atau mempromosikan Jarimah *khalwat*, diancam dengan ‘Uqubat Ta’zir cambuk paling banyak 15 (lima belas) kali dan/atau denda paling banyak 150 (seratus lima puluh) gram emas murni dan/atau penjara paling lama 15 (lima belas) bulan.

Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat menyatakan dalam Pasal 24 jarimah *khalwat* yang menjadi kewenangan peradilan adat diselesaikan menurut ketentuan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Artinya lembaga adat tidak berwenang lagi melakukan proses penegakan hukum terhadap pelanggaran jarimah *khalwat*, tetapi telah menjadi kewenangan Mahkamah Syariah.¹⁵⁵

Delik pidana *khalwat* menurut Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat adalah “perbuatan bersunyi-sunyi antara dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis yang bukan muhrim atau tanpa ikatan perkawinan”. Di sini dapat diketahui bahwa syarat *khalwat* adalah dilakukan oleh dua orang

¹⁵⁵ Lebih lanjut lihat Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Dalam Pasal tersebut juga menyatakan pembinaan kehidupan adat dan adat istiadat di sesuaikan dengan ketentuan Qanun.

mukallaf yang berlainan jenis kelamin (laki-laki dan perempuan), bukan suami istri dan halal menikah, maksudnya bukan orang yang mempunyai hubungan muhrim. Dua orang tersebut dianggap melakukan *khalwat* kalau mereka berada pada suatu tempat tertentu yang memungkinkan terjadinya perbuatan maksiat di bidang seksual atau berpeluang pada terjadinya zina.

Penerapan sanksi pidana yang terdapat di dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat hampir sama dengan pemenuhan unsur perbuatan pidana dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana nasional. Di dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat unsur kesegajaan menjadi salah satu pemenuh untuk menjatuhkan delik *khalwat* bagi sipembuat.

Artinya dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis yang bukan muhrim atau tanpa ikatan perkawinan telah sengaja ditempat yang sunyi, gelap yang pada intinya tempat atau suasana tersebut mendukung kearah dilakukan perbuatan zina.

Tentang apakah arti kesegajaan, tidak ada keterangan sama sekali dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat begitu juga dalam KUHP. Dalam mengambil unsur kesengajaan kita bisa mengambil ketentuan dalam KUHP Swiss dimana di dalam Pasal 18 dengan tegas di tentukan “barang siapa melakukan perbuatan dengan mengetahui dan menghendaknya, maka dia melakukan perbuatan itu dengan sengaja.”¹⁵⁶

Artinya jika kina membandingkan dengan unsur sengaja yang tertuang dalam Pasal 23 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat maka

¹⁵⁶ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, halaman 185.

perbuatan dua orang yang belum mempunyai ikatan (pernikahan) dan disuatu tempat yang sunyi atau gelap berdua-duaan pelaku telah menyadari bahwa perbuatan tersebut dapat mengakibatkan zina. Jadi akibat tersebut timbul zina.

Terpenuhinya unsur delik *khlawat* yang terdapat di dalam Pasal 23 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat menyebabkan perbuatan sepasang laki-laki dan perempuan tanpa adanya ikatan pernikahan menjadi suatu perbuatan pidana dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Perbuatan pidana “peristiwa pidana” atau “tindak pidana” merupakan beberapa istilah yang setidaknya menggambarkan bahwa telah terjadinya suatu peristiwa pelanggaran tata peraturan hukum pidana (KUHP) maupun diluar KUHP. Pembahasan ini di istilahkan dengan (tindak pidana) untuk memudahkan pemahaman untuk memahami bagaimana sesungguhnya suatu peristiwa yang terjadi telah melanggar hukum pidana sehingga dipandang atau diklafifikasi sebagai “tindak pidana”. Dan setelah dapat di kualifikasi tentang peristiwa pidana atau perbuatan pidana, maka telah selayaknya memperbincangkan pertanggungjawaban pidana. Sedangkan Moeljatno dalam Dies Natalis UGM pada tahun 1955 yang terdapat dalam tulisan Edi Setiadi dan Dian Andriasari mendefinisikan perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam pidana barang siapa melanggar larangan tersebut.¹⁵⁷

Sebenarnya peristiwa *khalwat* yang terdapat di dalam Pasal 23 ayat (1) dan ayat (2) Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat merupakan

¹⁵⁷ Edi Setiadi dan Dian Andriasari. *Perkembangan Hukum Pidana Di Indonesia*, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2013, halaman 60.

tindak pidana untuk menekan atau menghapuskan perbuatan zina. Dalam artian sebelum zina terjadi, jika sepasang laki-laki atau perempuan berada ditempat yang mendukung terjadinya perbuatan zina, maka perbuatan tersebut telah tergolong jarimah *khalwat*, Terhadap sanksi yang diberikan terhadap pembuat jarimah *khalwat* diterapkan hukuman cambuk paling banyak 10 (sepuluh) kali atau denda paling banyak 100 (seratus) gram emas murni atau penjara paling lama 10 (sepuluh) bulan. Penghukuman penjatuhan cambuk tersebut kepada pembuat tindak pidana *khalwat* atau jarimah *khalwat*.

Merumuskan pengertian tindak pidana sebagaimana yang telah dibicarakan di muka, ada beberapa ahli hukum yang memasukkan perihal kemampuan bertanggung jawab (*torekeningsvatbarrbeid*) ini kedalam unsur tindak pidana, memang dapat diperdebatkan lebih jauh perihal kemampuan bertanggung jawab ini, apakah merupakan unsur tindak pidana atau bukan, yang jelas dalam setiap rumusan tindak pidana dalam KUHP dalam mengenai kemampuan bertanggung jawab telah tidak disebutkan, artinya menurut Undang-Undang bukan merupakan unsur, karena bukan merupakan unsur yang disebutkan dalam rumusan tindak pidana maka praktek hukum tidak perlu dibuktikan.¹⁵⁸

Istilah “perbuatan pidana” itu dapat kita samakan dengan istilah Belanda “*starbarr feit*”. Untuk menjawab hal tersebut perlu diketahui dahulu apakah artinya “*strabaar feit*” adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana,

¹⁵⁸ Adami Chazawi. *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1 (Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pidana, Dan Batas-Batas Beralakunya Hukum Pidana)*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2014, halaman 146.

yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang bertanggungjawab.¹⁵⁹

Menurut Barda Nawawi Arief dalam tulisan Syamsul Matoni. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya mengandung makna pencelaan terhadap pembuat (subjek hukum) atas tindak pidana yang dilakukannya. Pertanggungjawaban pidana didalamnya mengandung pencelaan objektif dan pencelaan subjektif. Artinya, secara objektif sipembuat telah melakukan tindak pidana (perbuatan terlarang/melawan hukum) dan secara subjektif sipembuat patut dicela atau dipersalahkan/dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukannya sehingga ia patut dipidana,¹⁶⁰ dalam bahasa latin terdapat istilah “*actus non facit reum, nisi mens sit red*” yang berarti bahwa suatu perbuatan membuat orang bersalah melakukan tindak pidana, kecuali niat hatinya patut disalahkan secara hukum.¹⁶¹

Sejalan dengan yang diungkapkan oleh Ruslan Saleh dalam tulisan Tjadra Sridjaja Pradjonggo yaitu perbuatan pidana dipisahkan dari pertanggungjawaban pidana, dan dipisahkan pula dari kesalahan. Lain halnya dengan *Strafbarr feit*, didalamnya dicakup pengertian perbuatan pidana dan kesalahan.¹⁶²

Pertanggungjawaban pidana merupakan penilaian yang dilakukan setelah dipenuhinya seluruh unsur tindak pidana atau terbuktinya tindak pidana. Penilaian ini dilakukan secara objektif dan subjektif, penilaian secara objektif berhubungan dengan pembuat dengan norma hukum yang dilanggarnya, sehingga berkaitan

¹⁵⁹ Edi Setiadi dan Dian Andriasari. *Op., Cit*, halaman 60.

¹⁶⁰ Syamsul Fatoni. *Pembaharuan Sistem Pidanaan Perspektif Teoritis Dan Pragmatis untuk Keadilan*, Malang: Setara Press, 2016, halaman 39.

¹⁶¹ *Ibid*, halaman 38.

¹⁶² *Ibid*, halaman 38.

dengan nilai-nilai moral yang dilanggarnya, pada akhirnya, kesalahan ini berorientasi pada nilai-nilai moralitas patut untuk dicela. Penilaian secara subjektif dilakukan terhadap pembuat bahwa keadaan-keadaan psikologis tertentu yang telah melanggar moralitas patut dicela atau tidak dicela.¹⁶³

'*Uqubat ta'zir* yang terdapat di dalam Pasal 23 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat merupakan bentuk sanksi pidana berupa cambuk yang dijatuhkan terhadap pelaku tindak pidana *khalwat* yang telah secara sah dan meyakinkan telah melakukan delik *khalwat* di wilayah daerah istimewa Aceh.

Beberapa macam bentuk pidana atas anggota badan, maka pidana cambuk hampir sama dengan pidana mati, menimbulkan perdebatan yang tidak akan habis-habisnya tentang keberadaannya. Terdapat pro dan kontra untuk memberlakukannya. Oleh karena itu pidana cambuk ini bersifat kontroversial antara yang menyetujui dan yang lain tidak menyetujui.¹⁶⁴

Kelompok yang tidak menyetujui menyatakan bahwa hukuman cambuk yang terdapat Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat terlalu kejam dan melanggar hak asasi manusia. Tapi seyogianya jika penegakan hukum pidana maka akan selalu berkaitan dengan hak asasi manusia, karena saksi yang diterapkan berkaitan langsung dengan badan, seperti hukuman mati, penjara dan hukuman cambuk. Dan hal tersebut telah relevan menurut peneliti dengan

¹⁶³ Agus Rusianto. *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana (Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi Anata Asas, Teori, Dan Penerapannya)*, Jakarta: Pranamedia Group, 2016, halaman 14.

¹⁶⁴ Mohammad Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia (Studi Tentang Bentuk-Bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk Sebagai Suatu Bentuk Pemidanaan)*, Kreasi Wacana, Yogyakarta, 2005, halaman 245.

penegakan hukum pidana baik hukum pidana nasional maupun hukum pidana yang terdapat dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Adapun mengenai ruang lingkup larangan *khalwat*/mesum sebagaimana yang dimaksud dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dijelaskan yaitu segala kegiatan, perbuatan dan keadaan yang mengarah kepada perbuatan zina. Di sini dapat diketahui bahwa Qanun tersebut telah mengantisipasi terjadinya perbuatan zina, dengan cara melarang segala bentuk jalan ataupun hal-hal yang dapat mengarah kepada perbuatan zina itu sendiri. Hal ini sesuai dengan apa yang telah diperintahkan Allah SWT dalam Al-Qur'an tentang dilarangnya manusia mendekati perbuatan zina.

Bagian ketiga tentang *khalwat* Pasal 23 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat jika dilihat dari jenis perbuatan melawan hukumnya, bukan suatu hal yang baru. Hal yang sama ditemui dalam aturan kesusilaan yang ada dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Terlepas dari kontroversi yang dimilikinya, KUHP produk Belanda ini telah mengatur permasalahan kesusilaan. Bahkan jauh lebih rinci dibanding Qanun *Khalwat*. Dalam Qanun *khalwat* didefinisikan sebagai perbuatan bersunyi-sunyi antara dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis yang bukan muhrim atau tanpa ikatan perkawinan. Sementara dalam KUHP, hal-hal “kecil” yang merupakan perbuatan asusila bahkan mendapat hukuman pidana. Dalam KUHP perbuatan asusila akan ditindak sebagai pelanggaran hukum ketika dilakukan di muka umum. Sementara jika dilakukan ditempat tertutup tidak lagi menjadi obyek hukum. Orientasi hukum pidana tentang pengaturan kesusilaan ini mengarah pada

upaya melindungi orang lain untuk tidak terganggu atau terpengaruh oleh tindakan yang menyebabkan timbulnya birahi orang lain. Hukum pidana yang berlaku pada saat di Indonesia sekarang ini ialah hukum pidana yang telah dikodifikasi, yaitu sebagian terbesar dan aturan-aturanya telah disusun dalam suatu kitab undang-undang (*wetboek*) yang dinamakan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, menurut suatu sistem tertentu.¹⁶⁵

Perbandingan antara qanun *khalwat* dalam peraturan daerah (perda) Aceh dan pelanggaran asusila dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) itu menunjukkan bahwa secara materil pengaturan *khalwat* tidak memiliki justifikasi dari produk perundang undangan di atasnya. Bahkan dalam dasar keputusannya (konsideran) Qanun tersebut tidak disebutkan. Beberapa Qanun yang dibuat oleh pemerintah Aceh tentu saja mendapat kritikan dari berbagai pihak terutama Qanun yang mengatur tentang *khalwat*, hal yang sering terjadi pada kasus bersunyi-sunyian yang bukan suami istri sering dihakimi oleh masyarakat Aceh tanpa melalui proses persidangan terlebih dahulu. Hal yang menarik untuk dikaji dalam tulisan ini adalah mengapa penerapan Qanun *khalwat* sampai saat ini masih kontroversial dalam penerapannya. Kemudian apakah jenis-jenis tindak pidana yang diatur dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan hukum pidana nasional (KUHP) yang sampai saat ini menjadi perdebatan di berbagai kalangan.

Hukum merupakan suatu sistem, yang berarti bahwa hukum itu merupakan tatanan, merupakan suatu kesatuan yang utuh yang terdiri dari bagian-

¹⁶⁵ Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2008, halaman 17.

bagian yang saling berkaitan erat satu sama lain. Sistem hukum adalah satu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang mempunyai interaksi satu sama lain dan bekerja sama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut.¹⁶⁶

Mestinya tidak terjadi kontroversi di masyarakat, karena pada dasarnya pemberlakuan hukum *jinayat* itu berkaitan erat dengan kondisi suatu masyarakat yang mengenal struktur kekuasaan atau wilayah hukum. Dalam pelaksanaannya, sesungguhnya pemberian hukuman kepada setiap pelaku kejahatan yang bersifat publik terdapat dalam setiap masyarakat. Salah satu dari ajaran Islam adalah memperhatikan dan menghormati hak hidup manusia, baik muslim maupun non-muslim. Islam menyamakan kaum muslim dengan kaum *zimmi*, yaitu orang kafir yang berlindung di bawah wilayah kekuasaan Islam, dalam kehidupan sosial dan politik. Sedangkan dalam bidang akidah tidak boleh ada persamaan sama sekali dan juga tidak boleh kompromi. Dalam hal ini Islam telah menarik garis nyata antara kaum muslim dan orang-orang Kafir.¹⁶⁷

¹⁶⁶Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010, halaman 210.

¹⁶⁷Hasmi, *Dimana Letak Negara Islam*, Cet.I. Surabaya, Bina Ilmu, 1984. hlm. 222.

BAB III

KEDUDUKAN HUKUM QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 TENTANG HUKUM JINAYAT DALAM SISTEM HUKUM PIDANA NASIONAL

A. Kedudukan Hukum Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional.

Negara kita sebagai penganut konstitusi tertulis telah banyak silih berganti konstitusi, dimulai dengan UUD 1945 sebagai konstitusi proklamasi, lalu UUD RIS, UUDS 1950 dan terakhir Presiden Soekarno menetapkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang menyatakan kembali kepada UUD 1945.¹⁶⁸ Peran yang ditampilkan Negara dalam rangka pelaksanaan syariat Islam di Aceh berangkat dari konstitusi UUD 1945 yang mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus atau istimewa, salah satu kekhususan dan keistimewaan Aceh adalah pelaksanaan syariat Islam yang merupakan pandangan hidup masyarakat aceh, yang disebut dengan Qanun Aceh.

Pengertian Qanun sendiri dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dikenal dengan nama kanun, yang artinya adalah undang-undang, peraturan, kitab undang-undang, hukum dan kaidah.¹⁶⁹ Adapun pengertian Qanun menurut kamus Bahasa Arab adalah undang-undang, kebiasaan atau adat.¹⁷⁰ Jadi dapat disimpulkan bahwa pengertian dari Qanun adalah suatu peraturan perundang-undangan atau aturan hukum yang berlaku di suatu daerah. Dari sisi terminologis, pemilihan kata *qanun* seolah-olah merupakan pencerminan diambilnya tradisi

¹⁶⁸ Andryan, *Dinamika Ketatanegaraan Rezim Reformasi (Catatan Dinamika Kehidupan Berbangsa dan Bernegara Dalam Rezim Reformasi)*, Pustaka Prima, Medan, 2017, halaman 190.

¹⁶⁹ Pusat Pembinaan Dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2009, halaman 442.

¹⁷⁰ Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, PT Hidakarya Agung, Jakarta, 1989, halaman 357.

dalam hukum Islam. Dalam bahasa Arab pun, *al-qanun* diartikan sebagai asal, pangkal, pokok, dan undang-undang.¹⁷¹

Menurut catatan sejarah, masyarakat Aceh adalah suatu entitas yang menjunjung tinggi nilai-nilai keIslaman. Mayoritas agama yang dianut oleh masyarakat Aceh adalah agama Islam, melainkan juga kecintaan masyarakat aceh pada ulama-ulama besar yang berasal dari Aceh, Syech Abdur-Rauf As-Singkili, Syech Hamzah Al-Fansur, Syech Nuruddin Ar-Nariry.¹⁷²

Propinsi Aceh merupakan salah satu daerah yang termasuk dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Secara geografis, Aceh adalah daerah yang terletak diujungpaling barat wilayah Indonesia. Sejak proklamasi tanggal 17 Agustus 1945, Aceh menjadi bagian dari Negara Kesatuan Republik Indonesia dan bagian dari Propinsi Sumatera Timur, meliputi wilayah Sumatera Utara dan Aceh. Melalui peraturan Perdana Menteri Pengganti Peraturan Pemerintah Nomor 8/Desember/WK.PM/1949, tanggal 17 Desember 1949, Aceh mendapat kedudukan tersendiri sebagai suatu Propinsi. Akan tetapi pada tahun 1950 peraturan Perdana Menteri tersebut dibatalkan, sehingga Propinsi Aceh yang telah berjalan lebih kurang satu tahun dihapuskan dengan Perpu Nomor 5 Tahun 1950 dan Aceh kembali menjadi salah satu keresidenan dari Propinsi Sumatera Utara.

Pelaksanaan syariat Islam di Aceh diatur secara legal formal dalam Undang-Undang Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Aceh dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh.

¹⁷¹ Adib Bisri dan Munawwir al-Fattah, *Kamus Al-Bisri*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1999, halaman 616.

¹⁷² Jakobi, A.K. *Aceh Dalam Perang Mempertahankan Proklamasi Kemerdekaan 1945-1949*. Gramedia Pustaka Utama.

Kedua Undang-undang ini menjadi dasar kuat bagi Aceh untuk menjalankan syariat Islam secara menyeluruh (*kaffah*). Hal ini menandakan syariat Islam adalah bagian dari kebijakan Negara yang diberlakukan di Aceh.

Provinsi Aceh diberikan Negara legitimasi untuk menjalankan aturan-aturan syariat Islam, serta menjalankan aturan-aturan yang berkaitan dengan sistem penegakan hukum pidana Islam yang tergabung dalam hukum jinayat. Aceh salah satu daerah dalam wilayah Republik Indonesia yang memiliki keistimewaan untuk menerapkan syariat Islam secara *kaffah*. Legitimasi ini diberikan oleh pemerintah pusat untuk memenuhi harapan masyarakat Aceh yang menginginkan daerah ini berlaku hukum syariat sebagaimana dahulu kala di masa kesultanan Aceh, akhirnya pemerintah pusat menyetujui dengan membuat Undang-Undang No. 44 Tahun 1999 yang antara lain mengatur tentang syariat Islam di Aceh. Selain undang-undang ini masih ada beberapa undang-undang yang lain tentang pemberlakuan syariat Islam di Aceh, termasuk yang terakhir sekali disahkan yaitu Undang-Undang No. 11 Tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh. Dalam undang-undang tersebut tentang syariat Islam disebut di banyak tempat, masuk ke dalam berbagai bidang dan lebih lengkap dari apa yang telah ada sebelumnya.

Penerapan syariat Islam di Tanah Rencong sesungguhnya sangat berkaitan dengan rakyat Aceh sebagai muslim yang taat dan mau menjalankan Syari'at Islam secara *kaffah*. keinginan untuk mengembalikan identitas rakyat Aceh sebagai muslim yang taat melalui pengimplementasian syari'at Islam secara menyeluruh dengan sangat jelas dapat dilihat dan tercermin dalam berbagai peraturan daerah yang merupakan bagian dari Qanun Propinsi Nangroe Aceh

Darussalam. Pernyataan bahwa Islam bagi orang Aceh bukan hanya berarti agama, tetapi juga pedoman hidup dan bagian dari budaya orang Aceh selalu menjadi landasan berpikir mengapa Syari'at Islam perlu diterapkan dan diimplementasikan di Aceh. Dalam penjelasan atas Qanun Propinsi Nangroe Aceh Darussalam Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syari'at Islam bidang Akidah, Ibadah, dan Syiar Islam.

Agama Islam telah mengatur segala hal yang di hajatkan oleh masyarakat yang didalamnya antara lain memuat masalah-masalah ibadah, muamallah ,munakahat, jinayat dan jihat yang ke semuanya itu telah diatur sedemikian rupa untuk terpeliharanya kepentingan masyarakat ,ketentraman hidup ,dan kelangsungan hidup masyarakat. Seperti kita ketahui, tujuan dari kehadiran agama Islam adalah penyempurnaan akhlak umatnya. Dalam hal ini bahwa syariat Islam diturunkan di antaranya untuk merealisir kemaslahatan manusia dengan melindungi agama, jiwa ,akal , keturunan dan harta.¹⁷³

Kedudukan *Qanun* diakui dalam hierarki perundang-undangan Indonesia dan dipersamakan dengan Peraturan Daerah (Perda). Bahwa pengaturan dalam Undang-Unadang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan untuk mempermudah Pemerintah Pusat dalam melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap daerah, terutama yang berhubungan dengan pembentukan suatu kebijakan daerah. Hanya saja tetap harus diperhatikan tentang kekhususan yang diberikan Pusat terhadap Aceh. Perubahan pengaturan hukum dalam beberapa delik seperti delik *khamar*, *maisir*, *khalwat*, *ikhtilath*, zina,

¹⁷³ Peter De Cruz, *Perbandingan sitem hukum common law* , Nusamedia, Jakarta, nusamedia 2012, halaman 75.

pelecehan seksual, pemerkosaan, *qadzaf*, *liwath*, dan musahaqah dari yang berseifat umum sebagaimana yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menjadi Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.

Bahwa dalam hal hierarki hukum di Indonesia, sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, kedudukan *Qanun* dipersamakan dengan Peraturan Daerah (Perda) di daerah lainnya. Menurut Pasal 7 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan¹⁷⁴, disebutkan bahwa: jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut: Undang-Undang Dasar Negara Republik Inedonesia Tahun 1945, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden dan Peraturan Daerah. Pada penjelasan Pasal 7 disebutkan bahwa: termasuk dalam jenis peraturan daerah provinsi adalah *Qanun* yang berlaku di Aceh dan Perdasus serta Perdasi yang berlaku di Provinsi Papua.

Kedudukan Qanun diakui dalam hierarki perundang-undangan Indonesia dan dipersamakan dengan Perda. Bahwa pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan untuk mempermudah Pemerintah Pusat dalam melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap daerah, terutama yang berhubungan dengan pembentukan suatu kebijakan daerah. Hanya saja tetap harus diperhatikan tentang kekhususan yang diberikan Pusat terhadap Aceh.

¹⁷⁴ Lebih lanjut lihat Pasal 7 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Berdasarkan kekhususan yang di berikan kepada Aceh, maka DPR Aceh dapat mengesahkan Qanun tentang jinayat atau peradilan pidana Islam sebagai hukum acara di Mahkamah Syar'iyah. Hanya saja memang produk dari *Qanun* ini harus memenuhi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh Pemerintahan Aceh sama halnya perda-perda lainnya di Indonesia.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Juga memberikan keterangan tentang kedudukan Qanun , yang terdapat di dalam Pasal 1 angka 8 yang mengatakan bahwa Qanun Provinsi NAD adalah peraturan daerah sebagai pelaksanaan undang-undang di wilayah Provinsi NAD dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus.¹⁷⁵

Ketentuan kedudukan Qanun dalam perundang-undangan juga dijelaskan dalam Pasal 1 angka 21 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yaitu: 1. *Qanun* Aceh adalah : peraturan perundang-undangan sejenis peraturan daerah provinsi yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh.¹⁷⁶ Sedangkan dalam Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh mengatakan Qanun kabupaten/kota adalah peraturan perundang-undangan sejenis peraturan daerah kabupaten/kota yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat kabupaten/kota di Aceh.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Lebih lanjut lihat Pasal 1 ayat 8 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 Tentang Otonomi Khusus Bagi Povinsi Aceh.

¹⁷⁶ Lebih lanjut lihat Pasal 1 angka 21 Undang-undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

¹⁷⁷ Lebih lanjut lihat Pasal 1 angka 22 Undang-undang No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh).

Berdasarkan kedudukan Qanun dalam perundang-undangan berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh. Maka telah dapat disimpulkan berdasarkan ketiga peraturan perundang-undangan tersebut menyatakan Qanun merupakan setingkat dengan Peraturan Daerah (Perda) dalam sistem hierarki perundang-undangan di Indonesia.

Kedudukan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam sistem hukum pidana nasional merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang bersifat *generalis*. Berdasarkan hal tersebut, segala sesuatu persolan hukum yang berkaitan dengan jarimah *khalwat*, akan di dahulukan pengaturan-pengaturan yang terdapat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat sebagai pelaksanaan *lex specialis*.

Hukum pidana di Indonesia terbagi dua, yaitu pidana umum dan hukum pidana khusus. Secara defenitif hukum pidana umum dapat diartikan sebagai perundang-undangan pidana dan berlaku umum, yang tercantum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta semua perundang-undangan yang mengubah dan menambah KUHP.¹⁷⁸

Hukum pidana khusus (peraturan perundang-undangan tindak pidana khusus) bisa dimaknai sebagai perundang-undangan di bidang tertentu yang memiliki sanksi pidana, atau tindak pidana yang diatur dalam tindak pidana

¹⁷⁸ Azis Syamsuddin. *Tindak Pidana Khusus*, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, halaman 8.

khusus, diluar KUHP, baik perundang-undangan pidana maupun bukan pidana tetapi memiliki sanksi pidana (ketentuan yang menyimpang dari KUHP).¹⁷⁹

Perkembangan dan perubahan masyarakat disertai pesatnya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi informasi juga berbarengan dengan aspek-aspek negatif yang ditimbulkan oleh kemajuan diberbagai bidang tersebut, yaitu dengan munculnya kejahatan-kejahatan yang baru yang sangat kompleks dan disertai dengan modus operandi yang belum terjamah serta tergapai di KUHP.

Munculnya Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tantang Hukum Jinayat dikarenakan kekosongan hukum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mengenai *khalwat*, dikarenakan dalam KUHP hanya mengatur tentang zina, yang pengaturannya tidak sesuai dengan ajaran Islam. Dimana zina dalam KUHP hanya digolongkan bagi pasangan yang telah melakukan perkawinan dan melakukan hubungan intim atau hubungan suami istri dengan subjek yang tidak ada hubungan perkawinan. Sedangkan dalam ajaran Islam, jangankan zina, perbuatan yang megarah terhadap zina juga dilarang disebut dengan jarimah *khalwat*.

Menghadapi perkembangan masyarakat yang demikian, maka kehadiran hukum pidana tidak saja penting untuk meminimalisir timbulnya akibat negatif yang diinginkan. Kehadiran kodifikasi yang termuat dalam KUHP belum dianggap dapat mengkoper semua akibat negatif yang timbul dari perkembangan masyarakat tersebut. Oleh karenanya diperlukan atauran hukum diluar KUHP yang mampu menanggulangi akibat negatif tadi, karena hukum pidana itu dibuat

¹⁷⁹ *Ibid*, halaman 8.

pada dasarnya untuk kesejahteraan dan keadilan masyarakat. Hukum pidana diadakan untuk membawa kebahagiaan kepada manusia.¹⁸⁰

Tujuan pengaturan terhadap tindak-tindak pidana yang bersifat khusus adalah untuk mengisi kekurangan ataupun kekosongan hukum yang tidak tercakup pengaturannya dalam KUHP, namun dengan pengertian bahwa pengaturan itu masih tetap dan berada dalam batas-batas yang diperkenankan oleh hukum pidana formil dan materil.¹⁸¹

Berdasarkan hal di atas penerapan ketentuan pidana khusus yang berada diluar KUHP dimungkinkan untuk diterapkan berdasarkan *asas lex specialis derogat generalis* dimana memberikan atau mengisyaratkan ketentuan yang bersifat khusus akan lebih dahulu diutamakan daripada ketentuan yang bersifat umum (KUHP) dikarenakan dalam tindak pidana khusus tidak semua orang dapat melakukan delik khusus terkait juga dengan orang-orang tertentu yang dapat melakukan delik khusus.

Penjelasan di atas menunjukkan bahwa pembentukan perundang-undangan pidana khusus yang tercantum diluar dari kodifikasi KUHP sebenarnya disebabkan oleh perkembangan masyarakat dan ilmu pengetahuan masyarakat, perkembangan dan ilmu pengetahuan masyarakat mendorong munculnya hukum pidana khusus, tujuannya agar hukum pidana tidak tertatih-tatih atau terbitir-birit ketinggalan di belakang kenyataan atau perkembangan masyarakat (*het rech hink achter d feiten*).

¹⁸⁰ Satjipto Raharjo. *Reformasi Menuju Hukum Progresif*, Jurnal UNISIA, Vol. 17 No. 53, 2004, halaman 238.

¹⁸¹ Azis Syamsuddin., *Op., Cit*, halaman 11.

Berdasarkan kekhususan yang di berikan kepada Aceh, maka DPR Aceh dapat mengesahkan Qanun tentang jinayat atau peradilan pidana Islam sebagai hukum acara di Mahkamah Syar'iyah. Hanya saja memang produk dari *Qanun* ini harus memenuhi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh Pemerintahan Aceh sama halnya perda-perda lainnya di Indonesia.

Penjelasan Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh antara lain, dinyatakan:

Keputusan Perdana Menteri Republik Indonesia Nomor 1/Missi/1959 tentang Keistimewaan Provinsi Aceh yang meliputi agama, peradatan dan pendidikan yang selanjutnya diperkuat dengan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah, serta dengan penambahan peran ulama dalam menentukan kebijakan daerah. Untuk menindak lanjuti ketentuan-ketentuan mengenai keistimewaan Aceh tersebut dipandang perlu untuk menyusun penyelenggaraan keistimewaan Aceh tersebut dalam suatu undang-undang. Undang-undang yang mengatur mengenai penyelenggaraan keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh yang dimaksudkan untuk memberikan landasan bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh dalam mengatur urusan-urusan yang menjadi keistimewaannya melalui kebijakan daerah. Undang-undang ini mengatur hal-hal pokok untuk selanjutnya memberi kebebasan kepada Daerah dalam mengatur

pelaksanaannya sehingga kebijakan daerah lebih akomodatif terhadap aspirasi masyarakat Aceh”.¹⁸²

Mengenai pelaksanaan Syariat Islam pada Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh Pasal 4 menjelaskan:

1. Penyelenggaraan kehidupan beragama di daerah diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan Syari’at Islam bagi pemeluknya dalam bermasyarakat;
2. Daerah mengembangkan dan mengatur penyelenggaraan kehidupan beragama, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dengan tetap menjaga kerukunan hidup antar umat beragama.¹⁸³

Seperti yang dijelaskan dalam Pasal 25 Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Aceh, yaitu:

1. Peradilan Syari’at Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam sebagai bagian dari sistem peradilan Nasional dilakukan oleh Mahkamah Syar’iyah dan bebas dari pengaruh pihak manapun;
2. Kewenangan Mahkamah Syar’iyah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didasarkan atas Syari’at Islam dalam sistem hukum nasional, yang diatur lebih lanjut dengan Qanun Provinsi Naggroe Aceh Darussalam;
3. Kewenangan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) diberlakukan bagi pemeluk agama Islam.¹⁸⁴

B. Hukum Acara Dalam Proses Pengekan Hukum Pelanggaran Tindak Pidana *Khalwat* Pada Mahkamah Syar’iyah.

Sesuai dengan hukum materilnya (Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat) yang bersifat khusus dalam penegakan hukum pelaku *khalwat* di Aceh, sejalan dengan itu hukum formilnya juga bersifat khusus yaitu

¹⁸² Dinas Syari’at Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, *Himpunan Undang-undang, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah, Instruksi Gubernur dan Surat Edaran Gubernur Berkaitan dengan Pelaksanaan Syari’at Islam, Banda Aceh: Dinas Syari’at Islam Provinsi NAD*, 2005, hlm.9 dan Lihat Penjelasan Qanun Nomor 44 Tahun 1999.

¹⁸³ Lihat Penjelasan Undang-undang Nomor 44 Tahun 1999, tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh, Pasal 4.

¹⁸⁴ Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001, tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Aceh, Pasal 25.

terdapat dalam Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2013 Tentang Hukum Acara Jinayat sebagai pedoman beracara di Mahkamah Syariah.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) belum sepenuhnya menampung prinsip-prinsip hukum syariat Islam yang bersumber dari Al-Quran begitu juga Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai hukum formil yang berlaku dilingkungan peradilan umum, belum menampung sepenuhnya prinsip-prinsip hukum acara pidana Islam yang sesuai dengan kebutuhan Peradilan Syari'at Islam. Oleh karenanya, kehadiran hukum acara *jinayat* merupakan kebutuhan mutlak bagi Mahkamah dalam menjalankan kekuasaan kehakiman dalam sistem Peradilan Syari'at Islam. Dengan demikian, maka disahkanlah Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat*. Dalam penerapan lingkungan berlakunya qanun ini menyebutkan dalam Pasal 5 Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat* yaitu "Qanun Aceh ini berlaku untuk lembaga penegak hukum, dan setiap orang yang berada di Aceh".¹⁸⁵

Pasal 5 huruf b Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang hukum jinayat yang berbunyi:

"Setiap orang yang beragama bukan islam yang melakukan perbuatan jarimah di aceh bersama-sama dengan orang islam dan memilih dan serta menundukkan diri secara suka rela kepada hukum jinayat".

Serta diperkuat juga dalam Pasal 129 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2006 tentang pemerintahan aceh yang menyebutkan:

¹⁸⁵ Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat*, Pasal 5.

“Setiap orang yang beragama bukan islam yang melakukan perbuatan jarimah di aceh bersama-sama dengan orang islam dan memilih dan serta menundukkan diri secara suka rela kepada hukum jinayat”.

1. Laporan Tindak Pidana *Khalwat*

Laporan atas perbuatan khalwat di kawasan Aceh dapat dilakukan oleh siapapun kepada penegak hukum. Berdasarkan bunyi Pasal di atas, setiap orang yang melakukan tindak pidana *khalwat* di teritorial Aceh maka akan berlaku hukum Qanun. Proses acara bagi pelaku tindak pidana *khalwat* dapat dilaporkan kepada penyidik seperti Polis dan penyidik akan melakukan tugasnya sebagaimana yang tertuang di dalam Pasal 7 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat sebagaimana berikut:

Pasal 7

- 1) Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, karena kewajibannya berwenang:
 - a. menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya Jarimah;
 - b. mencari keterangan dan barang bukti;
 - c. menyuruh berhenti seseorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri; dan
 - d. mengadakan tindakan lain menurut hukum secara bertanggung jawab dan sesuai dengan prinsip-prinsip Syariat Islam.

2. Penyelidikan Tindak Pidana *Khalwat*

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan sesuatu keadaan atau peristiwa yang berhubungan dengan kejahatan atau pelanggaran tindak pidana atau yang diduga sebagai perbuatan tindak pidanan. Pencarian dan usaha menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, bermaksud untuk menentukan sikap pejabat penyidik.

Mengenai tindak pidana *khalwat* penyidik akan meminta keterangan saksi-saksi serta mengkaji apakah unsur *khalwat* terpenuhi, seperti unsur berdua-duan, unsur bukan suami istri. Apabila perbuatan tindak pidana *khalwat* tersebut telah dipenuhi maka berdasarkan Pasal 11 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat penyidik akan menyerahkan berkas perkara kepada penyidik, sebagaimana berikut:

Pasal 11

- 1) Penyidik membuat berita acara tentang pelaksanaan tindakan sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan.
- 2) Penyidik Polri menyerahkan berkas perkara kepada Penuntut Umum.
- 3) Penyidik PPNS menyerahkan berkas perkara kepada Penuntut Umum dan menyampaikan salinannya kepada Penyidik Polri.
- 4) Penyerahan berkas perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan
 - a. pada tahap pertama Penyidik hanya menyerahkan berkas perkara; dan
 - b. setelah Penyidikan dinyatakan lengkap, penyidik menyerahkan tanggung jawab atas Tersangka dan barang bukti kepada Penuntut Umum

3. Penuntutan Tindak Pidana *Khalwat*

Pengertian penuntutan dalam KUHAP dijelaskan dalam Pasal 1 angka 7 yang berbunyi sebagai berikut: “penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan Negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan”. Dikarenkan tindak pidana dalam pembahasan ini merupakan tindak pidana *khalwat* maka diajukan kepada Mahkamah Syar’iyah setempat. Sebagaimana Pasal 15 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat.

Pasal 15 Penuntut Umum berwenang:

- a. menerima dan memeriksa berkas perkara Penyidikan dari Penyidik atau Penyidik Pembantu;
- b. mengadakan pra Penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan, dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan Penyidikan dari Penyidik sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan;
- c. memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan/atau mengubah status tahanan lanjutan dan/atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
- d. membuat surat dakwaan;
- e. melimpahkan perkara ke Mahkamah;
- f. menyampaikan pemberitahuan kepada Terdakwa dan Saksi tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
- g. melakukan penuntutan;
- h. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan Qanun ini dan/atau Peraturan Perundang-undangan lainnya; dan
- i. melaksanakan penetapan dan putusan hakim mahkamah.

4. Pemeriksaan Di Mahkamah Syar'iyah

Pemeriksaan perkara *khalwat* di Mahkamah Syar'iyah merupakan pembuktian – pembuktian yang dituduhkan atau yang diduga terhadap pelaku tindak pidana *khalwat* begitu pula bagi terduga pelaku tindak pidana *khalwat* mempunyai hak untuk membantah serta membuktikan dirinya jika perbuatan atau tuduhan tersebut tidak benar.

Proses pemeriksaan di Mahkamah Syar'iyah terdapat tiga jenis pemeriksaan:

1. Pemeriksaan biasa, pemeriksaan biasa ini seperti yang terdapat di dalam Pasal 26 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat, yaitu Mahkamah Syar'iyah harus memutus perkara *jarimah* selama 40 (empat puluh) hari sejak perkara tersebut masuk ke Mahkamah Syar'iyah.

2. Pemeriksaan singkat, pemeriksaan acara singkat bagi pelaku tindak pidana khalwat ini disebabkan Penuntut Umum beranggapan pembuktian serta penuntutan yang dilakukan kepada pelaku mudah, Penuntut Umum dengan segera setelah Terdakwa hadir dalam sidang menyampaikan catatannya kepada Terdakwa tentang jarimah yang didakwakan kepadanya dengan menerangkan waktu, tempat dan keadaan pada waktu jarimah itu dilakukan. Dalam acara pemeriksaan singkat ini Mahkamah Syar'iyah akan memutus perkara selama 14 (empat belas) hari sebagaimana Pasal 206 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat.
3. Pemeriksaan cepat, Terhadap perbuatan Jarimah yang tertangkap tangan dan merupakan jarimah yang ancaman `uqubatnya paling banyak 3 (tiga) kali cambuk atau `uqubat denda 30 (tiga puluh) gram emas murni maka pemeriksaannya dilakukan dengan acara pemeriksaan cepat, sebagaimana Pasal 208 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat.

Mahkamah Syar'iyah akan melaksanakan kewenangan yang tadinya diselesaikan oleh Pengadilan Agama, dengan demikian sekarang menjadi kewenangan Mahkamah Syar'iyah. Terkait hal tersebut, dalam pengakuan pemberian kewenangan kepada Mahkamah Syar'iyah selanjutnya juga diatur dalam Pasal 128 ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang

Pemerintahan Aceh, yang menyebutkan “Mahkamah Syar’iyah merupakan pengadilan bagi setiap orang yang beragama Islam dan berada di Aceh”.¹⁸⁶

Dasarnya pemberlakuan Qanun syari’at Islam di Aceh menganut asas personalitas, hal tersebut dapat dilihat diantaranya dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 yang kemudian telah diperbaharui dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, selanjutnya berdasarkan Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001 telah melahirkan Qanun Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan syari’at Islam di Aceh, yang menjelaskan bahwasannya, kewenangan Peradilan Syari’at Islam tersebut hanya diberlakukan bagi pemeluk agama Islam. Artinya, bagi non-muslim tidak dituntut untuk mengikuti berbagai produk hukum dan peraturan yang didasarkan pada Syari’at Islam. Hal tersebut juga dipertegas dalam Pasal 126 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yang menjelaskan:

- 1) Setiap pemeluk agama Islam di Aceh wajib mentaati dan mengamalkan Syari’at Islam;
- 2) Setiap orang yang bertempat tinggal atau berada di Aceh wajib menghormati pelaksanaan Syari’at Islam.¹⁸⁷

Kemudian selanjutnya dalam Pasal 127 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh juga mempertegas “Pemerintah Aceh dan Pemerintah Kabupaten/Kota menjamin kebebasan, membina kerukunan, menghormati nilai-nilai agama yang dianut oleh umat beragama dan melindungi sesama umat beragama untuk menjalankan ibadah sesuai dengan agama yang dianutnya”. Berdasarkan dari ketentuan pasal tersebut, dapat dipahami adanya

¹⁸⁶ Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, Pasal 128 ayat (2).

¹⁸⁷ Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, Pasal 126.

asas personalitas yang dianut, yaitu bahwa Syari'at Islam di Aceh hanya berlaku bagi setiap orang yang beragama Islam di Aceh. Namun, dalam penerapan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat*, dapat dilihat bahwa qanun ini menganut asas personalitas murni, akan tetapi jika dilihat lebih lanjut, dapat dipahami bahwasannya qanun tersebut juga terkesan kuat menganut asas teritorial yang semu. Sebab dalam pemberlakuannya Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat* ini dalam Pasal 5 huruf b dan c menyatakan bahwa bila kejahatan pidana yang dilakukan bersama-sama yang salah satunya beragama non-muslim, maka atas dasar kerelaan ia dapat menundukkan diri untuk diberlakukan hukum kepadanya menurut hukum pada qanun *jinayat* yang berlaku. Kemudian juga ditegaskan bahwasannya bagi setiap orang beragama bukan Islam yang melakukan perbuatan *jarīmah* di Aceh yang tidak diatur dalam KUHP tetapi diatur dalam qanun ini.

Hukum acara Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat menjadi patokan bagi majelis hakim Mahkamah Syar'iyah untuk menegakkan keadilan serta kepastian hukum bagi pelaku tindak pidana *khalwat* di Aceh.

Sebagaimana Pasal 26 Qanun Aceh Nomor 7 Tentang Hukum Acara Jinayat mengisyaratkan sebagaimana berikut:

Pasal 26

- 1) Hakim Mahkamah Syar'iyah yang mengadili perkara pada tingkat pertama guna kepentingan pemeriksaan, berwenang mengeluarkan Surat Perintah Penahanan untuk jangka waktu paling lama 20 (dua puluh) hari.
- 2) Jangka waktu Penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, dapat diperpanjang oleh Ketua Mahkamah Syar'iyah yang bersangkutan untuk jangka waktu paling lama 40 (empat puluh) hari.

- 3) Penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menutup kemungkinan untuk mengeluarkan Terdakwa dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan, jika kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi.
- 4) Setelah jangka waktu 60 (enam puluh) hari walaupun perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) belum diputus, Terdakwa wajib dikeluarkan dari tahanan demi hukum.
- 5) Untuk kepentingan pelaksanaan ‘Uqubat, Hakim dapat mengeluarkan penetapan Penahanan paling lama 30 (tiga puluh) hari.

Keberadaan qanun tersebut diperuntukkan kepada seluruh masyarakat Aceh maupun orang di luar Aceh, yang pada saat melakukan tindakan ‘*uqūbat* tengah berada di dalam wilayah Aceh. Hal tersebut kemudian menimbulkan beberapa perdebatan dan kontroversi mengingat bahwa keberadaan sebagian masyarakat Aceh yang tidak memeluk agama Islam sehingga pemberlakuan qanun ini dianggap kurang memperhatikan hak-hak masyarakat minoritas non-muslim di Aceh. Terkait keberadaan ruang lingkup Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat* yang menimbulkan perdebatan dan kontroversi tersebut, oleh karenanya dapat dilihat dari keberadaan Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat* dalam Pasal 5 huruf b, yang kemudian memperkuat lingkungan pemberlakuannya, yaitu “Setiap orang beragama bukan Islam yang melakukan *jarimah* di Aceh bersama-sama dengan orang Islam dan memilih serta menundukkan diri secara sukarela kepada hukum *jinayat*”.¹⁸⁸

Selanjutnya juga disebutkan dalam Pasal 5 huruf c Qanun No 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat*, yang menjelaskan “Qanun ini berlaku untuk setiap

¹⁸⁸ Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, Pasal 5 huruf b.

orang beragama bukan Islam yang melakukan perbuatan *jarimah* di Aceh yang tidak diatur dalam KUHP tetapi diatur dalam Qanun ini”.¹⁸⁹

“Asas personal keIslaman adalah salah satu asas umum yang melekat pada lingkungan Peradilan Agama. Kata kunci dari konsep ini adalah keIslaman. Artinya hanya mereka yang mengaku dirinya pemeluk agama Islam adalah yang tunduk dan yang dapat ditundukkan kepada kekuasaan lingkungan Peradilan agama. Penganut agama lain diluar Islam atau yang non Islam, tidak tunduk dan tidak dapat dipaksakan tunduk kepada kekuasaan lingkungan Peradilan Agama. Selain itu, landasan hubungan hukumnya harus berlandaskan hukum Islam, dan jika hubungan hukum yang terjadi bukan berdasarkan hukum Islam, maka tidak menjadi kewenangan lingkungan Peradilan Agama”.¹⁹⁰ Terkait hal tersebut, Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2003 tentang Mahkamah Syar’iyah dan Mahkamah Syar’iyah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam menetapkan “Bahwa Peradilan Syari’at di NAD akan dijalankan oleh sebuah lembaga dalam hal ini Mahkamah Syar’iyah”.¹⁹¹

Terlihat adanya problematika dalam penerpan Qanun *jinayat* di Aceh. Disatu sisi, sebagai hukum publik yang pada dasarnya hukum pidana menganut asas teritorial, yakni berlaku bagi siapa saja yang melakukan tindak kejahatan di wilayah diberlakukan hukum itu. Di sisi lain meskipun secara yuridis, Qanun No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum *Jinayat* dalam pemberlakuannya menganut asas personalitas, akan tetapi secara praktis sosiologis mereka yang beragama non-

¹⁸⁹ Qanun Nomor 6 Tahun 2014, tentang Hukum Jinayat, Pasal 5 huruf c.

¹⁹⁰ Yahya Harahap, M., *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undangundang No 7 tahun 1989)*, Cetakan. 3, Jakarta: Pustaka Kartini, 1997. hlm.37-39

¹⁹¹ Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2003, tentang Mahkamah Syar’iyah dan Mahkamah Syar’iyah di Provinsi NAD.

muslim mengalami tekanan untuk mengadaptasikan diri dengan nilai-nilai, budaya dan kehidupan dalam kelompok mayoritas yang dominan menganut agama Islam.

5. Pelaksanaan Uqubat Cambuk dan Standar Alat Cambuk

Uqubah cambuk berasal dari dua kata yaitu uqūbah dan cambuk. Lafaz uqubah menurut bahasa berasal dari kata aqaba yang sinonimnya khalafahu wa jāa bi, aqabihi, artinya: mengiringnya dan datang di belakangnya.¹⁹²

Sedangkan cambuk yang dimaksud di dalam Qanun adalah suatu alat pemukul yang berdiameter antara 0,75 cm sampai 1 (satu) sentimeter, panjang 1 (satu) meter dan tidak mempunyai ujung ganda atau dibelah. Uqubah cambuk adalah sejenis hukuman badan yang dikenakan atas terhukum dengan cara mencambuk badannya.¹⁹³

Pelaksanaan uqubah cambuk di atur di dalam Pasal 31 sampai dengan Pasal 35 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Jinayat di mana dijelaskan bahwa uqūbah cambuk dilakukan oleh seorang petugas yang ditunjuk oleh Jaksa Penuntut Umum dan dalam melaksanakan tugasnya Jaksa Penuntut Umum harus berpedoman pada ketentuan yang diatur dalam Qanun ini dan/ atau ketentuan yang diatur dalam Qanun tentang hukum formil. Uqubah cambuk adalah sejenis hukuman badan yang dikenakan atas terhukum dengan cara mencambuk badannya.

Pecambuk adalah petugas Wilayatul Hisbah yang ditugaskan untuk melakukan pencambukan atas terhukum. Atas permintaan Jaksa Penuntut Umum,

¹⁹² Ahmad Wardi Muslich, Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, halaman 136.

¹⁹³ Muslim Zainuddin, *Problematika Hukuman Cambuk di Aceh, Banda Aceh*, Dinas Syariat Islam Aceh, 2011, halaman 59.

Kepala Dinas Syariat Islam Kabupaten/Kota setempat mempersiapkan pecambuk dan mempersiapkan dokter yang akan memeriksa kesehatan terhukum sebelum dan sesudah pelaksanaan „uqūbah cambuk. Hal ini untuk menjamin bahwa terdakwa telah betul-betul siap untuk menerima hukuman cambuk. Dan apabila menurut hasil pemeriksaan tidak dapat menjalani hukuman cambuk, maka pelaksanaan pencambukan akan ditunda sampai yang bersangkutan dinyatakan sehat untuk menjalani hukuman cambuk dan dikembalikan kepada keluarganya, terhukum atau keluarganya melaporkan keadaan kesehatan terhukum kepada Jaksa secara berkala. Apabila dalam waktu satu bulan terhukum atau keluarganya tidak menyampaikan laporan tanpa alasan yang sah maka jaksa harus memanggil terhukum untuk mengetahui keadaan kesehatannya.

Pelaksanaan hukuman cambuk terhadap terhukum perempuan yang hamil atau menyusui anak dilakukan setelah selesai menyapih anaknya dan sebelum melaksanakan hukuman dikembalikan pada keluarganya, setelah menyapih anaknya terhukum wajib melapor kepada Jaksa Penuntut Umum untuk dilaksanakan hukuman cambuk. Sebelum dilaksanakan hukuman cambuk dapat diberikan bimbingan rohani singkat oleh seorang ulama atas permintaan Jaksa atau terhukum. Jaksa hanya boleh membacakan identitas terhukum, perbuatan pidana yang dilakukan dan hukuman yang dijatuhkan Mahkamah.

Hukuman cambuk dilaksanakan di suatu tempat terbuka yang dapat dihadiri oleh orang banyak dengan tidak dibenarkan untuk memoto atau merekam, kecuali untuk kepentingan dokumentasi Kejaksaan dan Polisi Wilayatul Hisbah dan tidak boleh dihadiri oleh anak-anak di bawah umur 18 (delapan belas) tahun.

Cambuk sebagai alat pemukul yang terbuat dari rotan yang berdiameter 0,75 sampai dengan 1 (satu) senti meter dengan panjang 1 (satu) meter dan tidak mempunyai ujung ganda dan pada pangkalnya ada tempat pegangannya.

Pelaksanaan uqubah cambuk dilakukan di atas alas (panggung) berukuran minimal 3 x 3 meter. Jarak antara terhukum dengan pecambuk antara 0,70 meter sampai 1 (satu) meter dengan posisi pecambuk berdiri di sebelah kiri terhukum. Jarak antara pecambuk dengan orang yang menyaksikan paling dekat 12 (dua belas) meter. Jaksa, Hakim Pengawas, Dokter yang ditunjuk dan petugas pencambuk berdiri di atas atau di sekitar alas (panggung) berukuran 3 x 3 meter, selama pencambukan berlangsung. Hakim Pengawas wajib memperingatkan Jaksa untuk menunda pelaksanaan, uqubah cambuk, apabila ketentuan di atas tidak terpenuhi

C. Penyelesaian Tindak Pidana *Khalwat* Pada Peradilan Adat Gampong.

Setiap suku mempunyai adat yang menjadi pembeda dengan suku lain, seperti di daerah minang kabau yang mempunyai pribahasa “*adat basandi sarak, sarak basandi kitabullah*”, dimana adat tidak boleh bertentangan dengan agama Islam. Begitu juga masyarakat Aceh, yang terkenal dengan kedekatannya dengan agama Islam yang mempunyai pribahasa adat “*hukon ngoen adat lage dzat ngoen sifeut*”.¹⁹⁴ Yang artinnya hubungan syariat dengan adat adalah ibarat hubungan suatu zat (benda) dengan sifatnya, yaitu melekat dan tidak dapat dipisahkan.

¹⁹⁴ Dapat di lihat di dalam penjelasan atas Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tantang Jinayat pada bagian umum serta paragraf kedua. Yang lebih lanjut menjelaskan bahwa tidak mungkin adat istiadat di Aceh dipisahkan dengan ajaran Islam atau Al-Quran dan As-Sunnah.

Atas hal tersebut, menjadi sebuah patokan serta kebutuhan bagi masyarakat aceh untuk menegakkan syariat Islam dengan berbagai aturan perundang-undangan yang disebut dengan Qanun Aceh.

Lahirnya Qanun Aceh yang memberikan aturan pelarang perbuatan *khalwat* yang terdapat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat sebagai hukum materil dalam penegakan hukum bagi pelanggaran tindak pidana *khalwat*, juga diatur tentang hukum formil atau hukum acara penegakan hukum bagi pelanggaran tindak pidana *khalwat* di Mahkamah Syariah yang terdapat dalam Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat*.

Lahirnya Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat sebagai sumber hukum materil dalam pelanggaran *khalwat* dan Qanun Nomor 7 Tahun 2013 tentang Hukum Acara *Jinayat* sk sebagai sumber hukum formil atau hukum acara dalam penegakan hukum *khalwat* tidak semata-mata menghapuskan kebiasaan atau adat dalam penyelesaian tindak pidana *khalwat* di Aceh.

Terlihat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat berkaitan dengan penegakan hukum pelanggaran *khalwat* masih mengakui tentang peradilan adat tentang pembinaan kehidupan adat dan adat istiadat dalam penyelesaian jarimah *khalwat*. Sebagaimana pegakuan tersebut tersurat di dalam Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang berbunyi:

Jarimah *khalwat* yang menjadi kewenangan peradilan adat diselesaikan menurut ketentuan dalam Qanun Aceh tentang pembinaan kehidupan adat dan adat istiadat dan/atau peraturan perundang-perundangan lainnya mengenai adat istiadat.

Peradilan adat gampong berwenang menyelesaikan perkara jarimah *khalwat* apabila terjadi di gampong tersebut dan para pelakunya merupakan

penduduk di gampong tersebut.¹⁹⁵Berdasarkan bunyi Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat tersebut, tentu membuat suatu pernyataan tindak pidana *khalwat* dapat diselesaikan dengan sistem adat yang disebut dengan Peradilan Adat Gampong.

Sebenarnya pemberian amanat penyelesaian tindak pidana *khalwat* kepada Peradilan Adat Gampong yang terdapat dalam Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat merupakan turunan dari Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat yaitu memberikan solusi untuk menyelesaikan kesulitan-kesulitan dalam menyelesaikan perkara, yaitu melalui peradilan hukum Adat Gampong. Penyelesaian semacam ini dalam bahasa sehari-hari disebut penyelesaian secara adat. Secara filosofi lahirnya qanun tersebut didasarkan pada pertimbangan bahwa adat dan adat istiadat yang berkembang dalam kehidupan masyarakat Aceh sejak dahulu hingga sekarang melahirkan nilai-nilai budaya, norma adat, dan aturan yang sejalan dengan Syariat Islam, ini merupakan kekayaan budaya yang harus dibina, dikembangkan dan dilestarikan. Upaya-upaya tersebut perlu dilaksanakan secara berkesinambungan dari generasi ke generasi berikutnya sehingga dapat memahami nilai-nilai adat dan budaya yang berkembang dalam kehidupan masyarakat Aceh. Sebagai tindak lanjut Pasal 99 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh jo Pasal 16 dan Pasal 17 Undang-Undang Penyelenggaraan Keistimewaan Aceh.

¹⁹⁵ Penjelasan Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat dapat pula dikatakan sebagai kelanjutan dari Qanun Nomor 5 Tahun 2003 tentang Pemerintah *Gampong*, yang telah menegaskan bahwa salah satu fungsi *gampong* adalah penyelesaian persengketaan hukum dalam hal adanya persengketaan-persengketaan atau perkara-perkara adat dan adat istiadat di *gampong*, dimana *Keuchik* karena jabatannya bertindak selaku ketua dalam perudangan pada tingkat *gampong*. Dalam Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat telah diatur secara tegas dalam bab tersendiri mengenai penyelesaian sengketa dan mekanismenya. Pasal 13 ayat (1) tentang Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat ditegaskan bahwa jenis sengketa /perselisihan Adat dan Adat Istiadat meliputi:¹⁹⁶

1. Perselisihan dalam rumah tangga;
2. Sengketa antara keluarga yang berkaitan dengan *faraidh*;
3. Perselisihan antar warga;
4. *Khalwat*/Mesum;
5. Perselisihan tentang hak milik;
6. Pencurian dalam keluarga (pencurian ringan);
7. Perselisihan harta seuhareukat;
8. Pencurian ringan;
9. Pencurian ternak peliharaan;
10. Pelanggaran Adat tentang ternak, pertanian dan hutan;
11. Persengketaan di laut;
12. Persengketaan di pasar;
13. Penganiayaan ringan;
14. Pembakaran hutan (dalam skala kecil yang merugikan komunitas adat);
15. Pelecehan, fitnah dan pencemaran nama baik;
16. Pencemaran lingkungan (dalam skala kecil);
17. Ancam mengancam (tergantung dari jenis ancaman); dan
18. Perselisihan-perselisihan lain yang melanggar adat dan adat istiadat.

¹⁹⁶ Pasal 13 ayat (1) tentang Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat

Berdasarkan Pasal 13 ayat (1) tentang Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat yang menyatakan ada 18 (delapan belas) kewenangan absolut Peradilan Adat Gampung maka jarimah *khalwat* termasuk salah satunya persolan yang dapat di selesaikan pada Peradilan Adat Gampung.

Penyelesaian sengketa/perselisihan adat istiadat dilakukan secara bertahap dengan tujuan agar perkara-perkara yang dimaksud diatas sedapat mungkin diselesaikan terlebih dahulu pada tingkat *gampong*. Menurut Pasal 14 ayat (2) Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat, penyelesaian secara adat di *gampong* atau nama lain dilaksanakan oleh tokoh-tokoh adat yang terdiri atas:¹⁹⁷

- a. *Keuchik* atau nama lain;
- b. *Imam meunasah* atau nama lain;
- c. *Tuha peut* atau nama lain;
- d. Sekretaris *gampong* atau nama lain;
- e. Ulama, cendikiawan dan tokoh adat lainnya di *gampong* atau nama lain yang bersangkutan sesuai dengan kebutuhan.

Berdasarkan Pasal 14 ayat (2) Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat 5 (lima) tokoh adat di atas, adalah struktur hukum yang melaksanakan penegakan hukum tindak pidana *khalwat* di Peradilan Adat Gampong.

¹⁹⁷ Pasal 14 ayat (2) Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat,

Pasal 14 ayat (3) Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat menyebutkan bahwa penyelesaian secara adat di mukim dilaksanakan oleh tokoh-tokoh adat yang terdiri atas:¹⁹⁸

- a. *Imum mukim* atau nama lain;
- b. *Imum chik* atau nama lain;
- c. *Tuha peut* atau nama lain;
- d. Sekretaris mukim atau nama lain; dan
- e. Ulama, cendikiawan dan tokoh adat lainnya di mukim yang bersangkutan sesuai dengan kebutuhan.

Pasal 14 ayat (4) menyebutkan bahwa sidang musyawarah penyelesaian sengketa/perselisihan dilaksanakan di *meunasah* pada tingkat *gampong* atau nama lain dan di masjid pada tingkat mukim atau nama lain yang ditunjuk oleh *Keuchik* atau nama lain dan Imum Mukim atau nama lain. Pada prinsipnya penyelesaian sidang peradilan adat dilakukan di *meunasah* atau di masjid tidak boleh ditempat lain. Hal ini penting karena menyangkut dengan legalitas hasil musyawarah penyelesaian sengketa tersebut. Namun dalam beberapa hal tertentu misalnya yang perlu melibatkan tokoh perempuan atau pihak yang berperkara perempuan yang saat itu sedang datang bulan atau menstruasisehingga tidak boleh memasuki *meunasah* atau masjid maka dapat disepakati dan diputuskan oleh *Keuchik* atau *Imum chik* agar persidangan dilakukan ditempat lain.

Putusan peradilan adat *gampong* bukan merupakan vonis yang berisi kalah atau menang melainkan merupakan perdamaian dan disertai dengan jenis-jenis sanksi lainnya yang merupakan sarana perwujudan menuju kedamaian dan ketentraman di dalam *gampong*. Jika di kaji dari segi tujuan pemidanaan, terlihat

¹⁹⁸ Pasal 14 ayat (3) Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.

penegakan hukum yang menggunakan sarana adat gampong sangat menunjung tinggi tujuan pemidanaan tidak sebagai sarana pembalasan. Dikarenakan lebih mendahulukan perdamaian atau solusi agar tindak pidana dapat diminimalisir.

Adapun jenis sanksi yang dapat dijatuhkan dalam penyelesaian sengketa adat menurut Pasal 16 Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat adalah sebagai berikut:¹⁹⁹

- a. Nasehat;
- b. Teguran;
- c. Pernyataan maaf;
- d. *Sayam*;
- e. *Diyat*;
- f. Denda;
- g. Ganti kerugian;
- h. Dikucilkan oleh masyarakat *gampong* atau nama lain;
- i. Dikeluarkan dari masyarakat *gampong* atau nama lain;
- j. Bentuk sanksi lainnya sesuai adat setempat.

Istilah hukum adat adalah terjemahan dari bahasa Belanda yaitu “*adat rech*”. Yang pertama sekali dikembangkan oleh Snouck Hurgronje yang kemudian dipakaidalam bukunya “*De Atjehers*” (orang-orang Aceh) tahun 1893. Istilah *adat-recht* ini kemudian dipakai pula oleh van Vollenhoven yang menulis buku pokok tentang Hukum Adat yaitu “*Het Adat-Recht van nederlandsch*” (Hukum Adat Hindia-Belanda 1901).²⁰⁰

Tahun 1660 pengertian hukum adat sudah pernah ditulis oleh Jalaluddin Tusman (orang Arab di Aceh) “Adat” berasal dari bahasa Arab yang artinya “kebiasaan dari masyarakat”. Kebiasaan yang dimaksud ada yang baik dan ada yang buruk, kebiasaan yang baik antara lain gotong royong, tolong menolong, dan

¹⁹⁹ Pasal 16 Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.

²⁰⁰ Ilyas, kadriah, Tarmizi, *Pengantar Hukum Indonesia*, Bina Nanggroe, Banda Aceh, halaman 252.

musyawarah. Kebiasaan merupakan pribadi bangsa Indonesia, diawali dari kebudayaan Melayu Indonesia, umumnya sama seperti di Malaysia dan Philipina.²⁰¹

Kusumadi Pudjosewojo, Subekti Puspunoto membedakan antara Adat Recht dengan Hukum Adat. Menurut mereka hukum adat adalah keseluruhan aturan hukum yang tidak tertulis mengenai tingkah laku dari orang Indonesia asli, dan dipatuhi karena ia dianggap patut oleh masyarakat. Sedangkan *adar recht* adalah keseluruhan aturan tingkah laku yang berlaku bagi bumi putra dan orang timur asing, sekalipun tidak tertulis tetapi mempunyai upaya paksa.²⁰²

Antara adat dan hukum adalah dua sisi yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan lainnya akan tetapi hanya mungkin dapat dibedakan sebagai adat-adat yang ada mempunyai akibat hukum. Menurut Van Djik hukum adat memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

1. Segala bentuk kesusilaan dan kebiasaan orang Indonesia yang menjadi tingkah laku sehari-hari antara satu sama lainnya disebut adat.
2. Adat itu terdiri dari dua bagian yaitu yang tidak mempunyai akibat hukum dan yang mempunyai akibat hukum dan yang bukan hukum adat.
3. Antara dua bagian tersebut tidak ada pemisahan.

²⁰¹Rosnidar Sembiring, *Kedudukan Hukum Adat Dalam Era Reformasi*, Makalah FH USU Medan 2004, halaman 4

²⁰²Ilyas, kadriah, Tarmizi *Op., cit*, halaman 253.

4. Bagian yang menjadi hukum adat itu mengandung pengertian yang lebih luas daripada istilah hukum di Eropa dan Barat tentang hukum pada umumnya.²⁰³

Menurut Ter Haar “hukum adat adalah seluruh peraturan yang ditetapkan dalam keputusan-keputusan dengan penuh wibawa dan yang dalam pelaksanaannya diterapkan begitu saja artinya tanpa adanya keseluruhan peraturan yang dalam kelahirannya dinyatakan mengikat sama sekali.”²⁰⁴

Supomo merupakan guru besar pertama yang merupakan orang Indonesia asli. Ketika memberi pidato pada konferensi Asia Tenggara di Washington pada tanggal 14 Agustus 1952 dengan judul “hukum adat di kemudian hari berhubungan dengan pembinaan negara Indonesia” mengemukakan beberapa hal tentang hukum adat sebagai berikut:

- a. Hukum adat adalah hukum statutoir. Hukum adat adalah hukum statutoir yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan dan sebagian kecil adalah hukum Islam. Ia berakar pada kebudayaan tradisional. Sebagai hukum yang hidup, dia menjelmakan perasaan hukum yang nyata dari masyarakat. Ia senantiasa tumbuh dan berkembang seperti hidup itu sendiri.
- b. Hukum adat adalah sinonim dari hukum yang tidak tertulis. Untuk menghindari kerancuan pengertian dalam tata hukum maka hukum adat disebut sebagai sinonim dari hukum yang tidak tertulis. Di dalam peraturan legislatif. Hukum adat itu sesungguhnya tidak lagi berlaku hanya bagi golongan bumi putra dan timur asing, tetapi sudah menjadi

²⁰³Van Dirjk, *Salmlaving en adatrech vorming, desertasie, Gravenhage*, Bandung 1954, halaman 5.

²⁰⁴Ter Haar, *Naschriften van Mr ter haar*, Noordhoff Kolhf, Jakarta 1938, halaman 36.

lebih luas meliputi hukum yang hidup sebagai konfensi di badan hukum Negara (parlemen), hukum yang timbul karena putusan-putusan hakim (*jude made law*), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan dalam pergaulan hidup. Baik di kota maupun di desa, peraturan yang ditulis dalam peraturan desa, raja, serta hukum Syari'at Islam.²⁰⁵

Hukum adat pada lazimnya juga diartikan dengan kebiasaan, sehingga hukum adat banyak yang yang mengartikan dengan hukum kebiasaan. Supomo sebagaimana dikutip kembali oleh Suryo Wingjodipuro menjelaskan sebagai berikut.

“Hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis didalam peraturan – peraturan legislatif meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib, tetapi ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan asas keyakinan bahwasanya peraturan-peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.”²⁰⁶

I Made Widnyana berpendapat bahwa suatu perbuatan dianggap bertentangan dengan norma-norma hukum adat apabila perbuatan itu bertentangan dengan aturan atau keinginan-keinginan masyarakat hukum adat setempat. Setiap ketentuan hukum adat dapat timbul, berkembang dan dapat juga berganti dengan ketentuan hukum adat lainnya kaang kala akan hilang (dianggap tidak bertentang dengan hukum adat) karena rasa keadilan dan kesadaran hukum masyarakat berubah. Selanjutnya I Made Widnyana menyatakan bahwa sehubungan dengan pembaruan hukum pidana masih terdapat beberapa jenis-jenis delik adat yang masih berlaku dan hidup dalam masyarakat diantaranya.

²⁰⁵ *Op.,cit*, halaman 254-255.

²⁰⁶ Suryono Wingjodipuro, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*, Alumni, Bandung 1989, halaman 2.

1. Delik adat yang menyangkut dengan kesusilaan;
2. Delik adat yang menyangkut dengan harta benda;
3. Delik adat yang melanggar kepentingan; dan
4. Pelanggaran adat karena kelalaian atau tidak menjalankan kewajiban adat setempat.²⁰⁷

²⁰⁷I Made Widnyana, *Eksistensi Delik Adat*, Fakultas Hukum Udayana, Denpasar 1992, jlm. 8.

BAB IV

EKSISTENSI QANUN NOMOR 6 TAHUN 2014 TENTANG HUKUM JINAYAT DALAM MENYELESAIKAN TINDAK PIDANA *KHALWAT* PADA MAHKAMAH SYAR'İYAH KOTA SUBULUSSALAM

A. Proses Penegakan Hukum Dalam Menanggulangi Tindak Pidana *Khalwat* Di Kota Subulussalam.

Penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan kriminal. Menurut Marc Ancel, kebijakan kriminal adalah suatu usaha yang rasional dari masyarakat dalam menanggulangi kejahatan.²⁰⁸ Pengertian kebijakan kriminal juga dikemukakan oleh G. Peter Hoefnagels yaitu bahwa, "*criminal policy is the rational organization of the social reaction to crime*". Definisi lainnya yang dikemukakan oleh G. Peter Hoefnagels adalah:

1. *Criminal policy is the science of responses;*
2. *Criminal policy is the science of crime prevention;*
3. *Criminal policy is a policy of designating human behaviour as crime;*
4. *Criminal policy is a rational total of the response of crime.*

Menurut Kalidin salah satu cara untuk meminimalisir terjadinya tindak pidana *khalwat* dan agar dapat ditegakkannya Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat khususnya Pasal 23 dan Pasal 24 yang berkaitan dengan *khalwat*, maka Qanun ini harus diketahui oleh masyarakat, agar dapat memenuhi Asas fiksi yaitu setiap orang dianggap tahu akan Undang-undang dalam hal ini

²⁰⁸ Badra Nawawi Arief, *Op. Cit*, halaman 1.

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat khususnya Pasal 23 dan Pasal 24 yang berkaitan dengan *khalwat*. Qanun ini harus disosialisasikan ke masyarakat umum, remaja-remaja (sekolah-sekolah). Senada dengan Hotma Capah, mengatakan bahwasanya pihak Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam juga mengadakan sosialisasi mengenai Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat khususnya Pasal 23 dan Pasal 24 yang berkaitan dengan *khalwat* kepada remaja masjid.²⁰⁹

Adapun upaya pemerintah daerah dan aparaturnya penegak hukum dalam menanggulangi tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam sebagaimana berikut:

1. Melakukan Razia Rutin.

Melakukan razia rutin bertujuan mempersempit ruang terjadinya tindak pidana *khalwat* di Kota Subulussalam, kelebihan dari upaya razia rutin ini adalah langsung turun ketempat-tempat yang diduga kuat terjadinya tindak pidana *khalwat*. Salah satu kelebihan yang dimiliki untuk mengupayakan mengurangi tindak pidana *khalwat* di Kota Subulussalam menggunakan razia rutin ini sangat efektif. Dikarenakan bagi yang ingin melakukan jarimah *khalwat* akan berfikir dua kali. Dikarenakan adanya kebiasaan oleh pemerintah daerah dan aparat penegak hukum melakukan razia rutin di tempat-tempat yang diduga dilakukan tempat jarimah *khalwat*.

Salah satu cara untuk mencegah terjadinya tindak pidana *Khalwat*/Mesum adalah dengan cara melakukan razia rutin satu bulan sekali ke tempat-tempat yang

²⁰⁹Kalidin, Kasi PKDSI Satpol PP/WH Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 14 Januari 2018.

dianggap berpeluang terjadinya *Khalwat*. Pelaksanaan razia ini adalah petugas Satpol PP dan WH didampingi oleh aparat Kepolisian, Tentara Nasional Indonesia (TNI), Polisi Militer, pihak Dinas Syariat Islam, dan para kasi dari kantor camat bersama-sama ketempat dilakukannya razia.²¹⁰

Para pelaku jarimah *khalwat* yang tertangkap tangan melakukan jarimag *khalwat*, akan di bawa ke kantor Satpol PP dan WH, untuk dilakukan pendataan serta tindakan hukum, agar pelaku jarimah *khalwat* tidak mengulangi tindak pidana *khalwat* lagi, serta bagi masyarakat tidak akan mencotoh atau meniru. Tujuan ini hampir sama dengan tujuan hukum pidana sebagai *deterrence effec* secara khusus dan *deterrence effec* secara umum.

2. Meningkatkan Peran dan Fungsi Pemerintah Kecamatan dan Gampong.

Peran serta pemerintah pada tingkat Kecamatan di Kota Subulussalam sangat membantu pengoptimalan pengurangan jarimah *khalwat*, begitu juga *Keuchik* sebagai pemerintahan yang paling dekat dengan masyarakat pada tingkat desa. Camat dan *Keuchik* bersama-sama memberikan penegaraan terhadap seluruh masyarakat pada tingkat Kecamatan dan *Keuchik* pada tingkat desa. Memberikan arahan atau poster-poster tentang perbuatan jarimah *khalwat*. Untuk menegakkan syariat Islam di Kota Subulusslam, peran pemerintah kecamatan sangat menentukan. Hal ini karena pemerintah kecamatan lebih tahu dan lebih dekat dengan masyarakat di kampung-kampung. Camat berperan dan bertugas untuk memimpin penyelenggaraan pemerintah, pelaksanaan pembangunan dan

²¹⁰ Kalidin, Kasi PKDSI Satpol PP/WH Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 14 Januari 2018.

pembinaan kehidupan masyarakat dalam wilayah kecamatan dengan demikian ia juga bertugas sebagai salah satu unsur pelaksana tegaknya syari'at Islam dalam wilayah kerjanya.²¹¹

3. Menghidupkan Kembali Balai Pengajian.

Balai pengajian sangat mendukung tegaknya Syariat Islam di Kota Subulussalam, karena selain belajar mengaji anak-anak, remaja-remaja dan bahkan ibu/bapak pengetahuan agama juga diberikan untuk menghindari terjadinya perbuatan maksiat. Program ini diselenggarakan oleh Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam untuk menegakkan syariat Islam secara *kaffah*.²¹²

Upaya pemberantasan atau pengurangan jarimah *khalwat* dengan menghidupkan atau mengeksiskan pengajian di Kota Subulussalam sangat memberikan dampak yang positif terhadap jarimah *khalwat*.

Secara langsung menghisupkan balai pengajian dan dengan kerja sengan bantuan orang tua, maka anak-anak, serta kaum remaja mendapatkan pengertian baik dan buruknya suatu perbuatan *khalwat* terhadap masa depan serta perkembangan mereka.

Paling terpenting adalah anak-anak, serta kaum remaja mengetahui perbuatan jarimah *khalwat* sebagai perbuatan yang mengarah, mendekati zina adalah perbuatan yang sangat dilarang dalam Al-Quran. Jangankan berbuat zina, untuk mendekati perbuatan zina, Islam telah melarang hal tersebut, sebagaimana yang dikenal dengan jarimah *khalwat*.

²¹¹Hotma Capah, Staff Dinas Syari'at Islam, Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 15 Januari 2018.

²¹² Hotma Capah, Staff Dinas Syari'at Islam, Kota Subulussalam, *Wawancara* tanggal 15 Mei 2018.

4. Meningkatkan Kepedulian Keluarga

Kerukunan dan harmonisasi suatu hubungan dalam keluarga akan berdampak luas terhadap saling terbukanya satu sama lain, baik antara suami dan istri maupun antara anak-anak dengan orang tuanya. Sebaliknya jika di dalam suatu keluarga yang kesehariannya tidak mencerminkan atau memberikan kepedulian satu sama lain maka akan timbul kurang pedulian antara masing-masing individu dalam satu keluarga tersebut.

Kekurangan pedulian antara masing-masing individu dalam suatu keluarga akan berakibat tertutupnya masing-masing pihak, baik dari segi perasaan maupun emosi. Maka ketidak pedulian di tengah-tengah keluarga jika dikaitkan dengan perbuatan jarimah *khalwat*, sangat berkaitan. Terlebih terhadap anak-anak atau pada tingkat remaja.

Peran keluarga dalam meminimalisir jumlah tindak pidana *khalwat* sangat diperlukan. Keluarga adalah organisasi terkecil dalam masyarakat hendaknya dapat memberi pendidikan dan bimbingan yang baik kepada anggota keluarga agar tidak melakukan tindakan yang tercela termasuk tindak pidana *khalwat*.

5. Tidak Menyediakan Fasilitas yang Dapat Memberikan Peluang Terjadinya *Khalwat*

Menutup segala jenis fasilitas yang dapat mendukung terjadinya tindak pidana *khalwat* merupakan salah satu upaya yang sangat signifikan dalam pengurangan atau pemberantasan tindak pidana *khalwat* di Kota Subulussalam.

Terjadinya tindak pidana *khalwat* karena adanya fasilitas yang mendukung untuk memudahkan terjadinya *khalwat*. Oleh karenanya perlu dilakukan pengawasan terhadap tempat-tempat yang dianggap kerap terjadinya *Khalwat*.

Dalam hal ini fasilitas yang dimaksud seperti taman, harus dilakukan pengawasan, lokasi taman harus dihidupkan lampu. Selain itu cafe, penginapan yang ada di Kota Subulussalam harus mempunyai izin, dan dalam hal penginapan setiap tamu yang ingin menginap harus dilakukan pemeriksaan kartu identitas.²¹³

Pembiaran fasilitas yang mendukung jarimah *khalwat* merupakan suatu tindakan yang sangat tidak bersesuaian dengan semangat Al-Quran dalam memberantas zina dan segala sesuatu perbuatan-perbuatan yang mengarah terhadap zina. Yang disebut dengan jarimah *khalwat*.

6. Meningkatkan Peran Mahasiswa dalam Menegakkan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Meningkatkan peran mahasiswa dalam menegakkan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat terkhusus tentang jarimah *khalwat*, yang terdapat dalam Pasal 23 dan Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat

Mahasiswa adalah aset sumber daya manusia dimasa yang akan datang , pengembangan kualitas harus dimulai secara terpadu melalui pendekatan struktural. Mahasiswa dengan tingkat pemahaman terhadap hukum diharapkan dapat menjadi indikator keberhasilan generasi muda khususnya menyangkut penegakan moral dan susila, oleh karenanya peningkatan kualitas sumber daya manusia melalui pendekatan nilai-nilai struktural keIslaman dinilai banyak pihak merupakan langkah yang tepat untuk mengontrol penyimpangan dan sesuai pula dengan nilai-nilai kebudayaan masyarakat Aceh terdahulu yang telah dikenal

²¹³Santi Rida, Petugas Satpol PP/WH, Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 15 Januari 2018.

dengan tiga keistimewaan yaitu, pendidikan, agama dan adat istiadat yang tinggi.²¹⁴

B. Faktor Penyebab Terjadinya Tindak Pidana *Khalwat* Di Kota Subulussalam.

Hasil penelitian yang telah dilakukan, Maradona²¹⁵ mengatakan bahwa tindak pidana *khalwat*/mesum setiap tahunnya semakin meningkat. Maraknya terjadi tindak pidana *khalwat*/mesum disebabkan karena beberapa hambatan, diantaranya:

1. Kurangnya pengetahuan masyarakat terhadap Qanun Nomor 6 Tahun 2014 tentang Tentang Hukum Jarimah;
2. Kurangnya pengawasan yang diberikan oleh orang tua terhadap anak;
3. Tidak kuatnya iman dan kurangnya pengetahuan agama;
4. Maraknya lokasi yang mendukung terjadinya *khalwat* dan dilindungi oleh oknum tertentu;
5. Ketidakseriusan instansi terkait untuk meberantas *khalwat*;
6. Ketidakpedulian masyarakat terhadap orang-orang yang berdua-duaan;
7. Masyarakat tidak membantu untuk memberi informasi.

Uraian di atas Hotma Capah²¹⁶ menyatakan ada beberapa faktor terjadinya *khalwat*/mesum yaitu:

1. Kurangnya iman;
2. Nafsu;
3. Adanya niat;
4. Moral yang tidak baik;
5. Kurangnya perhatian dari orang tua terhadap anak;
6. Ketidakharmonisan (dalam rumah tangga); dan
7. Banyaknya tempat-tempat yang berpeluang terjadinya *khalwat*.

²¹⁴Hotma Capah, Staff Dinas Syari'at Islam, Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 16 Januari 2018.

²¹⁵Maradona, Anggota Satpol PP/WH, Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 16 Januari 2018.

²¹⁶Hotma Capah, S.Ag., Staff Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 21 Januari 2018.

Upaya-upaya yang telah dilakukan oleh WH dalam mencegah tindak pidana *khalwat/mesum* adalah:

Kalidin mengatakan bahwa ada tingkatan-tingkatan *khalwat/mesum* yaitu:

1. *Khalwat/Mesum* yang bersifat ringan, contohnya adalah seorang perempuan dan laki-laki berdua di tempat yang sepi dan jauh dari pandangan orang lain atau keramaian. Menurutnya seorang yang melakukan tindak pidana *khalwat/mesum* yang bersifat ringan, maka proses hukumnya tidak perlu dilimpahkan ke Mahkamah Syar'iyah, namun cukup diberi bimbingan dan nasehat oleh petugas Wilayatul Hisbah (WH) di tempat terjadinya *khalwat/mesum* bahwasanya *khalwat/mesum* adalah perbuatan yang dilakukan bertentangan dengan ajaran agama Islam dan dapat merusak moral.
2. *Khalwat/mesum* yang bersifat sedang, contohnya adalah seorang antara perempuan dan laki-laki yang tidak terikat tali perkawinan (bukan muhrim), berdua-duaan ditempat yang sepi, gelap dan melakukan sesuatu seperti ciuman dan berpelukan. Apabila tertangkap tangan maka kasusnya tidak dilimpahkan ke Mahkamah Syar'iyah, namun kedua pelaku ditangkap dan dibawa ke Kantor Wilayatul Hisbah (WH) untuk dilakukannya pembinaan dan nasehat. Setelah dilakukannya bimbingan maka orang tua dan juga kepala desa pelaku dipanggil ke kantor guna menyerahkan pelaku kembali pada orang tuanya, dan membuat surat perjanjian bahwasanya tidak akan mengulangi perbuatan tersebut yang akan ditandatangani oleh orangtua, kepala desa dan petugas WH.
3. *Khalwat/mesum* yang bersifat berat adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh perempuan dan laki-laki yang tidak terikat tali perkawinan (bukan muhrim) telah melakukan perbuatan yang di larang oleh syara' yaitu perbuatan layaknya seorang suami dengan istri (perbuatan zina). Maka akan ditangkap dan diserahkan oleh penyidik kepolisian guna dilakukannya penyidikan dan diserahkan kepada jaksa untuk diserahkan ke Mahkamah Syar'iyah agar diadili dan dijatuhkan sanksi sesuai dengan perbuatan yang telah dilakukannya.

C. Faktor Penghambat Dalam Penegakan Hukum Tindak Pidana *Khalwat Di*

Kota Subulussalam.

Qaharuddin Kombih S.Ag²¹⁷ mengatakan bahwa hambatan yang utama adalah kurang prasarana untuk mendukung tegaknya Syariat Islam di Kota

²¹⁷Qaharuddin Kombih, Sekretaris Dinas Syari'at Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 20 Januari 2018.

Subulussalam. Sesuatu agar berhasil harus didukung dengan sarana dan prasarana yang baik. Sumber daya manusia yang terbatas serta aturan hukum yang kurang jelas juga menjadi faktor kendala. Beliau juga mengatakan ada beberapa kendala lain yang mempengaruhi kinerja untuk menegakkan syariat Islam di Kota Subulussalam yaitu penyidik kesulitan dalam memproses pelaku tindak pidana *Khalwat* yang disebabkan beberapa diantaranya:

1. Pelaku *khalwat* tidak boleh di kurung melewati 1x24 jam sehingga menyulitkan proses penyidikan karena waktu yang singkat, selain itu tidak ada tempat atau lembaga khusus bagi mereka pelaku *khalwat*/mesum untuk ditampung selama penyidikan.
2. Kurangnya koordinasi yang baik antara Satpol PP/WH dengan kepolisian, hal ini seharusnya bekerja sama dengan baik. Agar terwujudnya Syariat Islam secara *kaffah*. Namun Pihak kepolisian juga tidak melibatkan WH dalam melakukan razia atau penangkapan. Sehingga lembaga WH tidak tahu bahwasanya ada tindak pidana yang telah dilimpahkan ke Mahkamah Syar'iyah.
3. Seperti yang sudah dijelaskan pada bab dua diatas, bahwa minimnya anggaran sehingga banyak kasus yang tidak dapat dilimpahkan ke Mahkamah.

Berdasarkan hasil penelitian yang telah dilakukan selain paparan diatas, ada beberapa faktor yang menjadi penghambat dalam penyelesaian di Kota Subulussalam antara lain :²¹⁸

²¹⁸Kalidin, Kasi PKDSI Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 16 Januari 2018.

1. Penyelesaian Melalui Lembaga Adat *Gampong*

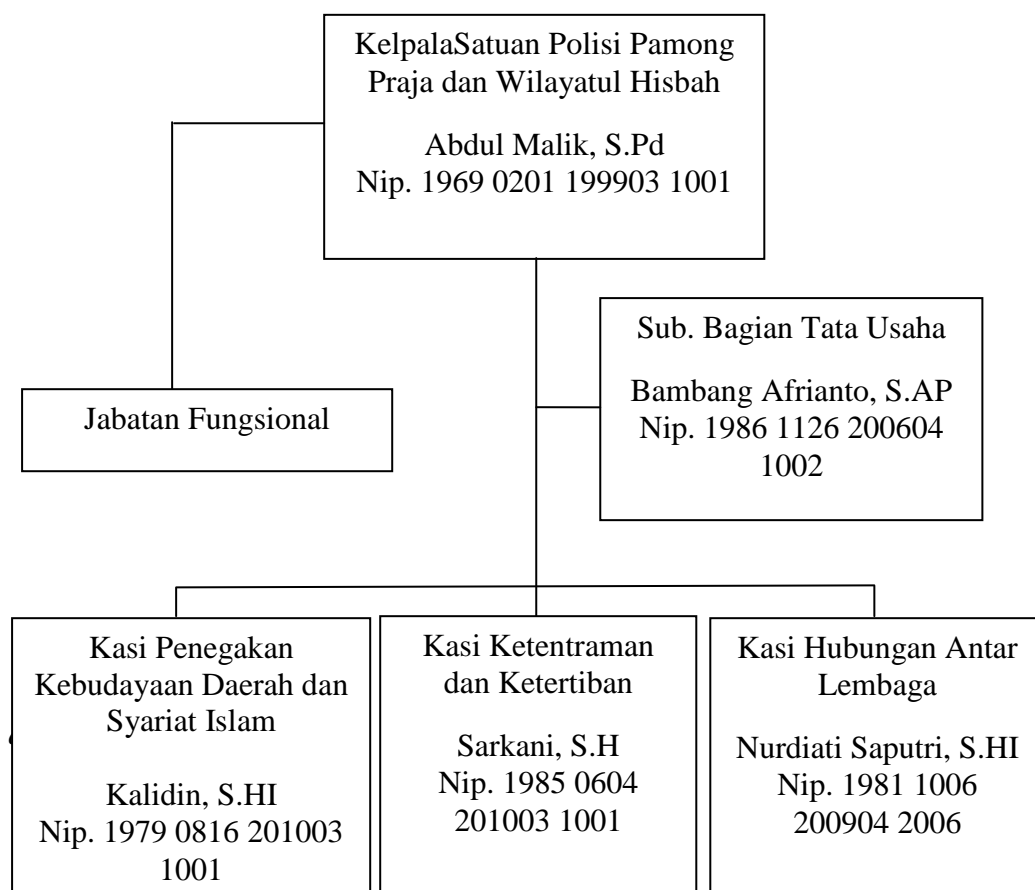
Berdasarkan Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat Pasal 13 ayat (1) ditegaskan bahwa sengketa/perselisihan yang dapat diselesaikan melalui lembaga adat adalah salah satunya *Khalwat/Mesum*. Mengenai mekanisme penyelesaian melalui lembaga adat *gampong* ini disesuaikan berdasarkan kebiasaan *gampong* setempat dengan catatan tidak bertentangan dengan peraturan Perundang-undangan. Berdasarkan hasil penelitian bahwa penyelesaian melalui lembaga adat ini tidak memiliki rasa keadilan, berdasarkan Pasal 16 Qanun tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat sanksi yang dijatuhkan terhadap pelaku bersifat ringan, seperti nasehat, teguran, pernyataan maaf, sayam, diyat, denda, ganti rugi, dan kebiasaan yang mereka lakukan adalah menikahkan para pelaku.

2. Wilayatul Hisbah (WH)

Selain faktor penyelesaian melalui lembaga adat, penyelesaian di WH juga menjadi faktor penghambat dalam menyelesaikan tindak pidana *khalwat/mesum* di Kota Subulussalam. Berdasarkan hasil penelitian yang telah dilakukan faktor dana operasional dalam menjalankan tugas dan fungsi penegak syariat Islam saat ini masih dianggap kurang memadai, disebabkan karena minimnya anggaran yang dianggarkan oleh APBD Kota Subulussalam. Anggaran yang dianggarkan pada tahun 2013 berjumlah Rp. 4.215.000.000,00 (empat milyar duaratus lima belas juta rupiah) dan pada tahun 2014 berjumlah Rp. 4.300.000.000,00 (empat milyar tiga ratus juta rupiah). Selain itu faktor penghambat lainnya adalah sarana dan prasarana yang bersifat fasilitas keperluan dinas tidak memadai seperti, mobil

patroli yang berjumlah hanya 1 (satu), kreta dinas 16 (enam belas), komputer/leptop 8 (delapan). Dan faktor penghambat yang terakhir adalah mengenai Sumber Daya Manusia (SDM) WH Kota Subulussalam. Jumlah anggota Satpol PP/WH Kota Subulussalam berjumlah 139 (seratus tiga puluh sembilan) orang yang jumlah PPNS 15 (lima belas) orang, tidak mempunyai penyidik PPNS. Dari jumlah tersebut maka jelas bahwa pegawai honorer yang lebih dominan dan rata-rata berpendidikan tamat Sekolah Menengah Atas (SMA)

Gambar III
Struktur Lembaga *Wilayatul Hisbah* Kota Subulussalam



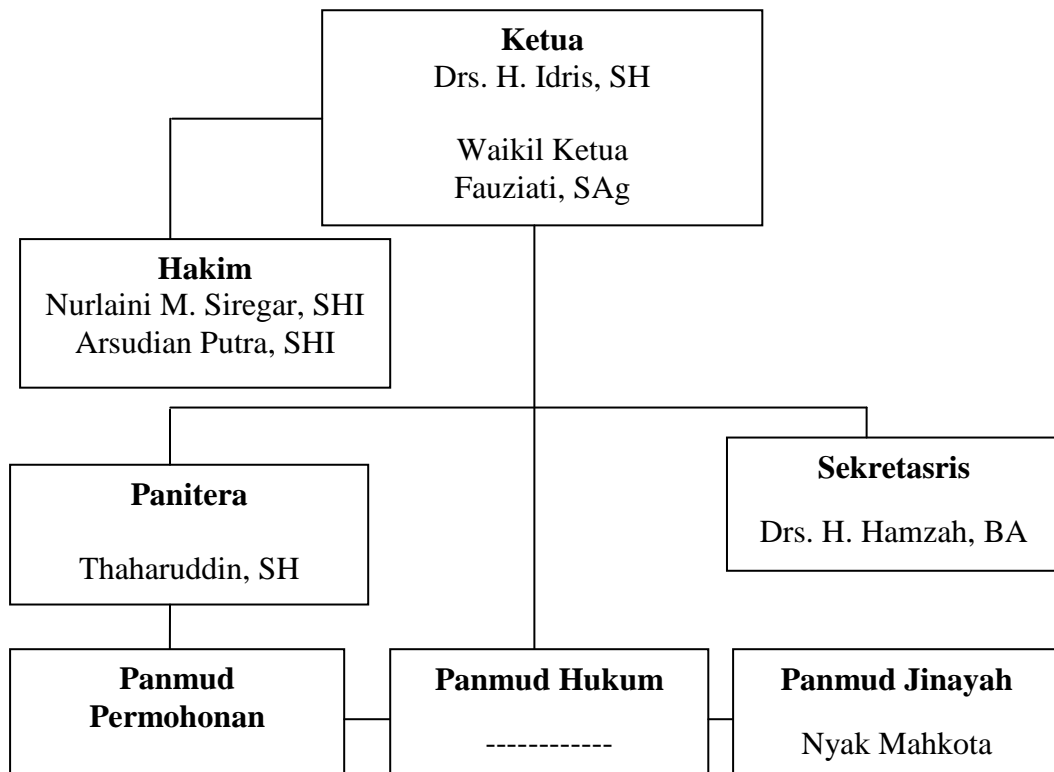
Sumber daya manusia juga menjadi pendukung dan penunjang pelaksanaan kegiatan yang berkaitan dengan ketenagaan. Sumber daya manusia yang

berkompeten yang harus dimiliki oleh lembaga Wilayatul Hisbah (WH) dalam menangani masalah *Khalwat/Mesum* di Kota Subulussalam untuk menegakkan Syariat Islam di Kota Subulussalam. Selain Sumber daya Manusia, Fasilitas dan pendanaan juga menjadi faktor penegakan hukum yang berlaku juga di Kota Subulussalam.

3. Mahkamah Syar'iyah

Kota Subulussalam belum mempunyai Mahkamah Syar'iyah, masih tunduk pada Mahkamah Syar'iyah Aceh Singkil yang dimana jarak tempuh dari Kota Subulussalam ke Aceh singkil memakan waktu 2 sampai 3 jam. Selain itu faktor pendanaan yang kurang memadai dan juga koordinasi aparat penegak hukum yang kurang harmonis.

Gambar IV
Struktur Organisasi Mahkamah Syar'iyah Singkil



D. Faktor Penghambat Eksistensi Mahkamah Syar'iyah Dalam Menangani Tindak Pidana *Khalwat* Di Kota Subulussalam.

Sebelum adanya pengaturan hukum mengenai tindak pidana *khalwat* yang diatur dalam Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat. Di daerah Aceh telah hidup kebiasaan-kebiasaan tentang pelarangan mendekati zina. Yang dianulir dari peraturan yang terdapat di dalam Al-Quran.

Sebelum adanya Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang mengatur tentang jarimah *khalwat*, masyarakat dalam menanganilangi tindak pidana *khalwat* menggunakan sarana adat. Dengan peradilan gampong. Dengan sistem musyawarah yang bertujuan mencari jalan terbaik bagi pelaku jarimah *khalwat*.

Pengkodifikasian pengaturan tentang *khalwat* yang dituangkan dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang terdapat di dalam Pasal 23 dan Pasal 24 bagian ketiga.

Keluarnya Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat tidak mengenyampingkan kebiasaan-kebiasaan selama ini dalam penyelesaian tindak pidana *khalwat*. Terbukti di dalam Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat kewenangan Peradilan Adat di akui dalam penyelesaian jarimah *khalwat* di Provinsi Aceh dan Kota Subulussalam khususnya dalam tulisan ini.

Akibat terbukanya peluang jarimah *khalwat* diselesaikan melalui Peradilan Adat, maka menggagu eksistensinya Mahkamah Syar'iyah dalam penyelesaian jarimah *khalwat*.

Berdasarkan Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat Pasal 13 ayat (1) dinyatakan bahwa *khalwat*/mesum adalah salah satu sengketa yang dapat diselesaikan melalui lembaga adat gampong. Mekanisme penyelesaian melalui adat gampong diatur dalam Pasal 12 ayat (2) dilaksanakan oleh tokoh0tokoh adat terdiri atas:

- a. *Keuchik* atau nama lain;
- b. *Imummeunasah* atau nama lain;
- c. *Tuha peut* atau nama lain;
- d. Sekretaris gampong atau nama lain.

Pasal 14 ayat (4) menyebutkan bahwa sidang musyawarah penyelesaian sengketa/perselisihan dilaksanakan di *meunasah* pada tingkat *gampong* atau nama lain dan di masjid pada tingkat mukim atau nama lain yang ditunjuk oleh *Keuchik* atau nama lain dan Imum Mukim atau nama lain. Pada prinsipnya penyelesaian sidang peradilan adat dilakukan di *meunasah* atau di masjid tidak boleh ditempat lain. Hal ini penting karena menyangkut dengan legalitas hasil musyawarah penyelesaian sengketa tersebut. Namun dalam beberapa hal tertentu misalnya yang perlu melibatkan tokoh perempuan atau pihak yang berperkara perempuan yang saat itu sedang datang bulan atau menstruasisehingga tidak boleh memasuki *meunasah* atau masjid maka dapat disepakati dan diputuskan oleh *Keuchik* atau *Imum chik* agar persidangan dilakukan ditempat lain.

Beracuan terhadap pendapat Prof. Abdul Manan dalam tulisanya ada beberapa syarat sebuah aturan hukum yang baru dapat berlaku efektif dalam kehidupan masyarakat, syarat-syarat tersebut antra lain. *Pertama*. Hukum yang

dibuat itu haruslah bersifat tetap, tidak bersifat *ad hoc*. *Kedua*. Hukum yang baru itu harus diketahui oleh masyarakat sebab masyarakat berkepentingan untuk diatur berdasarkan hukum yang baru tersebut. *Ketiga*. Hukum yang baru tidak saling bertentangan dengan satu sama lain, terutama dengan hukum positif yang sedang berlaku. *Keempat*. Tidak boleh berlaku surut. *Kelima*. Hukum yang dibuat itu harus mengandung nilai-nilai filosofis, yuridis dan sosiologis. *Keenam*. Hendaknya dihindari supaya sering mengubah suatu hukum karena masyarakat dapat kehilangan suatu ukuran dan pedoman dalam berintegrasi dalam masyarakat. *Ketujuh*. Penerapan hukum baru hendaknya memerhatikan budaya hukum masyarakat. *Kedelapan*. Hukum yang baru itu hendaknya terbuat secara tertulis oleh lembaga yang berwenang membuatnya.²¹⁹

Berdasarkan pendapat Prof. Abdul Manan tersebut, sebenarnya tidak ada suatu hal yang bertentangan antara Qanun Nomor 6 Tahun 2014 dalam penyelesaian jarimah *khalwat* di Kota Subulussalam. Tetapi ada suatu kebiasaan masyarakat di Kota Subulussalam penyelesaian suatu kasus di dahulukan musyawarah atau mealalui adat. Akibat adanya kesepakatan antara kedua belah pihak di dalam Peradilan Adat, maka kasus jarimah *khalwat* tidak di lanjutkan di Mahkamah Syar'iyah di Kota Subulussalam.

²¹⁹ Abdul Manan. *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Cetakan Keempat, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013, halaman 4.

E. Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat Dalam Menyelesaikan Tindak Pidana *Khalwat* Pada Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam.

Nurlaini M. Siregar mengatakan eksistensi suatu peraturan perundang-undangan berkaitan dengan bagaimana penegakan hukum tersebut di implementasikan, apabila implementasinya baik dan benar maka aturan tersebut akan eksis dalam memberantas atau mengurangi tindak pidana *khalwat* ditengah-tengah masyarakat Kota Subulussalam. Sebaliknya jika implementasinya aturan-aturan tersebut dalam penegakan hukumnya tidak konsisten maka seiring dengan pergeseran waktu peraturab tersebut akan dipandang sebelah mata dalam pergaulan keseharian masyarakat, dikarenakan tingginya disparitas.²²⁰

Pengertian penegakan hukum dapat pula ditinjau dari sudut objeknya. Sama seperti pada subjek, objek penegakan hukum juga terbagi dalam arti sempit dan luas. Dalam arti luas, penegakan hukum bukan hanya berdasar pada aturan tertulis namun juga pada nilai-nilai yang ada pada masyarakat. Sedangkan dalam arti sempit penegakan hukum hanya berdasar pada hukum tertulis.

Uraian di atas memberikan pengertian penegakan hukum adalah upaya yang dilakukan untuk melaksanakan suatu aturan, baik dalam arti formil yang sempit maupun dalam arti materil yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan maupun oleh aparat penegak hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-

²²⁰ Nurlaini M. Siregar. Hakim pada Mahkamah Syar'iyah Singkil. Yang dimana Kota Subulussalam merupakan pemekaran dari Kabupaten Aceh Singkil, Serta masih saatu Mahkamah Syar'iyah. Wawancara Pada tanggal 25 Januari 2018.

undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.²²¹

Hukum merupakan suatu sistem, yang berarti bahwa hukum itu merupakan tatanan, merupakan suatu kesatuan yang utuh yang terdiri dari bagian-bagian yang saling berkaitan erat satu sama lain. Sistem hukum adalah satu kesatuan yang terdiri dari unsur-unsur yang mempunyai interaksi satu sama lain dan bekerja sama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut²²². Teori tentang system hukum dikemukakan pertama kali oleh Lawrence M. Friedman. Sebagai suatu sistem, Fried man membagi system hukum atas sub-sub sistem menjaditiga unsuryakni:

1. Strukturhukum (*legal structure*),
2. Substansi hukum (*legal substance*),
3. Budaya hukum (*legal culture*).²²³

Ketiganya diteorikan sebagai *ThreeElementsof Legal System* (tiga elemen dari system hukum).Menurut *Friedman*²²⁴berhasil atau tidaknya Penegakan hukum bergantung pada ketiga elemen unsur sistem hukum tersebut. *Substansi Hukum*²²⁵ meliputi perangkat perundang-undangan. Substansi hukum menurut Friedman, antara lain:“*Another aspect of the legal system is its substance. By this*

²²¹Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, Nusa Media, Bandung 2011, halaman 89.

²²²Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010, halaman 210.

²²³Teori Hukum Lawrence M Friedman *tentang Pembagian Sistem Hukum*,<http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/2288470-pengertian-sistem-hukum/>, tanggal 2 November 2012, jam 17.00 wib., available from <http://afnerjuwono.blogspot.com/2013/07/keadilan-kepastian-dan-kemanfaatan.html>, cited at 18 October 2015, diakses tanggal 2 Oktober 2017.

²²⁴*Ibid*

²²⁵*Ibid*

is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books”.

Sistem adalah sebuah unit yang beroperasi dengan batas-batas tertentu. Sistem bisa bersifat mekanis, organis, atau sosial.²²⁶ David Easton telah mendefinisikan sistem politik sebagai kumpulan interaksi dengan mempertahankan batas-batas tertentu yang bersifat bawaan dan dikelilingi oleh sistem-sistem sosial lainnya yang terus menerus menimpakan pengaruh padanya. Sebuah sistem sosial bukan sebuah struktur atau mesin, melainkan perilaku. Perilaku bisa dijumpai pada substansi produk aturan yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan atau aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut sistem *Civil Law System* atau sistem Eropa Kontinental (meski sebagian peraturan perundang-undangan juga telah menganut *Common Law Sistem* atau *Anglo Saxon*) dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan dinyatakan hukum. Sistem ini mempengaruhi sistem hukum di Indonesia. Salah satu pengaruhnya adalah adanya asas Legalitas dalam KUHP. Dalam Pasal 1 KUHP ditentukan “*tiada suatu perbuatan dapat pidana sebelum ada undang-undang yang mengaturnya*”. Sehingga bisa atau tidaknya suatu perbuatan dikenakan sanksi hukum apabila perbuatan tersebut telah mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan. Struktur hukum atau

²²⁶ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial*, Nusa Media, Bandung, 2011, halaman 6.

pranata hukum.²²⁷

Sebagai sebuah Provinsi yang terdiri dari mayoritas beragama Islam dan didukung pula oleh adat Istiadat masyarakat Aceh yang memang teguh prinsip Islam secara mengakar dalam kehidupan bermasyarakatnya, maka syariat Islam menjadi sebuah pertimbangan utama dalam perumusan peraturan di daerah Provinsi Aceh. Dalam melaksanakan dan menegakkan syariat Islam di Provinsi Aceh. Pemerintah Aceh telah diberikan keistimewaan mengeluarkan kebijakan dengan dibentuknya lembaga *Wilayatul Hisbah* (WH) yang merupakan lembaga yang bertugas mengawasi, membina dan melakukan advokasi terhadap pelaksanaan peraturan perundang-undangan di bidang syariat Islam dalam rangka melaksanakan *amar ma'ruf nahi mungkar*. Lembaga ini berfungsi dalam mengawasi dan menjaga syariat Islam di Provinsi Aceh.

Kota Subulussalam adalah salah satu Daerah Provinsi di Aceh tentunya harus menegakkan Syariat Islam. Kota Subulussalam dibentuk pada tanggal 2 Januari 2007 berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2007 Tentang Pembentukan Kota Subulussalam. Kota ini merupakan pemekaran dari Kabupaten Aceh Singkil. Kota Subulussalam adalah salah satu daerah Kota yang luas dan berbatasan dengan Sumatra Utara dan penduduk Kota Subulussalam dominan beragama Islam.

Wilayatul Hisbah (WH) di Kota Subulussalam terbentuk segera setelah Kota Subulussalam ada. Pada tahun 2010 Wilayatul Hisbah (WH) digabungkan

²²⁷*Ibid*

dengan Satuan Polisi Pamong (Praja Satpol PP). Kantor Satpol PP dan WH Kota Subulussalam terletak di Jl. T. Umar Nomor 69 Subulussalam.

Lembaga Wilayatul Hisbah (WH) Kota Subulussalam mempunyai Visi yaitu “Terwujudnya suasana nyaman, aman, tentram dan tertib masyarakat dengan berlandaskan Syariat Islam”.

Adapun yang menjadi misi lembaga Wilayatul Hisbah (WH) Kota Subulussalam sebagai berikut:

- a. Meningkatkan kesadaran disiplin dan peran serta masyarakat dalam menjaga ketentraman dan ketertiban masyarakat guna mewujudkan Kota Subulussalam sebagai daerah yang aman dan tentram.
- b. Menegakkan pelaksanaan Qanun dan peraturan kepala daerah untuk menjadikan Kota Subulussalam yang tentram, tertib, damai dan sejahtera.
- c. Meningkatkan kesadaran dan pemahaman masyarakat Kota Subulussalam terhadap syariat Islam.

Adapun fungsi dari Wilayatul Hisbah (WH) adalah sosialisasi, pengawasan, pembinaan, penyidikan dan pelaksanaan hukuman. Wewenang Wilayatul Hisbah menurut Abubakar bahwa WH mempunyai kewenangan sebagai berikut:

- a. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan peraturan dan perundang-undangan dibidang syariat Islam.

- b. Menegur, menasehati, mencegah dan melarang setiap orang yang patut diduga telah sedang atau akan melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan di bidang syariat Islam.

Sebagai salah satu badan pengawas yang bertindak sebagai Polisi Syariat Islam Wilayahul Hisbah (WH) mempunyai tiga kelompok tugas pokok, yaitu:

- a. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan dan pelanggaran peraturan perundang-undangan di bidang syariat Islam:
 - 1) Pada tugas pembinaan mulai dilakukan *Muhatasib* (sebutan WH) perlu memberitahukan hal itu kepada penyidik terdekat atau kepada *Keuchik* dan keluarga pelaku.
 - 2) Melimpahkan perkara pelanggaran peraturan perundang-undangan dibidang Syariat Islam kepada penyidik.
- b. Tugas yang berhubungan dengan pengawasan meliputi:
 - 1) Memberitahukan kepada masyarakat tentang adanya peraturan perundang-undangan di bidang Syariat Islam.
 - 2) Menemukan adanya perbuatan pelanggaran terhadap ketentuan Syariat Islam.
- c. Tugas yang berhubungan dengan pembinaa meliputi:
 - 1) Menegur, memperingatkan dan menasehati seseorang yang patut diduga telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan Syariat Islam.

- 2) Berupaya untuk menghentikan kegiatan/perbuatan yang patut diduga telah melanggar peraturan perundang-undangan di bidang Syariat Islam.
- 3) Menyelesaikan perkara pelanggaran tersebut melalui rapat Adat Gampong.
- 4) Memberitahuka pihak terkait tentang adanya dugaan telah terjadi penyalahgunaan izin penggunaan suatu tempat atau sarana.

Penanggulangan tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam maka perlu kesadaran dari diri sendiri serta aparat penegak hukum harus benar-benar melaksanakan sesuai dengan ketentuannya. Dalam menanggulangi *Khalwat*/Mesum ini masih banyak hambatan bagi aparat penegak hukum. Satu sisi masih banyak masyarakat belum mentaati hukum dan kurangnya perhatian masyarakat terhadap penerapan Syariat Islam sebagaimana yang dituangkan dalam bagian ketiga yang terdapat dalam Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat.

Proses penegakan syariat Islam di Kota Subulussalam oleh pihak WH menurut Maradona²²⁸ telah dilakukan beberapa hal untuk menaggulangi masalah *Khalwat*/Mesum, diantaranya melakukan razjia ke tempat-tempat yang dikunjungi oleh masyarakat seperti cafe, taman dan juga penginapan yang ada di Kota Subulussalam sebanyak 1 (satu) kali dalam satu bulan.

Hotma Capah mengatakan bahwa dalam pelaksanaan syariat Islam di Kota Subulussalam, perlu perhatian penuh dari seluruh elemen masyarakat dan aparat

²²⁸Maradona, Anggota Satpol Wilayatul Hisbah (WH) Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 15 Januari 2018.

penegak hukum. Pihak Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam mempunyai tangan-tangan di setiap *gampong* (Tim Dakwah *Gampong*). Tim ini bertugas untuk mensosialisasikan qanun dan pengetahuan Islam lainnya. Selain itu juga dilakukan pemasangan spanduk-spanduk, baliho, selebaran-selebaran yang berisi bacaan tentang larangan berdua-duaan, dan penegakan Syariat Islam.²²⁹

Berdasarkan hasil penelitian hampir semua tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam penyelesaiannya dilakukan di Kantor WH dalam bentuk pembinaan. Selain itu penyelesaiannya juga dilakukan secara adat ditingkat *gampong*.

Sebagaimana keterangan dari Kalidin selaku Kasi PKDSI Satpol PP dan WH Kota Subulussalam, *Khalwat*/Mesum adalah salah satu perbuatan yang sangat keji dan suatu masalah yang berdampak buruk bagi masyarakat terutama remaja di Kota Subulussalam. Adanya pergaulan bebas antara laki-laki dan perempuan yang bukan muhrim. Pergaulan ini tidak diikuti dengan pengawasan yang baik.²³⁰ Untuk lebih jelas dapat kita lihat tabel jumlah kasus dan proses penyelesaian tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam dalam 4 (empat) tahun terakhir.

²²⁹Hotma Capah, Staff Dinas Syariat Islam Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 20 Januari 2018.

²³⁰Kalidin, Kasi PKDSI Satpol PP/WH Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 14 Januari 2018.

Tabel I

Rekapitulasi Tindak Pidana Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang *Khalwat*
(Mesum) Tahun 2015-2017

No.	Tahun	Jumlah Kasus	Proses Penyelesaian	
			Pembinaan Kantor	Mahkamah Syar'iyah
1.	2015	2		✓
2.	2016	12	✓	-
3	2017	4	✓	-
Jumlah		18	14	2

- Tanda (-) menandakan jarimah *khalwat* tidak ada masuk baik dalam pembinaan kantor maupun pada Mahkamah Syar'iyah Tanda.
- Sedangkan tand ceklis menandakan jarimah *khalwat* memasuki pembinaan pada pembinaan kantor maupun di sidang pada Mahkamah Syar'iyah.

Sumber: *Satuan Polisi Pamong Praja dan Wilayahul Hisbah Kota Subulussalmandan Penyidik Kepolisian Polres Aceh Singkil, 2018*

Tabel di atas jelas bahwa tindak pidana *khalwat/mesum* dari tahun 2015 sampai dengan tahun 2017 terbanyak pelanggaran jarimah *khalwat* terletak di tahun 2016. Akan tetapi dari hasil penelitian menunjukkan bahwa hanya 2 (dua) kasus tindak pidana *khalwat/mesum* yang dilimpahkan ke Mahkamah Syar'iyah dan mempunyai kekuatan hukum tetap yaitu di tahun 2015. Tentu aspek yang melatar belakangi bagaimana agar bisa hanya 2 (dua) kasus jarimah *khalwat* yang masuk dan mempunyai kekuatan hukum tetap atas putusan Mahkamah Syar'iyah menjadi suatu hal menarik dibahas serta dikaji dari beberapa teori hukum.

Sesuai dengan keterangan Jujur Kurniawan selaku Penyidik PNS²³¹ bahwa ada empat kasus tindak pidana *Khalwat*/mesum yang mereka tangani, namun hanya dua kasus yang mereka limpahkan ke kejaksaan Negeri Singkil sebab kasus yang dua lagi di hentikan karena tersangka telah melakukan pernikahan sebagaimana kutipan akta nikah nomor 0073/010/IV/2015 tanggal 09 April 2015, juga adanya surat perdamaian dari orang tua tersangka tertanggal Subulussalam 06 April 2015. Kemudian adanya surat permohonan dari keluarga tersangka tertanggal Subulussalam 15 April 2015 tentang permintaan menghentikan proses penyidikan tindak pidana *Khalwat*/Mesum yang dilakukan tersangka dan mengacu Qanun Aceh Nomor 09 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat Istiadat.

Tabel II
Pelaku tindak pidana *khalwat*/mesum yang
diselesaikan Mahkamah Syar'iyah Tahun 2015

No.	Nama	Alamat	Agama	Umur	Keterangan
1.	Yono	Subulussalam	Islam	35Tahun	9-3 x cambuk
2.	Yani	Subulussalam	Islam	25 Tahun	9-3 x cambuk

Sumber: Penyidik Kepolisian Polres Aceh Singkil, 2018

Berdasarkan tabel diatas jelas bahwa hanya ada dua kasus yang diselesaikan sampai ke Mahkamah Syar'iyah sedangkan kasus lainnya berdasarkan keterangan dari Kalidin²³² penyebab tidak dilimpahkan ke Mahkamah Syar'iyah karena kasusnya sudah diselesaikan secara hukum adat melalui perdamaian (dinikahkan) dan ada juga yang diselesaikan di kantor WH dalam

²³¹Jujur Kurniawan, Penyidik PNS, Wawancara tanggal 20 Januari Mei 2018.

²³² Kalidin, Kasi Satpol PP Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 17 Januari 2018.

bentuk pembinaan (diberi bimbingan dan nasehat). Pada saat pembinaan, para pihak seperti pelaku, orangtua pelaku dan kepala desa pelaku dipanggil ke Kantor, kemudian diberi arahan serta menandatangani surat perjanjian. Kalidin menyatakan bahwa pelaku tindak pidana *khalwat*/mesum ditangkap ditempat dimana lokasi yang sangat memungkinkan terjadinya *khalwat*/mesum seperti kafe, taman dan tempat yang sepi serta remang-remang.

Berdasarkan hasil wawancara serta keterangan dari Kalidin selaku Kasi Satuan Polisi Pamong Peraja (POL PP) peneliti dapat menarik suatu kesimpulan, dari data tahun 2015 sampai dengan tahun 2017 jumlah jarimah *khalwat* di Kota Subulussalam sebanyak 18 (delapan belas) jarimah *khalwat*, tetapi yang sampai atau hingga mempunyai kekuatan hukum tetap atau mengikat berdasarkan putusan Mahkamah Syar'iyah hanya 2 (dua) kasus jarimah *khalwat*, yaitu pada tahun 2015. Ada beberapa alasan menurut peneliti yang menyebabkan tidak eksisnya Pasal 23 dan Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat yang berkaitan dengan jarimah *khalwat* sebagaimana berikut:

1. Kebiasaan atau budaya masyarakat Kota Subulussalam yang sering menyelesaikan permasalahan termasuk jarimah *khalwat* diutamakan dengan penyelesaian adat, mencari *win-win solution*, yang pada ujungnya terjadinya perdamaian atau dinikahkan.
2. Penyelesaian jarimah *khalwat* yang sering dilakukan di kantor Wilayatul Hisbah (WH) yang dilakukan dengan cara pembinaan (diberi bimbingan dan nasehat). Pada saat pembinaan, para pihak seperti pelaku, orangtua

pelaku dan kepala desa pelaku (*keuchik*) dipanggil ke kantor, kemudian diberi arahan serta menandatangani surat perjanjian.

Selain itu sejalan dengan keterangan Santi Rida²³³ bahwa banyak kasus tindak pidana *khalwat*/mesum diselesaikan melalui adat (dinikahkan) sebagaimana permintaan dari masyarakat setempat sehingga tidak dapat diselesaikan sampai ke Mahkamah Syar'iyah. Jika dicermati sekarang ini hampir semua Kabupaten/Kota penyelesaian tindak pidana *khalwat*/mesum diselesaikan secara adat di tingkat *gampong* termasuk Kota Subulussalam. Wilayahul Hisbah melimpahkan perkara *Khalwat/Mesum* terlebih dahulu untuk diselesaikan pada tingkat Gampong yang terdiri dari *Kheucik*, *Teuku Imum*, Sekretaris desa serta unsur-unsur lainnya yang ada di *gampong* tersebut. Apabila tidak dapat diselesaikan di tingkat *gampong* maka WH akan mengambil alih kasus tersebut dan akan diproses menurut Undang-undang yang berlaku dalam hal ini sesuai dengan Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Sedangkan pada tahun 2018 sampai dengan bulan Maret berdasarkan hasil wawancara dengan Nyak Mahkota²³⁴ selaku Panmud Jinayah pada Mahkamah Syar'iyah mengatakan, bahwa sepanjang tahun 2018 sampai pada bulan Maret belum ada kasus tindak pidana *khalwat* yang masuk ke Mahkamah Syar'iyah.

Berdasarkan hal tersebut, secara eksistensi penyelesaian tindak pidana *khalwat*/mesum lebih eksis penyelesaian melalui sistem adat yang berlaku di Kota

²³³Santi Rida, Anggota Satpol PP/WH Kota Subulussalam, Wawancara tanggal 21 Januari 2018.

²³⁴ Nyak *Mahkota*. Selaku Panmud Jinayat Mahkamah Syar'iyah Singkil. Wawancara pada tanggal 25 Januari 2018.

Subulussalam di bandingkan memakai instrumen hukum yang terdapat di dalam Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jarimah.

Penyelesaian *jarimah khalawat* melalui adat (dinikahkan) didukung degan permintaan dari masyarakat setempat sehingga tidak dapat diselesaikan sampai ke Mahkamah Syar'iyah. Masyarakat lebih mendukung penyelesaian secara adat, bagi pelaku jarimah *khalwat* akan di cari *win-win solution* dengan bermusyawarah dengan kepala desa (*keuchik*), *Teuku Imum*, Sekretaris desa serta unsur-unsur lainnya yang ada di *gampong* tersebut. Biasanya bagi pelaku jarimah *khalwat* yang remaja akan di nikahkan atau diberikan nasihat serta pembuatan perjanjian. Apabila tidak dapat diselesaikan di tingkat *gampong* maka WH akan mengambil alih kasus tersebut dan akan diproses menurut Undang-undang yang berlaku dalam hal ini sesuai dengan Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014.

Berdasarkan uraian di atas mengenai penyelesaian *jarimah khalwat* berkaitan dengan eksistensi, telah dapat disimpulkan masyarakat pada Kota Subulussalam lebih memilih penyelesaian jarimah *khalwat* dengan menggunakan sistem adat atau pada tingkat *gampong*. Jika di kaji berdasarkan teori dari penelitian ini, yaitu teori sistem hukum, yang dimana dalam penegakan hukum sebuah aturan agar berjalan dengan baik ada tiga unsur menurut Friedmen yaitu unsur:

1. Unsur struktur hukum (*legal structure*),
2. Unsur substansi hukum (*legal substance*),

3. Unsur budaya hukum (*legal culture*).²³⁵

Berdasarkan penelitian yang dilakukan, maka terlihat dalam penegakan hukum tindak pidana *khalwat* yang tertuang dalam Pasal 23, Pasal 24 Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat secara *defacto* kalah eksistensi dibandingkan dengan sistem adat masyarakat Kota Subulussalam jika di analisis dengan teori sistem hukum dikeranakan:

1. Budaya hukum atau kebiasaan yang terdapat di tengah-tengah masyarakat Kota Subulussalam dalam menghadapi dan atau menyelesaikan suatu perseolan lebih mendahulukan musyawarah pada tingkat kampung dengan mengumpulkan pelaku jarimah *khalwat*, kepala desa (*keuchik*), *Teuku Imum*, Serta tokoh-tokoh pada tingkat kampung, yang bersama-sama mencari jalan terbaik dengan solusi persetujuan dengan dasar hasil musyawarah;
2. Keyakinan masyarakat Kota Subulussalam yang dimana dalam penyelesaian tindak pidana *khalwat* jika melalui proses peradilan memakan waktu yang cukup lama atau panjang, dengan proses penyelidikan, penuntutan dan sidang di Mahkamah Syar'iyah. Berbalik dengan penyelesaian dengan sistem adat di *gampong* yang cenderung cepat dan biaya ringan.

Kemudian jika di kaji dari segi teori keadilan, pengeyampingan atau kalah eksistensinya Mahkamah Syar'iyah dibandingkan dengan penyelesaian adat

²³⁵Teori Hukum Lawrence M Friedman *tentang Pembagian Sistem Hukum*, <http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/2288470-pengertian-sistem-hukum/>, tanggal 2 November 2012, jam 17.00 wib., available from <http://afnerjuwono.blogspot.com/2013/07/keadilan-kepastian-dan-kemanfaatan.html>, cited at 18 October 2015, diakses tanggal 2 Oktober 2017.

gampong tidak ada yang menyalahi. Dikarenakan sifat relatif dari sebuah keadilan. Kemungkinan sebagai kebiasaan adat masyarakat Kota Subulussalam proses penyelesaian *jarimah khalwat* dengan muasyawarah dengan memanggil keuchik dan tokoh-tokoh adat bertujuan mencari win-sin solution bagi pelaku *jarimah khalwat* merupakan keadilan bagi masyarakat.

Berdasarkan hasil penelitian penyelesaian tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam ada yang diselesaikan di Kantor *Wilayatul Hisbah* (WH) dalam bentuk pembinaan (nasehat). Bentuk pembinaan oleh WH Pelaku dibawa ke kantor, orang tua pelaku juga dipanggil dan kepala desan pelaku. Pelaku diberi arahan dan nasehat dan para pihak seperti pelaku, orangtua pelaku dan kepala desa pelaku menandatangani surat pernyataan bahwasanya tidak akan mengulangi perbuatan tersebut.

Teori ketiga dalam penulisan ini, yaitu teori kepastian hukum. Penyelesaian dengan sistem adat *gampong* atau musyawarah dalam penyelesaian *jarimah khalwat* kurang mendapatkan kepastian hukum. Dikarenakan struktur hukum atau pihak yang membuat atau mencari win-win solution tidak mempunyai daya paksa secara legalitas. Sesuai dengan asas legalitas. Jadi berjalan atau tidak berjalanya putusan hasil musyawarah adat hanya berkaitan dengan kesadaran pelaku *jarimah khalwat* atau bisa juga sanksi adat. Seperti pengusiran dari kampung halaman atau pengucilan ditengah-tengah masyarakat.

BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

1. Pengaturan delik *khalwat* dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat terdapat pada bagian ketiga dalam Pasal 23 dan Pasal 24. Delik pidana *khalwat* menurut Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat adalah “perbuatan bersunyi-sunyi antara dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis yang bukan muhrim atau tanpa ikatan perkawinan”. Di sini dapat diketahui bahwa syarat *khalwat* adalah dilakukan oleh dua orang mukallaf yang berlainan jenis kelamin (laki-laki dan perempuan), bukan suami istri dan halal menikah, maksudnya bukan orang yang mempunyai hubungan muhrim. Dua orang tersebut dianggap melakukan *khalwat* kalau mereka berada pada suatu tempat tertentu yang memungkinkan terjadinya perbuatan maksiat di bidang seksual atau berpeluang pada terjadinya zina. Di dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat unsur kesegajaan menjadi salah satu pemenuh untuk menjatuhkan delik *khalwat* bagi sipembuat. Artinya dua orang mukallaf atau lebih yang berlainan jenis yang bukan muhrim atau tanpa ikatan perkawinan telah sengaja ditempat yang sunyi, gelap yang pada intinya tempat atau suasana tersebut mendukung kearah dilakukan perbuatan zina.
2. Kedudukan hukum Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam sistem hukum pidana nasional merupakan *lex specialis* dari Kitab

Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang bersifat *generalis*. Berdasarkan hal tersebut, segala sesuatu persolan hukum yang berkaitan dengan jarimah *khalwat*, akan di dahulukan pengaturan-pengaturan yang terdapat dalam Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat sebagai pelaksanaan *lex specialis*. Hukum pidana di Indonesia terbagagi dua, yaitu pidana umum dan hukum pidana khusus. Secara defenitif hukum pidana umum dapat diartikan sebagai perundang-undangan pidana dan berlaku umum, yang tercantum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta semua perundang-undangan yang mengubah dan menambah KUHP. Kedudukan *Qanun* diakui dalam hierarki perundang-undangan Indonesia dan dipersamakan dengan Peraturan Daerah (Perda). Bahwa pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangungan untuk mempermudah Pemerintah Pusat dalam melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap daerah, terutama yang berhubungan dengan pembentukan suatu kebijakan daerah.

3. Eksistensi Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat dalam menyelesaikan tindak pidana *khalwat* pada Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam. Berdasarkan hasil penelitian pada Mahkamah Syar'iyah bahwa dari tahun 2015 sampai dengan tahun 2018 hanya dua kasus mengenai jarimah *khalwat* yang diselesaikan dan mendapatkan putusan yang berkekuatan hukum tetap di Mahkamah Syar'iyah Kota Subulussalam. Masyarakat lebih mendukung penyelesaian secara adat,

bagi pelaku jarimah *khalwat* akan di cari *win-win solution* dengan bermusyawarah dengan kepala desa (*keuchik*), *Teuku Imum*, Sekretaris desa serta unsur-unsur lainnya yang ada di *gampong* tersebut. Biasanya bagi pelaku jarimah *khalwat* yang remaja akan di nikahkan atau diberikan nasihat serta pembuatan perjanjian. Apabila tidak dapat diselesaikan di tingkat *gampong* maka WH akan mengambil alih kasus tersebut dan akan diproses menurut Undang-undang yang berlaku dalam hal ini sesuai dengan Pasal 23, Pasal 24 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014. Berdasarkan uraian di atas mengenai penyelesaian jarimah *khalwat* berkaitan dengan eksistensi, telah dapat disimpulkan masyarakat pada Kota Subulussalam lebih memilih penyelesaian jarimah *khalwat* dengan menggunakan sistem adat atau pada peradilan *gampong*.

B. Saran

1. Perlu agar semua elemen aparaturnya penegak hukum dalam tindak pidana *khalwat* (Kepolisian, Satpol PP dan WH) dapat bekerja sama dalam melakukan pencegahan dan penanganan untuk memberantas tindak pidana *khalwat*/mesum di Kota Subulussalam.
2. Perlu agar bagi Pemerintah Daerah Kota Subulussalam menertibkan tanpa pantang bulu bentuk-bentuk usaha berupa cafe, warung remang-remang, serta menata peramanan dengan baik, seperti menempatkan tempat duduk di tempat terang, serta melakukan patroli disekiran tempat-tempat yang mendukung terjadinya jarimah *khalwat* di Kota Subulussalam.

3. Perlu agar Pemerintah harus segera mengupayakan pembuatan Mahkamah Syar'iyah di Kota Subulussalam, agar lebih efisiennya penegakan hukum bagi pelanggar jarimah *khalwat* di Kota Subulussalam.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdul Manan. *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Cetakan ketiga, Jakarta: Kencana Prenada Media. 2006.
- Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Alyasa' Abubakar, *Paradigma Kebijakan dan Kegiatan*, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD, Banda Aceh, 2007.
- Adib Bisri dan Munawwir al-Fattah, *Kamus Al-Bisri*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1999.
- Adami Chazawi. *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1 (Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan, Dan Batas-Batas Beralakunya Hukum Pidana)*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2014.
- Achmad Ali. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta: Kencana, 2009.
- Agus Rusianto. *Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana (Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi Anata Asas, Teori, Dan Penerapannya*, Jakarta: Pranamedia Group, 2016.
- Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta 2005.
- Ahmad Al Faruqi, *Qanun Khalwat Dalam Pengakuan Hakim Mahkamah Syar'iyah*, Cet-1, Banda Aceh, Global Education Institute, 2011.
- Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1993.
- Alyasa' Abubakar, *Hukum Pidana Islam di Provinsi NAD, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD*, Banda Aceh 2007.
- Alyasa' Abubakar, *Paradigma Kebijakan dan Kegiatan*, Dinas Syariat Islam Provinsi NAD 2008.
- Al-Yasa' Abubakar, *Sekilas Syari'at Islam di Aceh*, Banda Aceh: Dinas Syari'at Islam Provinsi NAD, 2005.
- Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Edisi. Satu, Cetakan Ketujuh. Jakarta: Rajawali Pers, 2013.

- Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2010.
- Andryan, *Dinamika Ketatanegaraan Rezim Reformasi (Catatan Dinamika Kehidupan Berbangsa dan Bernegara Dalam Rezim Reformasi*, Pustaka Prima, Medan, 2017.
- Azis Syamsuddin. *Tindak Pidana Khusus*, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2011.
- AZ. Abidin dan Andi Hamzah, *Pengantar dalam Hukum Pidana Indonesia*, Penerbit, Yarsif Watampone, Jakarta, 2010.
- Bambang Waluyo. *Pidana Dan Pemidanaan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994.
- Bagir Manan. *Perkembangan Pemikiran Dan Pengaturan Hak Asasi Manusia Di Indonesia*, Bandung: PT. Alumni, 2001.
- Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, Rineka Cipta, 2010.
- Carl Joachim Friedrich. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2004.
- Dinas Syari'at Islam Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, *Himpunan Undang-undang, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah, Instruksi Gubernur dan Surat Edaran Gubernur Berkaitan dengan Pelaksanaan Syari'at Islam, Banda Aceh: Dinas Syari'at Islam Provinsi NAD*, 2005.
- Edi Setiadi dan Dian Andriasari. *Perkembangan Hukum Pidana Di Indonesia*, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2013.
- E. Utrecht dan Moh. Saleh Djindang. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: PT. Ictiar Baru, 1989.
- Hadari Nawawi. 1995. *Metode Penelitian Bidang Sosial*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press.
- Hans Kelsen. *General Theory Of Norm*, London: Clarendon Press, 1991.
- _____. *Teori Umum Hukum Dan Negara*, Jakarta: Bee Media Indonesia, 2007.
- _____. *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, Nusa Media, Bandung 2011.

- Hasmi, *Dimana Letak Negara Islam*, Cet.I. Surabaya : P.T. Bina Ilmu, 1984.
- H.L.A Hart, *Konsep Hukum, the concept of law*, Nusa Media, Bandung, 2011.
- Hery Tahir, *Proses Hukum Yang Adil dalam Sisitem Peradilan Pidana di Indonesia*, Yogyakarta: laksbang, 2010.
- Husni Mubarrak A. Latief, *Disonansi Qanun Syariat Islam dalam Bingkai Konstitusi Hukum Indonesia: Aceh sebagai Studi Kasus*, Conference Proseding for Annual International Conference on Islamic Studies (AICIS XII).
- I Made Widnyana, *Eksistensi Delik Adat*, Fakultas Hukum Udayana, Denpasar 1992.
- Ilyas, kadriah, Tarmizi, *Pengantar Hukum Indonesia*, Bina Nanggroe, Banda Aceh.
- Ismail Muhammad Syah, dkk. *Filsafat Hukum Islam*, Cet. II, Jakarta: Bumi Aksara, 1992.
- Jakobi, A.K. *Aceh Dalam Perang Mempertahankan Proklamasi Kemerdekaan 1945-1949*. Gramedia Pustaka Utama.
- Jimli Asshiddiqie dan Ali Safa'at. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- _____. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Keempat, Jakarta: Konsitusi Pers, 2014.
- John Rawls. *A Theory of Justice*, London : Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo. 2006. *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1973.
- J.J.H. Bruggink. *Refleksi Tentang Hukum, Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 1996.
- Komisi Pemberantasan Korupsi. *Pahami Dulu Baru Lawan*, Jakarta: KPK, Tanpa Tahun.
- Komariah E. Sapardjaja, *Konsep Dasar Hak Asasi Manusia*, Alumni, Bandung, 1987.

- Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial*, Nusa Media, Bandung, 2011.
- Lexy J.Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT. Remaja Rosda Karya, 2004.
- Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, 2009.
- Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, PT Hidakarya Agung, Jakarta, 1989.
- Majjid Khadduri. 2009. *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London: The Johns Hopkins University Press, 1984.
- Mardani, *Penerapan Syariat Islam di Aceh*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.
- Muhamad Erwin. *Filsafat hukum Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2013.
- M. Solly Lubis. *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Medan: PT. Sofmedia, 2012.
- Muhamad Erwin. *Filsafat Hukum (Refleksi Kritis Terhadap Hukum Dan Hukum Indonesia Dalam Dimensi Ide Dan Aplikasi)*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2015.
- Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana, Cetakan Kedua*, Jakarta: Bina Aksara, 1994.
- _____. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2008.
- Mohammad Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia (Studi Tentang Bentuk-Bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk Sebagai Suatu Bentuk Pemidanaan)*, Kreasi Wacana, Yogyakarta, 2005.
- Muhammad Alim, *Asas-asas Negara Hukum Modern dalam Islam*, Yogyakarta: PT. Lkis Printing Cemerlang, 2010.
- Munir Fuady. *Dinamika Teori Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2007.
- _____. *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2014.
- Mukti Fajar N.D., dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2010.
- M. Efran Helmi Juni. *Filsafat Hukum*, Bandung: PT. Pustaka Setia Bandung, 2012.

Neng Djubaedah, *Perzinahan dalam Peraturan Perundang-undangan Ditinjau dari Hukum Islam*, Jakarta, Kencana, 2010.

Nurcholis Madjid. *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Cetakan kedua, Jakarta: Yayasan Wakaf Paramadina, 1992.

Otje Salman dan Eddy Damian. *Konsep Hukum Dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis Prof. Dr. Moctar Kusumaatmadja*, Bandung, Alumni, 2002.

_____ dan Anthoni F. Susanto. *Teori Hukum, Mengingat, Mengumpulkan, dan membuka kembali*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2013.

PAF Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, sinar Baru, Bandung 1984.

Peter Mahmud Marzuki. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008.

_____. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010.

Peter De Cruz, *Perbandingan sitem hukum common law*, Nusamedia, Jakarta, nusamedia 2012.

Pusat Pembinaan Dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2009.

Philepe Nonet dan Philip Selznick. *Hukum Responsif Pilihan Dimasa Transisi*, Cetakan Pertama, Jakarta: Perkumpulan Untuk Pembaharuan Hukum Berbasis Masyarakat Dan Ekologis (HUMA), 2003.

Rahmat M Hakim, *Hukum Pidana Islam*, pustaka setia, Bandung 2000.

Rosnidar Sembiring, *Kedudukan Hukum Adat Dalam Era Reformasi*, Makalah FH USU Medan 2004.

_____. *Hukum Responsif Pilihan di Masa Transisi*, Huma, Jakarta, 2008.

Satjipto Rahardjo. *Reformasi Menuju Hukum Progresif*, Jurnal UNISIA, Vol. 17 No. 53, 2004.

_____. *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010

Slamet Kurnia. *Pendidikan Hukum, Ilmu Hukum Dan Penelitian Hukum di Indonesia sebuah Reorientasi*, Pustaka Pelajar, 2013.

- Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum, Edisi Revisi*, Cahaya Atma Pusaka, Yogyakarta, 2008.
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press, 1986.
- Soerjono Soekanto, *Ringkasan Metodologi Penelitian Hukum Empiris*, Cetakan ke-1 Jakarta, IND-HILL-CO, 1990.
- Suryono Wingjodipuro, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*, Alumni, Bandung 1989.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010.
- Syamsul Fatoni. *Pembaruan Sistem Pidana (Persepsi Teoritis dan Pragmatis Untuk Keadilan*, Setara Press, Malang, 2015.
- _____. *Pembaharuan Sistem Pidana Perspektif Teoritis Dan Pragmatis untuk Keadilan*, Malang: Setara Press, 2016.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010.
- Sukarno Aburaera, Muhadar dan Maskun. *Filsafat Hukum (Teori Dan Praktek)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta, 2010.
- Teguh Prasetyo. *Hukum Pidana*, Jakarta: Rajawali Pers, 2011.
- _____ dan Abdul Halim Barakatullah. *Filsafat, Teori Dan Ilmu Hukum (Pemikiran Menuju Masyarakat Yang Berkeadilan Dan Bermartabat)*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014.
- _____. *Keadilan Bermartabat Perspektif Teori Hukum*, Nusa Media, Bandung, 2015.
- Theo Huijbers. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- Taqiyuddin an-Nabhani, *Sistem Pergaulan Dalam Islam*, Hizbut Tahrir Indonesia 2003.
- Tee Haar, *Naschriften van Mr teer haar*, Noprdhoff Kolhf, Jakarta 1938.

Umar Sholehudin, *Hukum dan Keadilan Masyarakat Perspektif Kajian Sosiologi Hukum*, Setara Press, Malang, 2011.

Van Dirjk, *Salmlaving en adatrech vorming, desertasie*, Gravenhage, Bandung 1954.

Yahya Harahap, M., *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undangundang No 7 tahun 1989)*, Cetakan. 3, Jakarta: Pustaka Kartini, 1997.

Yusuf al-Qardhawy, *Ghairū al-Muslimīn fī al-Mujtaā` al-Islami* (Minoritas Non-muslim dalam Masyarakat Islam), terjemahan Muhammad al-Baqir, Cet. Ke- 3, Bandung: Karisma, 1994.

Wahbah al-Zuhayli. *Al-Fiqh Al-Islam wa Adillatuhu*, Juz VII, Dar, Damaskus, 1989.

Zainuddin Ali. *Metode Penelitian Hukum*. Edisi 1 (satu), Cetakan Pertama. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.

B. Peraturan Perundang-Undangan.

Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Aceh.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Provinsi Daerah Istimewa Aceh.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

Qanun Propinsi Nangroe Aceh Darussalam Nomor 11 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Syari'at Islam bidang Akidah, Ibadah, dan Syiar Islam.

Qanun Nomor 9 tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.

Qanun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayah

Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2003, tentang Mahkamah Syar'iyah dan Mahkamah Syar'iyah di Provinsi NAD.

C. Internet, Jurnal, Majalah

Diakses melalui <http://leesyailendranism.blogspot.co.id/2014/07/makalah-sistem-hukum.html>, pada tanggal 10 Februari 2018, pukul 23:08 Wib.

Teori Hukum Lawrence M Friedman *tentang Pembagian Sistem Hukum*, <http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/2288470-pengertian-sistem-hukum/>, tanggal 2 November 2012, jam 17.00 wib., available from <http://afnerjuwono.blogspot.com/2013/07/keadilan-kepastian-dan-kemanfaatan.html>, cited at 18 October 2015, diakses tanggal 2 Oktober 2018

Diakses melalui <http://www.alkhoirot.net/2011/09/hukum-khalwat-dalam-islam.html>, Pada tanggal 26 Februari 2018, Pukul 10:48 Wib.