

# **BAB I**

## **PEDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Seluruh kegiatan warga negara harus berdasarkan norma-norma yang berlaku bagi negara yang berdasarkan hukum. Salah satunya adalah Negara Indonesia. Negara adalah sebuah entitas yang terdiri dari berbagai unsur pembentukannya, di mana terdapat hubungan timbal balik antara anggota masyarakat setempat yang terikat dalam suatu wilayah kesatuan.<sup>1</sup>

Menurut berbagai laporan dari media cetak dan elektronik, tingkat kriminalitas akhir-akhir ini menunjukkan tren peningkatan. Meskipun berbagai negara telah mencoba berbagai upaya untuk memberantas kejahatan ini, hingga kini usaha-usaha tersebut belum berhasil sepenuhnya menghilangkan kejahatan kesusilaan. Upaya untuk menghapus kejahatan dari muka bumi tidak akan pernah sepenuhnya hilang dari peradaban manusia. Ini disebabkan oleh fakta bahwa kejahatan tidak hanya tumbuh tapi berkembang sebagaimana dengan budaya manusia dan dilakukan oleh manusia itu sendiri sebagai bagian dari subsistem pendukung peradaban, meskipun masyarakat tidak menghendaki kehadirannya. Kejahatan terus muncul dalam masyarakat karena dilakukan oleh anggotanya. Tindakan kriminal adalah perilaku antisocial yang mengganggu masyarakat dalam berinteraksi satu sama lain dan mendapat perlawanan dari pemerintah atau negara. Secara yuridis, kejahatan adalah tindakan menentang atau melanggar undang-undang dan dapat mengakibatkan pelaku dikenai hukuman sesuai dengan ketentuan peraturan yang dilanggar.

Tantangan yang kerap timbul dalam kehidupan bermasyarakat yakni perilaku criminal, seperti perzinaan, pelecehan seksual, pemerkosaan, juga berbagai jenis pelanggaran lainnya, yang begitu mengganggu juga merugikan masyarakat, terutama kaum wanita. Ironisnya, anak-anak yang sepatutnya

---

<sup>1</sup> Boer Mauna, *Hukum Internasional: Pengertian, Peranan dan Fungsi Dalam Era Global*, (PT. Alumni, Bandung, 2001), h. 17.

menjadi penerus bangsa di masa mendatang malah sering tertimpa tindak pidana moral ini.

Pemeriksaan oleh beberapa individu sering di klasifikasikan sebagai kekerasan kepada perempuan. Berkaca dari berbagai kasus yang kerap terjadi, pemeriksaan bisa dilaksanakan oleh seorang pria terhadap istri juga anak (sepupu), atau wanita yang tinggal secepat dengannya. Hal ini mengarah pada penggunaan istilah-istilah seperti pemeriksaan dalam perkawinan (*marital rape*), penyalahgunaan seksual (*sexual abuse*), dan persetubuhan sedarah (*incest*)<sup>2</sup>, yang secara umum dikenal sebagai bentuk kekerasan pada perempuan. Pemeriksaan dikelompokkan berdasarkan siapa pelakunya, siapa korban, dan jenis tindakan spesifik yang terjadi dalam kejadian tersebut. Dari segi jenisnya, tindak pidana pemeriksaan mencakup pemeriksaan terhadap individu difabel, pemeriksaan dalam hubungan (*Partner Rape*), pemeriksaan oleh anggota keluarga, dan termasuk aktivitas seksual pada anak yang belum cukup umur (*Statutory Rape*).<sup>3</sup>

Masalah hukum yang sangat signifikan dan perlu diteliti secara menyeluruh salah satunya ialah pemeriksaan pada anak yang belum mencapai usia dewasa. Kejahatan ini, umumnya dialami tidak hanya kaum perempuan remaja saja tapi dewasa juga, melanggar nilai-nilai sosial yakni keagamaan, tata krama, juga moral, terutama ketika korban ialah anak yang belum memiliki pesona seksual. Pemeriksaan terhadap anak dengan umur yang masih dibawah bukanlah masalah sepele. Isu tersebut bersifat krusial sebab korban yang terlibat merupakan anak-anak yang seharusnya dilindungi sebagai tunas bangsa dan generasi penerus yang perlu mendapatkan perhatian serta perlindungan dari segala bentuk kejahatan yang dapat merugikan mereka.

Pemeriksaan pada anak kecil di bawah umur bukanlah persoalan yang ringan atau tidak signifikan. Keberadaan masalah ini sangat penting karena korban yang terlibat merupakan anak yang seharusnya dilindungi sebagai calon

---

<sup>2</sup> Dedah Jubaedah, *Kekerasan Terhadap Perempuan Dalam Perspektif Agama (Islam)* Dalam M. Munandar Sulaeman dan Siti Homzah, *Kekerasan Terhadap Perempuan* (Bandung, PT. Refika Aditama, 2010) h. 107

<sup>3</sup> <https://www.erisamyprayatna.com/2023/03/bentuk-bentuk-pemeriksaan.html>

yang akan meneruskan bangsa ini dan generasi masa depan yang perlu memperoleh perhatian serta perlindungan dari berbagai bentuk kejahatan yang bisa membahayakan mereka. Menyangkut hal tersebut banyak pelaku atau seseorang melakukan tindakan melawan hukum salah satunya adalah tindakan kekerasan seksual kepada anak dibawah umur ataupun tindakan pemerkosaan terhadap anak khususnya di aceh.

Menurut Dinas Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak (DP3A), terjadi lonjakan insiden kekerasan dan pelecehan seksual yang dialami para wanita juga anak-anak di Aceh. 2023 adalah tahun yang mencatat 575 insiden, dengan kekerasan pada anak mendominasi dengan 333 kasus pelecehan dan seksual, sementara terhadap wanita mencatat kasus sebanyak 242. Kekerasan ini didominasi oleh kasus kekerasan psikis dengan 103 laporan juga KDRT yang banyaknya 155 laporan. Sedangkan pada anak-anak, mencatatkan kasus tertinggi yang banyaknya 89 kejadian (kekerasan seksual), diikuti oleh kekerasan pada fisik dengan 77 laporan.<sup>4</sup> Dengan merujuk pada data DP3A (Dinas Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak), dapat disimpulkan yakni tingkat kasus kekerasan tersebut masih cukup tinggi, terutama di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

Untuk menerapkan hukum Islam di wilayahnya Aceh mempunyai wewenang khusus yang istimewa. Dengan berdasarkan UU No 18 Tahun 2001 yang membahas hal ini, yang kemudian tergantikan oleh UU No 11 Tahun 2006 yang berisi Pemerintahan Aceh. Melalui UU ini, Aceh diberi hak tersendiri dan kewenangan khusus untuk mengelola kepentingan masyarakat atau urusan pemerintahan setempat secara mandiri, melalui penerapan peraturan daerah yang didasarkan pada hukum Islam, yaitu Qanun Aceh. Qanun ini dibuat berdasar tujuan melindungi, menghormati, dan memenuhi HAM bagi setiap warga Aceh, tak terkecuali anak-anak.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Indra Wijaya, "Hingga Juni, Tercatat 575 Kasus Kekerasan dan Pelecehan Seksual Perempuan dan Anak Terjadi di Aceh," *Serambi News*. 8 Juli 2023. <https://aceh.tribunnews.com/2023/07/08>.(Diakses pada 16 Oktober 2023, 12.05 )

<sup>5</sup> Zainal Abidin, Dkk, *Analisis Qanun Aceh berbasis Hak Asasi manusia*, ( Demos: Jakarta, 2011),hlm 61

Bahasa Yunani ialah asal dari kata Qanun (Secara etimologis) dan kemudian masuk ke penggunaan bahasa Arab ke bahasa Siryani, yang mempunyai arti alat pengukur. Pada konteks bahasa Inggris, istilah Qanun yakni *Canon* memiliki makna sebagai *Norm* dan peraturan dasar (*basic Rule*). Makna lainnya ialah Hukum (*Law*), peraturan (*Regulation*), juga Undang-undang (*Statue*). Dengan demikian, Qanun dapat diartikan sebagai hukum atau legislasi yang diterapkan di suatu wilayah, termasuk Aceh.<sup>6</sup> Hukum Jinayah di Aceh diatur oleh Peraturan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014, dibuat sebagai langkah dalam memenuhi kebutuhan hukum positif sebagai implementasi syariat Islam.

Menurut Pasal 1 hingga 30 Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014, aktivitas seksual ke dubur juga faraj seseorang sebagai korban menggunakan zakar pelaku atau objek lain, atau melalui mulut korban menggunakan zakar pelaku, disertai menggunakan ancaman, kekerasan, juga paksaan didefinisikan sebagai pemerkosaan. Perlakuan ini dianggap sebagai tindakan yang tidak mematuhi norma-norma yang tertera dalam masyarakat dan dapat menyebabkan trauma, lebih khusus bagi anak-anak juga wanita yang telah jadi korbannya. Adapun pelaku dalam tindakan pemerkosaan anak tidak jauh dari orang-orang terdekat yang berada di sekeliling anak hingga maraknya kasus tersebut oleh orang-orang sekitar.<sup>7</sup>

Peraturan tentang tindak pidana pemerkosaan telah diatur di Aceh melalui Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 yakni hukum jinayah. Dalam Qanun tersebut pelaku diberikan hukuman jarimah selaras dengan apa yang sudah dilakukan. Jika dilihat dari aspek hukuman Qanun Aceh bahwa sanksi yang ada di provinsi negara aceh terdapat 3 yaitu uqubat Ta'zir penjara, cambuk dan berupa denda.

Tindak pemerkosaan masuk dalam jenis jarimah zina jika dilakukan dengan ancaman atau kekerasan (*al-wat'u bi al-ikrab*) berdasar Hukum Pidana Islam (*Fiqih Jinayah*). Pelaku pemerkosaan bisa dihukum oleh hukuman yang

<sup>6</sup> Mahmud Yunus, Kamus Arab-Indonesia, ( Jakarta: Hidakarya Agung, 1989), hlm.357

<sup>7</sup> Kholidah Siah, *Tinjauan Yuridis Terhadap Pembuktian Jarimah Pemerkosaan Dalam Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014* tentang Hukum Jinayah, Jurnal JIM Bidang Hukum Pidana, Vol. 1, No. 1 Agustus 2018, Hal 64

berat yaitu had. Hukuman untuk pemerkosaan yang memaksa atau kekerasan mirip dengan hukuman untuk perzinaan, namun yang membedakannya adalah pelaku menerima hukuman berdasarkan perbuatannya sendiri, sementara korban tidak dikenai hukuman.

Pemaksaan zina atau perkosaan dianggap sebagai perlakuan jahat (kejahatan) yang berat, dan yang melakukan dapat dikenakan hukum yang serius dalam perpektif Islam. Hal ini karena dalam Islam, cara yang telah ditetapkan untuk menyalurkan naluri seksual adalah melalui pernikahan yang sah. Karena itu, segala bentuk penyaluran hal ini di luar pernikahan yang sah dilarang dalam Islam, terutama jika melibatkan kekerasan/paksaan.<sup>8</sup>

Hukuman bagi pelaku pemerkosa dibagi menjadi dua kategori: untuk pelaku laki-laki yang sudah menikah (Zina muhsan), yaitu rajam (batu) sampai mati, sedangkan pelaku yang belum memiliki pasangan secara sah yakni zina ghairu muhsan, hukumannya yakni 100 kali cambuk juga diasingkan keluar daerah dengan kurun waktu satu tahun.<sup>9</sup> Sebagaimana pelaku zina ghairu muhsan dijelaskan dalam Qur'an Surat An-Nur : 2 yang berbunyi :

الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ  
الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ  
رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ آءِخِرٍ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ

Artinya : Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka di setiap orang di dera seratis kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk menjalankan agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, hendaklah pelaksanaan hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman. ( QS. An-Nur : 2)<sup>10</sup>

<sup>8</sup> Ali Abu Bakar dan Zulkarnanin Lubis, *Hukum Jinayat Aceh Sebuah Pengantar Edisi Pertama*, ( Jakarta: Kencana, 2019 ) Hlm 107

<sup>9</sup> Nurul Irfan & Masyorafah, *Fiqih Jinayah*, ( Jakarta : Amzah, 2016),hal 32

<sup>10</sup> Q.S An-Nur : 2

Terpaparkan bahwa jika tidak ada bukti dalam kasus pemerkosaan, pelaku dapat dikenai hukuman ta'zir, hal ini berlaku terhadap pelaku zina yang belum menikah atau disebut ghairu muhsan, yang bertujuan untuk mendidik dan memulihkan pelaku. Hukuman ta'zir harus dihentikan jika pelaku sudah diyakini memiliki kesadaran untuk tidak mengulangi kejahatan. Sebab itu menurut Hukum ( pidana Islam ) diatas dan dikaitkan dengan Qanun di Aceh sangat bertentangan dari perbedaan penetapan segi sanksi. Selain itu penelitian ini menegaskan bahwa qanun aceh sudah sesuai atau belum sebagaimana dengan hukum pidana islam dan ini dilihat dari relevansinya.

Sehingga, penulis tertarik juga akan mendalami lebih lanjut mengenai isu pemerkosaan anak, serta dibahas secara menyeluruh dalam judul yang dipilih, “Analisis Putusan No. 4/JN/202/MS.Sus Tentang Sanksi Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Dibawah Umur Menurut Qanun Aceh dan Relevansi dengan Hukum Pidana Islam.”

## **B. Rumusan Masalah**

Dari dipaparkan permasalahan berdasar latar belakang penelitian yaitu :

1. Bagaimana hukuman pidana bagi pelaku pemerkosaan terhadap anak menurut Qanun aceh?
2. Bagaimana kronologi dan pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara Putusan No.4/JN/202/MS.Sus?
3. Bagaimana Relevansi Qanun Aceh tentang Putusan No.4/JN/202/MS.Sus tentang tindak pidana pemerkosaan dengan hukum pidana islam?

## **C. Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengetahui hukuman pidana pelaku pemerkosaan menurut Qanun aceh
2. Untuk mengetahui pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara putusan No.4/JN/202/MS.Sus?
3. Untuk mengetahui Relevansi Qanun Aceh dengan Hukum Pidana Islam

#### **D. Manfaat Penelitian**

Manfaat dari penelitian ini memiliki 2 aspek yang bisa dilihat dari :

1. Manfaat Teoritis

Penelitian diharapkan bisa mengidentifikasi juga menjelaskan permasalahan yang muncul, serta memberikan kontribusi pemikiran bagi peneliti di masa depan. Hal ini akan menjadi referensi penting dalam menganalisis tentang konsekuensi bagi pelaku pemerkosaan pada anak di bawah umur menurut Qanun Aceh, serta relevansinya dengan Hukum Pidana Islam.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan bisa memperluas pemahaman kepada masyarakat umum tentang konsekuensi hukuman untuk pelaku pemerkosaan pada anak di bawah umur, sebagai pembelajaran yang dapat mencegah tindakan serupa. Penelitian ini juga diharapkan mampu menghasilkan usulan yang berharga kepada praktisi hukum mengenai penerapan sanksi untuk pelaku pemerkosaan anak dibawah umur berlandaskan Qanun Aceh, serta relevansinya dengan Hukum Pidana Islam

#### **E. Tinjauan Pustaka**

Setelah penulis menggali dan mengkaji informasi dari berbagai penelitian sebelumnya yang memiliki keterkaitan ,maka penulis melakukan perbandingan di dalam penelitian. Dalam konteks ini, penulis mendapati sejumlah tesis dan karya tulis sebelumnya yaitu :

1. Skripsi yang disusun oleh T. Rahmad Islan dari Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, dengan judul skripsi “Hukuman Pelaku Pemerkosaan Terhadap Anak Oleh Orang Terdekat (Studi Komparatif Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 dan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014), Dalam skripsi ini dijelaskan bahwa dalam hukum positif UU Perlindungan Anak, sanksi terdiri dari dua bentuk yaitu penjara dan denda, sedangkan menurut Qanun Aceh, sanksi terdiri dari tiga bentuk yaitu cambuk, penjara, dan denda. Namun skripsi ini lebih menjelaskan perbedaan dalam

penyebutan istilah dan sanksi yang menjelaskan bahwa dalam Hukum positif menggunakan orang terdekat sesuai dengan UU Perlindungan Anak No 35 tahun 2014, dan sanksi pemerkosaan berdasarkan Qanun Aceh menggunakan pendekatan mahram dalam Qanun Aceh pasal 49 , Nomor 6 tahun 2014.

2. Skripsi dengan berjudul “Analisis Hukum Pidana Islam terhadap Uqubah Pemerkosaan Dalam Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat” dan ditulis oleh Intan Retnowulan dari Universitas Islam Negeri Walisongo, Semarang. Dalam skripsi ini, dibahas bahwa tindak pidana pemerkosaan dalam Qanun Jinayat dikategorikan sebagai jarimah Ta'zir. Oleh karena itu, pelaku tindak pidana dapat dikenai hukuman Ta'zir seperti cambuk, denda, atau penjara.
3. Skripsi dengan berjudul “Sanksi Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Dibawah Umur Pada Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Menurut Hukum Pidana Islam (Analisis Putusan Nomor 16/JN/2020/MS.Ldi)”, ditulis oleh Alya Winalvia dari Universitas Islam negeri Sunan Gunung Djati Bandung. Skripsi ini membahas mengenai pertimbangan hakim dalam memutuskan hukuman berdasarkan dakwaan penjatuhan hukuman. Dalam putusan Nomor 16/JN/2020/MS.Idii, terdakwa dijatuhi hukuman Ta'zir berupa penjara selama 150 bulan dengan memperhitungkan masa tahanan yang sudah dijalani oleh terdakwa. Namun, dalam analisis Hukum Pidana Islam terkait putusan Nomor 16/JN/2020/MS.Idi mengenai jarimah pemerkosaan terhadap anak di bawah umur, dari segi perbuatan yang termasuk dalam kategori *azzina bil ikrah* (pemukosaan secara paksa), pelaku dikenai hukuman hudud. Penjatuhan hukuman hudud hanya di bebaskan kepada pelaku dan korban tidak dikenakan sanksi.
4. Dalam jurnal dengan penulis Nurhayati dari Universitas Islam Negeri Sumatera Utara dengan judul "Pelaksanaan Tindak Pidana Pemerkosaan: Studi Komparasi Antara Hukum Islam dan Qanun Jinayat di Aceh", dibahas mengenai sanksi bagi pelaku pemerkosaan menurut Qanun Jinayat No. 6 tahun 2014 di Aceh. Qanun ini mengatur bahwa setiap pelaku pemerkosaan

dikenai hukuman Ta'zir, sedangkan dalam hukum Islam, pelaku pemerkosaan bisa dikenakan hukuman rajam atau dera.

5. Jurnal penelitian yang ditulis oleh Karimuddin Abdullah Lawang, Muntasir A. Kadir, Syamsiah Nur dan Rika Sasralina dari Institut Agama Islam Al-Aziziyah Samalanga Bireuen Aceh, Universitas Malikussaleh Lhokseumawe, STAI Auliaurasyidin Tembilahan Inhil Riau dan STAI YPI Al-Ikhlas Painan Sumatra Barat. Berjudul “ Sanksi Tindak Pidana Kekerasan Seksual : Studi Komparatif Fiqih, Qanun Aceh Dan KUHP.” Dalam jurnal ini membahas bahwa adanya perbedaan sanksi antara fiqih, Qanun aceh dan KUHP. Sanksi dari Fiqih ( Hukum Pidana Islam ) kepada pelaku pemerkosaan dikenakan hukuman hudud yang diberlakukan kepada pelaku zina. Jika kejahatan pemerkosaan melibatkan kekerasan seksual yang merusak martabat, pelakunya akan dihukum dengan hukuman hirabah yang lebih berat daripada pelanggaran perzinahan. Menurut Qanun Aceh, sanksi yang diterapkan termasuk hukuman ta'zir, seperti cambuk sebanyak 125 hingga 175 kali, atau denda sebanyak 1.250 hingga 1.750 gram emas murni, atau penjara antara 125 bulan hingga 175 bulan. Di bawah KUHP, pelaku dapat dijatuhi hukuman penjara selama 12 tahun.

Berdasarkan sumber penelitian yang sudah dijelaskan diatas mengenai tindak pidana pemerkosaan maka penulis mengangkat penelitian yang berbeda dengan judul Analisis Putusan No. 4/JN/202/MS.Sus Tentang Sanksi Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Dibawah Umur Menurut Qanun Aceh dan Relevansi dengan Hukum Pidana Islam.

## **F. Kerangka Teori**

Memberikan Gambaran atau Batasan mengenai berbagai teori yang akan digunakan sebagai dasar penelitian ialah maksud dari dirancangnya kerangka teori ini. Ini mencakup penguraian teori-teori yang relevan yang akan membimbing penelitian yang direncanakan.

Kerangka teori yang bertujuan untuk memberi gambaran atau batasan-batasan tentang teori-teori yang digunakan sebagai landasan penelitian yang akan dilakukan. Adapun teori yang digunakan :

### **1. Teori Pertanggungjawab Pidana**

Teori pertanggungjawaban pidana mencakup dua konsep hukum, yakni *liability* dan *responsibility*. *Liability* merujuk ke kewajiban hukum untuk menanggung konsekuensi kesalahan yang diperbuat oleh subyek hukum, yang diantaranya biaya kerugian, ancaman, kejahatan, atau kondisi yang memerlukan pelaksanaan undang-undang. Sementara itu, *responsibility* mengacu pada kewajiban untuk bertanggungjawab atas tindakan tertentu, seperti mematuhi undang-undang yang berlaku.<sup>11</sup> Teori pertanggung jawaban pidana melibatkan aspek hukum juga nilai-nilai moral juga etika yang dipegang oleh masyarakat.

### **2. Teori Relatif atau Teori tujuan hukum**

Teori ini termasuk golongan teori tujuan terhadap pemberian sanksi jarimah, yang bertujuan untuk menimbulkan efek jera secara langsung agar si pelaku tidak mengulangi perbuatannya lagi. Efek langsung tersebut bisa berbentuk rasa sakit atau malu, dan pelaksanaan pidana di depan umum diharapkan menjadi pembelajaran bagi pelaku serta menimbulkan rasa takut pada masyarakat atau potensial pelaku lainnya, sehingga dapat menghindari tindakan atau kejahatan serupa demi kebaikan dan kesejahteraan manusia.<sup>12</sup>

### **3. Teori Absolut atau Teori Pembalasan**

Berdasar teori ini, sanksi pidana diberlakukan berdasarkan pertimbangan bahwa pelaku telah melakukan tindak kejahatan atau pidana. Selain itu, teori menyatakan juga bahwa pelaku memiliki peran krusial dalam terjadinya kejahatan; tanpa kehadiran pelaku, kejahatan tidak akan terjadi, dan sebaliknya. Oleh karena itu, teori ini hanya dapat diterapkan setelah pelaku kejahatan ditangkap. Penegakan teori ini ditentukan oleh

---

<sup>11</sup> Dr. Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006. Hlm. 335-337

<sup>12</sup> Muh. Tahmid Nur. “Maslahat dalam Hukum Pidana Islam”, *Jurnal Diskursus Islam*. Volume 1 Nomor 2, Agustus 2013, hlm. 293

hakim, sebab dianggap bahwa majelis hakim dapat memberikan putusan yang adil dan seimbang.<sup>13</sup> Di dalam hukum Islam teori ini disebut dengan teori pembalasan atau Al-Jaza. Menurut teori pembalasan, seorang pelaku tindak pidana harus mendapat balasan atau sanksi yang sepadan dengan tindakannya.

#### 4. Teori Maqashid Al-Syari'ah

Maksud, tujuan, atau prinsip ialah makna jamak dari kata maqsd yang merupakan asal kata maqashid dari Bahasa Arab. Dalam konteks hukum islam, maqashid merujuk pada tujuan-tujuan atau maksud-maksud yang menjadi landasan dari suatu hukum. Bagi beberapa ahli teori hukum Islam, Maqashid digunakan sebagai alternatif untuk konsep kemaslahatan. Kemaslahatan (masalah) juga mengacu pada manfaat atau kegiatan yang memberikan keuntungan. Secara terminology, masalah dapat diartikan sebagai usaha untuk mencapai manfaat dan menghindari bahaya guna menjaga tujuan syariah (Hukum Islam).<sup>14</sup>

Tujuan syariah yang harus dipelihara meliputi perlindungan terhadap agama, kehidupan, akal, keturunan, dan harta benda. Ketika seseorang melakukan aktivitas yang pada dasarnya bertujuan untuk menjaga aspek-aspek tersebut, hal itu disebut sebagai masalah. Sebaliknya, tindakan untuk mencegah segala bentuk bahaya yang mengancam kelima tujuan syariah tersebut juga disebut sebagai masalah.

Menurut Imam Ghazali, konsep kemaslahatan dalam islam mencakup perlindungan terhadap agama (al-din), jiwa (al-nafs), akal (al-aql), keturunan (al-nasl), dan terakhir harta (al-mal).

<sup>13</sup> Adami Chazaw. *Pelajaran Hukum Pidana*. ( Grafindo Persada: Jakarta, 2002 ). Hal 152

<sup>14</sup> Harun, "Pemikiran Najmudin at-Thufi Tentang Konsep Masalah sebagai Teori Instinbath Huku Islam"" Jurnal Digital Ishraqi Vol. 5, (Januari-Juni 2009)