

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sejak merdeka, bangsa Indonesia mempunyai keinginan untuk memiliki produk hukum sendiri mengganti hukum Barat warisan Belanda khususnya hukum pidana. Patut disadari bahwa Republik Indonesia yang diproklamasikan tanggal 17 Agustus 1945, dilihat dari sudut pandang hukum merupakan “penerus” dari Hindia Belanda, bukan penerus Majapahit, Sriwijaya, Mataram atau kerajaan-kerajaan lain di Nusantara. Hal ini disebutkan dalam Pasal II Aturan Peralihan Undang-undang Dasar 1945 bahwa “segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”¹.

Sebagai bangsa yang telah merdeka, wajar apabila punya keinginan untuk memiliki hukum sendiri yang bersifat nasional untuk memenuhi kebutuhan hukum negara baru². Keinginan itu berjalan seiring dengan tumbuhnya berbagai kekuatan politik, lembaga-lembaga negara dan struktur pemerintahan di daerah. Jika pembangunan hukum di bidang tata negara, administrasi negara dan ekonomi dapat tumbuh pesat khususnya pada era

¹Setelah amandemen Pasal II menjadi Pasal I yang berbunyi , “segala peraturan perundang-undangan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”. Penyebutan nomenklatur Undang-undang Dasar juga berubah menjadi Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Penyebutan selanjutnya dalam disertasi ini akan menggunakan nomenklatur hasil amandemen.

²Sutandyo Wignjosebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional: Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1995, hlm. 135.

Orde Baru, pembangunan di bidang hukum perdata dan pidana berjalan lambat.

Sistem hukum nasional sampai saat ini masih sebatas cita-cita, tidak pasti kapan akan terwujud khususnya hukum pidana. Pemerintah dan perguruan tinggi telah mengadakan ragam kegiatan ilmiah yang berskala lokal maupun nasional guna merumuskan pembentukan hukum nasional. Para pakar hukum pun demikian, banyak yang telah mengusulkan profil hukum nasional.

Pembentukan hukum nasional masih dalam proses untuk menemukan wujud sosok jati dirinya. Pemerintah telah merumuskan kebijakan pembangunan hukumnya seperti dirumuskan dalam Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) tahun 1999, antara lain: 1) Mengembangkan budaya hukum di semua lapisan masyarakat untuk terciptanya kesadaran dan kepatuhan hukum. 2) Menata sistem hukum nasional yang menyeluruh dan terpadu dengan mengakui dan menghormati hukum agama dan adat serta memperbaharui perundang-undangan warisan kolonial Belanda dan juga hukum nasional yang diskriminatif, termasuk ketidakadilan gender, dan ketidaksesuaiannya dengan tuntutan reformasi melalui program legislasi.

Suatu hal yang perlu mendapat perhatian adalah bahwa pembangunan sistem hukum tidak bisa lepas dari politik hukum. Arah politik hukum di Indonesia dalam pembangunan hukum cakupannya menyederhanakan pada daftar rencana materi hukum yang akan dibuat. Rencana pembangunan materi hukum termuat di dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas), dan untuk tingkat Daerah dapat dilihat melalui Program Legislasi Daerah (Prolegda).

Prolegnas ini disusun oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) bersama Pemerintah yang dikoordinasikan oleh DPR.

Program Legislasi Nasional (Prolegnas) juga disusun berdasarkan arah dan prioritas untuk dijadikan program jangka pendek dan dijadwalkan pembahasannya di DPR. Penentuan tentang arah dan prioritas Prolegnas telah disepakati dalam Rapat Konsultasi antara Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia dan Badan Legislasi DPR tanggal 31 Januari 2005, di antaranya “mengganti peraturan perundang-undangan peninggalan kolonial dan menyempurnakan peraturan perundang-undangan yang ada yang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman³”.

Upaya untuk membentuk hukum nasional, dalam pengertian substansi atau materi hukum terus berlanjut sampai sekarang khususnya hukum pidana, meskipun tidak ada kepastian kapan akan selesai. Pandangan ini terkesan pesimistik, namun rasional. Sebab sejak mulai diwacanakan hingga sekarang, belum ada tanda yang menunjukkan kapan akan dibahas dan disahkan di DPR. Berbagai rancangan juga silih berganti, sejak Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP) tahun 1964, hingga hingga sekarang, RUU tahun 2014/2015. Perbaikan, revisi dan penambahan materi terus dilakukan. Sebelum disahkan, RUU KUHP tersebut belum final dan terus dilakukan penyesuaian seiring berjalannya waktu dengan berbagai peristiwa yang mengandung aspek hukum, di samping juga ada pertimbangan filosofis, sosiologis, akomodatif, praktis dan politis.

³Moh. Mahfud MD., “Politik Hukum dalam Perda Berbasis Syari’ah”, dalam *Jurnal Hukum*, No. 1, Vol. 14, Januari 2007, hlm. 6-7.

Harapannya agar perumusan ketentuan dalam RUU KUHP benar-benar merupakan produk hukum yang sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat Indonesia. Sebab, tujuan pembangunan hukum pidana nasional di antaranya agar hukum pidana yang berlaku di Indonesia sesuai dengan nilai-nilai yang ada dan yang dianut masyarakat.

Meskipun hukum pidana nasional diidentifikasi sebagai hukum yang berintikan hukum Adat dan hukum yang hidup di masyarakat, namun tidak dapat lepas dari pengaruh konsepsi hukum warisan Belanda⁴. Akibat perjalanan bangsa yang panjang hidup dalam sistem hukum kolonial Belanda, para pakar hukum juga dalam merumuskan pemikirannya masih kental dipengaruhi oleh hukum warisan Belanda. Padahal pembentukan hukum pidana nasional tentunya tidak bisa hanya bertolak dari konsepsi hukum warisan Belanda saja. Ada hukum Adat yang telah lama dan terpelihara di masyarakat. Demikian juga ada hukum Islam yang telah lama dilaksanakan oleh umat Islam. Untuk mewujudkan hukum nasional tidak boleh mengabaikan eksistensi keduanya⁵.

Sebagai bagian dari ajaran agama Islam, hukum Islam penting untuk diperhitungkan sebagai sumber pembangunan hukum pidana nasional. Secara faktual hukum Islam telah menjadi hukum yang hidup (*the living law*) dalam masyarakat Indonesia sejak masuknya Islam ke Nusantara. Betapa

⁴Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum (Studi Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990)*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010, hlm. 160. Jika dicermati, banyak pasal-pasal dalam RUU KUHP yang sebenarnya hanya menyalin saja dari KUHP yang ada.

⁵Bangsa Indonesia merupakan bangsa yang multikultural dan majemuk dari segi suku bangsa, ras, budaya dan agama. Realitas ini juga tidak boleh diabaikan dalam pembentukan hukum pidana nasional. Sebab, jika menganut unifikasi, hukum pidana nasional akan berlaku bagi semua golongan warga negara.

hidupnya hukum Islam dapat dilihat dari banyaknya pertanyaan yang disampaikan masyarakat melalui majalah dan koran untuk dijawab oleh seorang ulama atau mereka yang mengerti tentang hukum Islam. Ada ulama yang menerbitkan buku soal jawab yang isinya adalah pertanyaan dan jawaban berbagai masalah tentang hukum Islam. Organisasi-organisasi masyarakat Islam juga menerbitkan buku himpunan fatwa yang berisi bahasan tentang hukum Islam.

Hukum Islam mencakup segala aspek kehidupan baik yang bersifat personal-individual, kemasyarakatan, dan kenegaraan yang dalam sejarahnya pernah diterapkan di Nusantara khususnya ketika zaman kerajaan Islam/kesultanan. Namun pada masa penjajahan Belanda mulai dibatasi melalui berbagai rekayasa sehingga yang berlaku sebatas hukum di bidang keluarga saja. Setelah Indonesia merdeka hukum Islam yang berlaku juga dibatasi hanya hukum peribadatan praktis, hukum keluarga (*ahwal al-syakhsiyah*), dan belakangan merambah ke hukum perikatan (*muamalah*) seperti ekonomi syari'ah, perbankan syari'ah dan asuransi syari'ah.

Adapun hukum pidana Islam, masih diperdebatkan, meskipun beberapa ketentuan di dalamnya telah membentuk kesadaran hukum masyarakat dan dipraktekkan. Padahal ketika hukum pidana Islam diterapkan mampu menekan kejahatan sampai titik yang paling rendah seperti di Arab Saudi. Sebuah riset menunjukkan bahwa dalam waktu 25 tahun hanya terjadi 16 kali kasus pencurian, sehingga di Arab Saudi aman dari tindak pidana

pencurian. Ini membuktikan bahwa penerapan hukum pidana Islam dapat membentuk masyarakat anti kriminal (*non criminal society*)⁶.

Ketentuan dalam hukum pidana Islam (*jinayah*) dapat dibedakan ke dalam *qişâş-diyat*, *hudud*, dan *ta'zir*. *Qişâş-diyat* dan *hudud* merupakan ketentuan pidana yang secara jelas menunjukkan perbuatan hukumnya (delik) dan sanksinya. Sedangkan *ta'zir* hanya merumuskan deliknya secara garis besar (umum), tetapi tidak secara tegas merumuskan sanksinya. Perumusan sanksinya selanjutnya diserahkan pada penguasa.

Hukum pidana Islam penting untuk dijadikan sumber dalam penyusunan RUU KUHP, meskipun tidak semuanya, dapat deliknya, sanksinya, pertanggung jawabannya, atau untuk bagian tertentu ketiganya. Contoh pidana perzinahan, dalam ketentuan pidana Islam zina diartikan sebagai hubungan seksual di luar nikah, baik dilakukan oleh orang yang terikat perkawinan ataupun tidak. Sedangkan KUHP saat ini yang merupakan peninggalan Belanda merumuskan perzinahan sebagai hubungan seksual di luar nikah, tetapi dilakukan oleh pasangan, yang salah satu atau kedua-duanya terikat perkawinan dengan orang lain. Hubungan seksual di luar nikah antara dua orang yang tidak terikat perkawinan (misalnya pasangan *kumpul kebo*) bukanlah perzinahan. Perumusan perzinahan dalam KUHP Belanda ini jelas tidak sejalan dengan kesadaran hukum masyarakat Indonesia. RUU KUHP dapat merumuskan delik perzinahan dapat sama dengan hukum pidana Islam,

⁶Nasaruddin Umar, "Kata Pengantar", dalam Ahsin Sakho Muhammad, dkk., *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Bogor: PT. Kharisma Ilmu, 2007, hlm. ix.

tetapi pembedanya mengambil jenis pembedaan dari hukum KUHP lama, yakni pidana penjara, atau pidana lain.

Sedangkan untuk pidana pembunuhan dapat diserap deliknya maupun sanksinya. Sanksi ganti rugi (*diyat*⁷) yang di dalamnya ada proses perdamaian lebih diterima oleh masyarakat Indonesia dibanding pidana penjara. Apalagi masyarakat Indonesia dikenal sebagai masyarakat pemaaf, selalu mengedepankan kekeluargaan, kebersamaan dan musyawarah dalam menyelesaikan masalah. Banyak kasus pidana khususnya yang dalam KUHP disebut sebagai kelalaian sehingga menyebabkan nyawa orang lain hilang⁸, dapat diselesaikan secara kekeluargaan dengan mengganti kerugian.

Berikut adalah contoh perkara pidana menghilangkan nyawa orang lain yang dapat diselesaikan secara musyawarah untuk berdamai. *Pertama*, kasus tabrakan dua sepeda motor yang mengakibatkan ada korban yang meninggal dunia. Peristiwa terjadi pada tanggal 5 Januari 2010 jam 09.30 WIB, yaitu tabrakan sepeda motor yang dikendarai SF, laki-laki, usia 24 tahun, warga Desa Karangmlati Kecamatan Demak Kabupaten Demak dengan sepeda motor yang dikendarai AH, laki-laki, usia 23 tahun, yang berboncongan dengan SG, laki-laki, usia 19 tahun, yang merupakan keponakan dari AH, keduanya warga Desa Buko, Kecamatan Wedung, Kabupaten Demak. Korban SG meninggal dunia setelah dirawat di rumah

⁷Sanksi ini baru banyak dipahami oleh sebagian orang Indonesia khususnya setelah banyak terjadi kasus TKI (khususnya kasus Darsem) yang terancam hukum mati di Arab Saudi yang menerapkan hukum pidana Islam.

⁸Seperti disebutkan dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Pasal 359; “Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun”.

sakit karena luka di kepalanya cukup parah. Hasil wawancara peneliti dengan SF maupun keluarga AH dan SG, kasus tersebut diselesaikan secara kekeluargaan dengan kesepakatan ada ganti kerugian. *Kedua*, kasus tabrakan dua sepeda motor yang mengakibatkan ada korban yang meninggal dunia. Peristiwa terjadi pada tanggal 7 Mei 2011, jam 08.30 WIB, AN, laki-laki, umur 18 tahun, siswa SMK Dokter Tjipto Semarang, warga Jalan Terboyo Kulon RT 03 RW 01 Kelurahan Terboyo Kulon, Kecamatan Genuk, Kota Semarang mengendari sepeda motor Mega Pro dari rumah hendak melaksanakan ujian praktek di sekolah dengan kecepatan tinggi kira-kira 120 km/jam. Ketika AN sedang memacu motornya dengan kecepatan tinggi, tiba-tiba ada sepeda motor Honda Grand yang dikendarai ST, umur 63 tahun, warga Kelurahan Purwoyoso Kecamatan Ngaliyan Kota Semarang, dalam perjalanan pulang setelah membeli sparpat sepeda motor. Sepeda motor yang dikendari AN menabrak sepeda motor yang dikendarai ST. Akibat tabrakan tersebut, ST meninggal dunia setelah menjalani perawatan di rumah sakit dan mengalami cacat fisik permanen. Hasil wawancara dengan keluarga AN dan keluarga ST, kasus tersebut dapat diselesaikan secara kekeluargaan dengan penggantian seluruh biaya rumah sakit hingga pemakaman ST, pengambilan dan perbaikan sepeda motor seluruhnya ditanggung oleh keluarga AN⁹.

Penyelesaian perkara pidana tersebut mirip dengan ketentuan *qişâş-diyat*, bahkan dapat dikatakan model penyelesaian perkara pidana terhadap nyawa yang berasal dari hukum pidana Islam. Hal ini wajar karena dalam

⁹Data disaring dari hasil wawancara dengan pihak pelaku, dan keluarga korban. Wawancara dilakukan beberapa kali di rumah masing-masing, pada bulan Juli-Agustus 2013.

sejarahny hukum pidana Islam pernah diterapkan pada zaman kerajaan Islam di Nusantara. Hukum pidana Islam sedikit banyak telah membentuk kesadaran hukum masyarakat Indonesia.

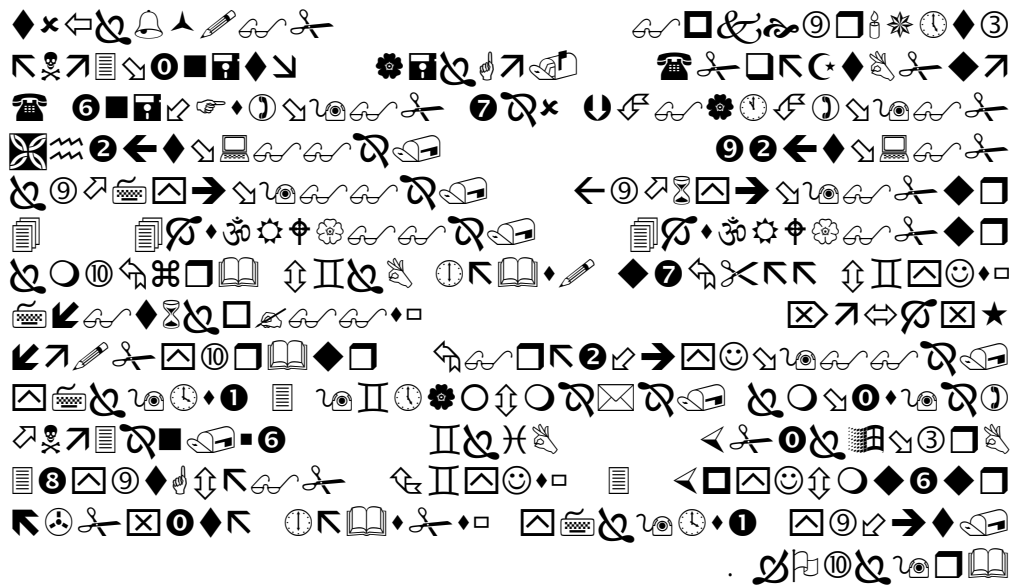
Tindak pidana *qiṣâṣ-diyat* merupakan tindak pidana yang diancamkan pidana *qiṣâṣ* (setimpal) dan *diyat* (ganti rugi), untuk tindak pidana pembunuhan dan pelukaan. Pidananya menjadi hak individu korban atau ahli warisnya. Maksud hak individu di sini bahwa korban atau ahli warisnya boleh membatalkan pidana tersebut dengan memberikan amnesti (pengampunan atau pemaafan) kepada pelaku setelah melalui proses perdamaian (*ṣulh*). Apabila memaafkan, gugurlah pidana *qiṣâṣ*, diganti dengan *diyat* (ganti rugi), bahkan tanpa *diyat* (ganti rugi) sama sekali¹⁰.

Hukum pidana Islam memberikan hak pengampunan kepada korban atau ahli warisnya berdasarkan pertimbangan yang praktis dan logis. Pada dasarnya pidana ditetapkan untuk memberantas tindak pidana, tetapi pada banyak keadaan pidana tidak selalu dapat mencegah terjadinya tindak pidana. Sedangkan pengampunan sering kali dapat mencegah terjadinya tindak pidana. Umumnya pengampunan baru akan terjadi setelah adanya perdamaian, dan kebersihan hati antara kedua belah pihak dari unsur-unsur yang mendorong terjadinya tindak pidana dan balas dendam di kemudian hari. Pengampunan dapat melakukan tugas pidana dan mewujudkan hasil yang tidak dapat dilaksanakan oleh pidana itu sendiri. Inilah sisi praktis pemberian hak pengampunan.

¹⁰Abd al-Qâdir Audah, *al-Tasyrî'î al-Jinâ'î al-Islâmî; Muqâranân bi al-Qânun al-Wadh'î*, Jilid I, Beirut: Muasasah al-Risâlah Litibâah wa al-Nasyr wa al-Tauzi'î, 1992, hlm. 79.

Adapun dari sisi logika, tindak pidana pembunuhan dan pelukaan bersifat dan bermotif perseorangan (*dawafi syakhsiyah*). Tindak pidana ini lebih banyak menyentuh kehidupan dan fisik korban daripada menyentuh kehidupan masyarakat. Selama suatu tindak pidana memiliki keterkaitan dengan perseorangan korban, penjatuhan pidananya menjadi hak korban¹¹. Inilah filosofi dan logika hukum pidana Islam yang merupakan ketentuan yang bersumber dari firman Allah Swt. dalam al-Qur’ân, yang Maha Tahu kebutuhan dan logika hukum yang sebenarnya.

Pemaafan dalam hukum pidana Islam lebih ditutamakan daripada pelaksanaan *qisâs* berdasarkan Q.S. al-Baqarah ayat 178:



"Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu *qisâs* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diyat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang

¹¹*Ibid.*, hlm. 666-667.

melampaui batas sesudah itu, Maka baginya siksa yang sangat pedih" (Q.S. al-Baqarah [2]: 178).¹²

Disebutkan pula dalam sebuah hadits seperti dikutip Wahbah Zuhaili bahwa; "Setiap perkara yang dilaporkan kepada Rasulullah Saw. yang berkaitan dengan pidana *qişâş*, Rasulullah Saw. selalu memerintahkan pemaafan". (HR. Ahmad)¹³. Menurut hadits ini, pemaafan juga diutamakan daripada penjatuhan pidana *qişâş*.

Penentuan sanksi *qişâş-diyat* menjadi hak korban atau ahli warisnya dengan mekanisme *şulh* (perdamaian). Pidanaannya berorientasi pada korban (*victim oriented*), bukan pada pelaku (*offender oriented*). Tindak pidana dipandang sebagai pelanggaran terhadap orang dan hubungannya dengan kewajiban negara untuk membela hak-hak tersebut. Pihak-pihak yang terkait dengan tindak pidana dilibatkan dalam proses penentuan hukuman.

Menurut sistem pidana model hukum Barat, termasuk yang diterapkan di Indonesia, yang berhak melaksanakan proses pidana adalah negara. Peran negara sangat mutlak, korban atau keluarganya tidak dilibatkan. Secara teoritis, memang peran negara dalam rangka melindungi korban, oleh karena itu pelaku tindak pidana berhadapan dengan negara, sehingga tindak pidana merupakan tindakan yang melanggar negara.

Untuk tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan, proses hukum tanpa melibatkan korban atau keluarganya, tidak akan memberikan keadilan kepada korban atau keluarganya. Keadilan yang dituju hanyalah keadilan

¹²Tim Penyelenggara Penterjemah al-Qur'an, *al-Qur'ân dan Terjemahnya*, Medinah: Muja'mma' al-Malik Fadh li Thiba'at al-Mushaf al-Syarif, 1418 H., hlm. 43.

¹³Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islâmi wa Adilatuh*, Jilid VI, Damaskus: Dâr al-Fikr, 1989, hlm. 287.

yang diciptakan dan menurut ukuran penguasa, yang tentu saja tidak sama dengan keadilan menurut korban atau keluarganya.

Model pemidanaan demikian perlu untuk dikaji kembali. Keadilan tidak dapat terwujud dan harmoni dalam masyarakat tidak dapat dikembalikan apabila tidak melibatkan korban atau keluarganya. Seharusnya dilihat apa yang menjadi sebab terjadinya tindak pidana. Untuk mengetahui dan mengembalikan keadaan semula, maka proses penyelesaiannya dengan cara melibatkan semua orang yang terkait dengan tindak pidana. Model seperti ini di Indonesia telah dikenal dan dipraktekkan oleh masyarakat, yaitu musyawarah mufakat seperti contoh kasus di atas. Menurut hukum pidana Islam, model tersebut diatur dalam penyelesaian tindak pidana *qişâş-diyat* melalui perdamaian (*şulh*). Model demikian dalam *trend* global disebut pendekatan *restorative justice*.

Sistem pemidanaan yang hanya berorientasi pada pelaku, seringkali tidak memuaskan korban atau keluarganya khususnya untuk tindak pidana pembunuhan¹⁴. Akibat dari korban atau keluarganya tidak dilibatkan untuk

¹⁴Sebenarnya di Indonesia dalam beberapa kasus pidana pembunuhan, keluarga korban banyak yang menginginkan pelaku kejahatan mendapat pidana setimpal, atau ganti rugi dengan mengajukan restitusi. Namun kebanyakan ditolak oleh hakim. Berdasarkan laporan *Koran Tempo*, 14 Januari 2013, dari sejumlah kasus yang masuk peradilan, lebih dari 90 persen permohonan restitusi ditolak dengan beragam alasan. Baru beberapa permohonan restitusi yang dikabulkan hakim, misalnya: 1) Kasus tewasnya M. Zarkasi pada 3 Mei 2009 akibat luka bakar setelah tokonya dibakar puluhan orang. Hakim Pengadilan Negeri Magetan, Jawa Timur, pada 30 November 2009 mengabulkan permohonan restitusi Rp 134,4 juta dari Rp 593,3 juta yang diajukan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK). Ganti rugi dibebankan kepada 14 terdakwa, yang juga mendapat pidana satu hingga empat tahun penjara. 2) Pengajuan restitusi di Pengadilan Negeri Menggalang, Tulangbawang, Lampung, 5 Januari 2012. Pengadilan mengabulkan permohonan restitusi Rp 11,6 juta dari Rp 841 juta yang diajukan pemohon, Arbakiyah, atas tewasnya sang suami, Sahab Sukri, yang ditembak Ajun Inspektur Satu Avit Kurniawan. Avit dihukum 15 tahun dalam kasus ini. Meskipun dua pengadilan di atas mengabulkan permohonan restitusi, namun para keluarga korban umumnya kecewa, karena nilai ganti rugi yang dikabulkan majelis hakim jauh dari yang mereka harapkan.

menentukan pidana yang dijatuhkan kepada pelaku, banyak menimbulkan problem, seperti:

1. Korban tidak mendapat perhatian dan perlindungan dari negara;
2. Memberi peluang kepada pelaku dengan penegak hukum untuk berkolusi;
3. Seringkali terjadi pelaku telah mendapatkan pidana yang berat tapi korban tetap tidak puas karena kerugian yang diderita korban tidak tergantikan;
4. Para pihak sering kali tidak puas terhadap penyelesaian masalah, sehingga memerlukan proses hukum berikutnya mulai dari banding, kasasi hingga peninjauan kembali.

Problem tersebut di antaranya yang mendorong wacana perlunya pendekatan *restorative justice* untuk diterapkan dalam penyelesaian perkara pidana. Inti dari *restorative justice* adalah menyertakan korban atau keluarganya dalam penyelesaian perkara pidana. Dengan pendekatan *restorative justice* keadilan lebih berpeluang dapat diperoleh oleh semua pihak khususnya korban yang tersisihkan dalam sistem peradilan pidana yang ada saat ini.

Penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan *restorative justice* menawarkan pandangan dan pendekatan berbeda dalam memahami dan menangani suatu kasus pidana. Substansi *restorative justice* adalah untuk membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, dan kelompok masyarakat dalam menyelesaikan kasus pidana. Pelaku, korban, dan masyarakat ditempatkan sebagai ”*stakeholders*” yang bekerja bersama dan

berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (*win-win solutions*).¹⁵

Sistem pemidanaan yang hanya berorientasi pada pelaku kalau diterapkan untuk tindak pidana terhadap nyawa orang lain, tidak memberikan keadilan kepada korban atau keluarganya. Misalnya, korban pembunuhan tersebut adalah kepala rumah tangga. Terhadap kasus tersebut, negara memang mewakili keluarga korban menghukum pelaku. Namun kebutuhan istri korban setelah kasus selesai tidak menjadi perhatian negara. Pelaku yang terbukti bersalah justru dipenjara atas biaya negara. Dengan pendekatan *restorative justice* diupayakan penghukuman untuk semaksimal mungkin mengembalikan keadaan korban seperti sebelum peristiwa pidana menimpa korban.

Peneliti memandang bahwa pendekatan *restorative justice* perlu diakomodir dalam penyusunan RUU KUHP. Pendekatan *restorative justice* dapat dijadikan sebagai sistem yang terlembagakan selain sistem peradilan pidana yang ada saat ini. Konstruksinya dengan mengakomodir ketentuan *qisâs-diyat* dalam hukum pidana Islam, karena menurut peneliti lebih jelas dan tegas dalam memberikan perhatian dan perlindungan pada korban. Atas dasar ini pula peneliti tertarik untuk melakukan penelitian lebih lanjut di bawah judul “Pendekatan *Restorative Justice* dalam Pembangunan Hukum Pidana Nasional Berbasis Ketentuan *Qisâs-Diyat* dalam Hukum Pidana Islam”.

¹⁵Bagir Manan, *Retorative Justice (Suatu Perkenalan)*, dalam *Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam dekade Terakhir*, Jakarta: Perum Percetakan Negara RI 2008, hlm. 4

B. Fokus Studi dan Permasalahan

1. Fokus Studi

Gagasan utama disertasi ini adalah agar pembangunan hukum pidana nasional ke depan, dalam hal ini RUU KUHP, mengakomodir pendekatan *restorative justice* berbasis ketentuan *qisâs-diyat* dalam hukum pidana Islam. *Restorative justice* merupakan suatu model penyelesaian perkara pidana dengan melibatkan partisipasi pelaku, korban dan masyarakat. Terlepas dari pendekatan ini masih diperdebatkan secara teoritis, namun dipandang sebagai cara penyelesaian perkara pidana yang lebih praktis, dan mengedepankan musyawarah kekeluargaan sehingga dihasilkan keadilan yang memuaskan semua pihak (*win-win solutions*). Gagasan ini menurut peneliti cocok dengan akar budaya masyarakat Indonesia yang lebih mengedepankan kekeluargaan dan musyawarah dalam menyelesaikan masalah, dan memiliki sifat pemaaf. Hukum pidana Islam dapat dijadikan sumber pembangunan hukum pidana nasional. Ketentuan *qisâs-diyat* yang merupakan hak korban atau ahli warisnya untuk menentukan jenis pidananya, apakah *qisâs* (pidana yang setimpal), *diyat* (ganti rugi), dapat dijadikan basis dalam merumuskan pendekatan *restorative justice* versi Indonesia yang nantinya termuat dalam RUU KUHP.

2. Permasalahan

Sesuai dengan fokus studi di atas, inti permasalahan dalam penelitian ini berporos pada tiga hal yang dapat dikemukakan dalam pertanyaan:

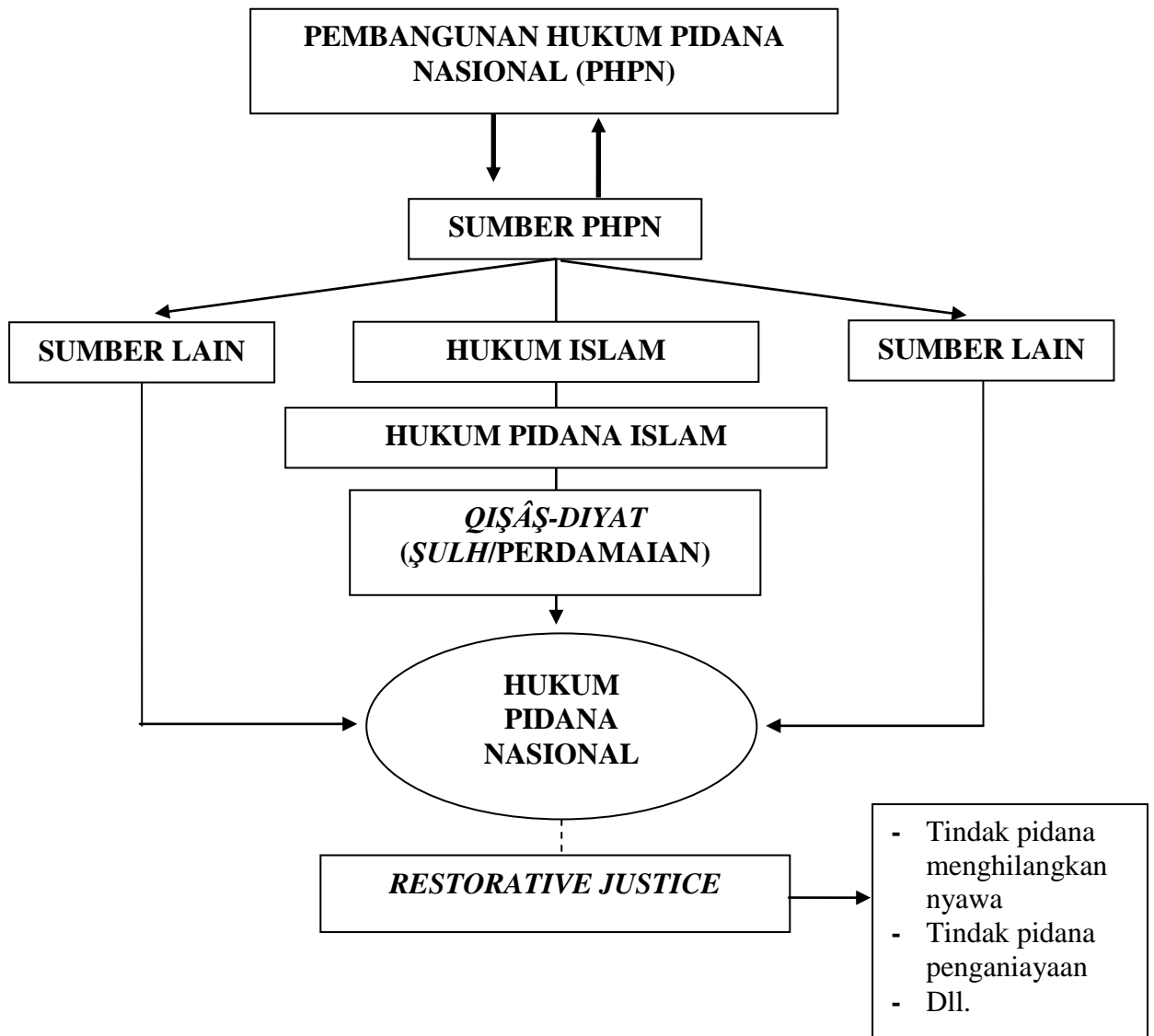
- a. Bagaimanakah seharusnya posisi hukum pidana Islam dalam pembangunan hukum pidana nasional?
- b. Bagaimanakah kontribusi ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam terhadap pembangunan hukum pidana nasional?
- c. Bagaimanakah konstruksi pendekatan *restorative justice* dalam pembangunan hukum pidana nasional berbasis ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam?

Tiga permasalahan di atas memiliki lingkup pembahasan dan analisis yang saling terkait. Pembahasan masalah pertama berkisar pada posisi hukum Islam sebagai sumber materil dalam pembangunan hukum pidana nasional. Setelah ditemukan jawaban permasalahan pertama, akan mengantarkan pada permasalahan kedua, yaitu bagaimanakah kontribusi ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam terhadap pembangunan hukum pidana nasional. Setelah ditemukan jawaban permasalahan kedua, akan mengantarkan pada permasalahan ketiga, yaitu bagaimanakah konstruksi pendekatan *restorative justice* dalam pembangunan hukum pidana nasional berbasis ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam.

C. Kerangka Pemikiran

Penelitian ini memerlukan kerangka pemikiran agar terarah. Kerangka pemikiran berfungsi sebagai pedoman seluruh rangkaian kegiatan penelitian. Berdasarkan lingkup pembahasan, maka kerangka pemikiran dalam penelitian ini dapat digambarkan dalam ragaan berikut:

Ragaan 1
Pendekatan *Restorative Justice* dalam Pembangunan Hukum Pidana Nasional Berbasis Ketentuan *Qisâş-Diyat* dalam Hukum Pidana Islam



Berdasarkan ragaan di atas dapat tergambar bahwa pembangunan hukum pidana nasional dibangun dari beberapa sumber atau bahan. Salah satu sumber tersebut adalah hukum Islam yang di dalamnya ada hukum pidana Islam. Sebagai sumber atau bahan, hukum pidana Islam dapat memberikan kontribusi bersama dengan sumber-sumber yang lain. Ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam dapat diserap dalam pembangunan hukum pidana nasional, yang selanjutnya dikembangkan untuk merumuskan pendekatan *restorative justice*. Penyelesaian perkara pidana ke depan dapat menggunakan pendekatan *restorative justice* khususnya untuk pidana terhadap nyawa dan penganiayaan, ataupun tindak pidana lain.

Penting pula digunakan teori yang akan membantu menjelaskan permasalahan dalam penelitian ini. *Pertama*, untuk menjelaskan pentingnya pembangunan hukum pidana nasional yang tujuannya melindungi segenap bangsa Indonesia, akan digunakan teori imperatif fungsional Talcott Parsons yang juga dikembangkan pemikir lainnya. Teori Parsons menurut peneliti relevan karena menempatkan hukum sebagai salah satu sarana pengintegrasikan sosial. Sedangkan untuk menjelaskan sumber materiil pembangunan hukum pidana nasional, akan digunakan teori segitiga sistem hukum yang dirumuskan Werner Menski bahwa hukum “hampir” memiliki kesamaan di seluruh dunia yang terdiri atas dasar norma-norma sosial, aturan-aturan yang dibuat oleh negara dan nilai etis (moral dan agama) dengan beragam variasi dan spesifiknya. Untuk menjelaskan posisi hukum pidana Islam sebagai sumber materiil akan digunakan teori *double movement* (gerakan ganda) yang dirumuskan Fazlur Rahman. Teori gerakan ganda dalam menafsirkan al-

Qur'an adalah berangkat dari situasi sekarang ke masa al-Qur'an diturunkan, dan kembali ke masa kini. Dengan menggunakan teori "gerakan ganda", Rahman melihat pada semangat-cita-cita moral (idea moral) al-Qur'an. Menurut Rahman, cita-cita moral al-Qur'an adalah berusaha membuat perbaikan struktur sosial menuju terciptanya struktur yang berkeadilan dan egaliter. Apa yang menjadi tujuan hukum itulah yang harus diperhitungkan. Sebagai sumber materil, yang di kedepankan adalah hukum Islam dari aspek substansi, bukan penyebutan formalnya. *Kedua*, untuk menjelaskan kontribusi ketentuan *qisâs-diyat* dalam hukum pidana nasional, akan digunakan teori *maşlahat* (hukum harus memberi manfaat) yang dirumuskan oleh Abu Hamid al-Ghazali dan ulama lainnya. Menurut teori *maşlahat*, hukum harus memberi manfaat bagi manusia selaku individu maupun selaku masyarakat secara seimbang. Selain teori *maşlahat*, juga akan digunakan teori Savigny yang memandang hukum yang baik haruslah yang sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat (*the living law*). Relevansi penggunaan teori ini karena masyarakat sudah mempraktekan penyelesaian perkara pidana terhadap nyawa dengan praktek yang sejalan dengan ketentuan *qisâs-diyat* dalam hukum pidana Islam. Hukum pidana Islam sedikit banyak telah membentuk kesadaran hukum masyarakat, karena pernah diterapkan secara formal di Nusantara. *Ketiga*, untuk menjelaskan pendekatan *restorative justice* dalam pembangunan hukum pidana nasional akan digunakan teori hukum responsif Philippe Nonet dan Philip Selznick. Menurut teori hukum responsif, hukum tidak lagi dilihat sebagai entitas yang berdiri sendiri, melainkan harus mampu

berinteraksi dengan entitas lain dengan tujuan pokok untuk mengadopsi kepentingan-kepentingan yang ada di dalam masyarakat.

Teori-teori tersebut dapat dikembangkan untuk membangun hukum sebagai sarana pengintegrasian dan memperlancar interaksi sosial dalam masyarakat dengan norma yang ada dalam masyarakat itu sendiri. Menjadi hal yang tidak logis kalau hukum pidana yang diberlakukan di Indonesia adalah hukum yang tidak sesuai dengan norma-norma atau nilai-nilai yang dianut bangsa Indonesia. KUHP yang merupakan peninggalan Belanda tidak sesuai dengan nilai dan budaya yang dianut bangsa Indonesia. Apabila hal ini terus dipaksakan berarti terjadi ketidakserasian dalam hubungan bermasyarakat. Diperlukan hukum yang memberi *maṣlahat* kepada manusia bagi sebagai individu maupun masyarakat. Hukum juga harus lebih responsif terhadap kebutuhan sosial, sesuai dengan nilai dan kearifan lokal yang oleh para ahli hukum Indonesia sering disebut sistem hukum Pancasila yang di dalamnya tentu mengakomodasi hukum Islam.

D. Tujuan dan Kontribusi Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Berdasarkan pokok permasalahan di atas, maka tujuan penelitian ini adalah:

- a. Untuk mendeskripsikan posisi hukum pidana Islam dalam pembangunan hukum pidana nasional.
- b. Untuk mendeskripsikan kontribusi ketentuan *qiṣâṣ-diyat* dalam hukum pidana Islam terhadap pembangunan hukum pidana nasional.

- c. Untuk mendeskripsikan konstruksi pendekatan *restorative justice* dalam pembangunan hukum pidana nasional berbasis ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam.

2. Kontribusi Penelitian

Penelitian ini signifikan dan dapat memberikan kontribusi secara praktis dan teoritis.

a. Kontribusi praktis

- 1) Memberikan dorongan kepada pemerintah, legislatif, pakar hukum, pakar hukum Islam, akademisi fakultas hukum dan fakultas syari'ah tentang pentingnya mempercepat realisasi pembentukan hukum pidana nasional.
- 2) Memberikan masukan kepada pemerintah khususnya tim perumus RUU KUHP tentang perlunya pendekatan *restorative justice* berbasis ketentuan *qişâş-diyat* dirumuskan dalam hukum pidana nasional ke depan.

b. Kontribusi teoritis

- 1) Dapat memberikan sumbangan teori bagi tersusunnya hukum pidana nasional yang memuat nilai-nilai yang dianut masyarakat khususnya nilai-nilai agama yang telah menjadi *living law*.
- 2) Dapat menambah khasanah keilmuan di bidang ilmu hukum dan hukum Islam.

E. Proses Penelitian

1. Titik Pandang (*Stand Point*) Penelitian

Penelitian ini termasuk dalam tradisi penelitian kualitatif. Penelitian kualitatif adalah penelitian dalam ilmu sosial yang secara fundamental bergantung dari pengamatan pada manusia baik dalam kawasannya maupun dalam peristilahannya¹⁶. Penelitian kualitatif digunakan untuk menemukan makna yang tersembunyi dalam teks maupun fakta dalam realitas masyarakat.

Dengan penelitian kualitatif dapat dilakukan pengamatan dan pengumpulan data dengan latar (*setting*) alamiah atau secara natural (*naturalistic inquiry*), tidak memanipulasi subyek yang diteliti¹⁷. Penelitian kualitatif dengan paradigma *naturalistic inquiry* juga tidak memerlukan penentuan populasi, variabel, sampel dan teknik sampling untuk melakukan generalisasi, karena obyek penelitiannya adalah gagasan konstruksi hukum yang ideal sesuai dengan konsep dan realitas yang ada di masyarakat.

Objek yang diteliti berupa domain-domain tertentu yang meliputi (1) Domain kasus, yaitu informan yang menyelesaikan kasus dengan pendekatan musyawarah maupun pihak terkait. (2) Domain konsep yaitu ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam, konsep pembangunan hukum dan konsep *restorative justice* sebagai sebuah pendekatan untuk menyelesaikan kasus pidana. (3) Domain kepakaran, yaitu informan yang

¹⁶Lexy J. Moeleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2001, hlm. 4.

¹⁷*Ibid.*, hlm. 6

peneliti pandang sebagai ahli dalam hukum pidana dan hukum Islam. Informan (*key person*) yang dipilih jumlahnya juga tidak ditentukan secara terbatas, tetapi sesuai kebutuhan. Instrumen penelitian adalah peneliti sendiri. Motif penelitian adalah untuk (1) *to understand* (2) *to criticize* (3) *to explore-descrip* seperti telah disinggung dalam merumuskan masalah dan tujuan penelitian.

2. Paradigma Penelitian

Paradigma¹⁸ yang digunakan dalam penelitian ini adalah konstruktivisme, yaitu paradigma yang dalam operasionalnya menggunakan cara pandang relativisme, dan realitas dilihat sebagai konstruksi sosial. Kebenaran suatu realitas bersifat relatif, berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial¹⁹.

Hukum menurut paradigma konstruktivisme merupakan *law as relative and contextual consensus* (hukum merupakan kesepakatan, baik tertulis maupun tidak yang bersifat relatif dan kontekstual). Aliran ini memandang hukum sebagai *law as mental construction* sekaligus sebagai

¹⁸Paradigma menurut George Ritzer adalah pandangan yang mendasar dari ilmuwan tentang apa yang menjadi pokok persoalan yang semestinya dipelajari oleh cabang (disiplin) ilmu pengetahuan. Paradigm membantu merumuskan tentang apa yang dipelajari, persoalan apa yang mesti dijawab, bagaimana seharusnya menjawabnya, serta aturan-aturan apa yang harus diikuti dalam menginterpretasikan informasi yang dikumpulkan dalam rangka menjawab persoalan-persoalan tersebut. George Ritzer, *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, Jakarta: Rajawali Press, 1992, hlm. 8.

¹⁹Norman K. Denzin dan Yvonna S. Lincoln, *Handbook of Qualitative Research*, Terjemah, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010, hlm. 134-135.

*law as experiential realities*²⁰. Paradigma konstruktivisme berangkat dari keyakinan bahwa realitas itu beragam. Realitas berada dalam beragam konstruksi mental yang bersifat subyektif pada diri manusia (masyarakat), yang didasarkan pada pengamalan sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya yang bersifat lokal. Realitas yang diamati oleh peneliti tidak dapat digeneralisasikan²¹.

Paradigma ini dipayungi aspek ontologis, epistemologis, metodologis dan aksiologis sebagai berikut:

- a. Aspek ontologis terkait dengan pembangunan hukum pidana nasional sebagai sebuah kebutuhan yang terbentuk dari konstruksi sosial masyarakat yang tentu bersifat relatif.
- b. Aspek epistemologis terkait dengan hubungan antara peneliti dengan objek yang diteliti, yaitu transaksionalis/subyektivis dan interaktif, di mana peneliti dan obyek penelitian terkait, sehingga peneliti juga dapat memberikan konstruksi.
- c. Aspek metodologis berhubungan dengan metode atau cara yang digunakan peneliti untuk menemukan kebenaran suatu ilmu pengetahuan dengan teknik *hermeneutical*/dialektikal.
- d. Aspek aksiologis dengan menempatkan nilai, etika, moral dan doktrin agama sebagai bagian yang tidak terpisahkan dalam suatu

²⁰Erlyn Indarti, "Diskresi dan Paradigma (Sebuah Telaah Filsafat Hukum)", Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Filsafat Hukum FH UNDIP, Semarang 4 November 2010, hlm. 30-31.

²¹FX. Adji Samekto, *Ilmu Hukum dalam Perkembangan Pemikiran Menuju Post-Modernisme*, Lampung: Indepth Publishing, 2012, hlm. 71.

penelitian. Paradigma konstruktivisme menurut peneliti, tepat untuk penelitian hukum yang berorientasi pada konstruksi hukum ke depan.

3. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan sosiologis, sehingga penelitian ini termasuk dalam lingkup *socio-legal research* (penelitian hukum sosiologis)²². Pendekatan sosiologis dalam penelitian hukum merupakan pendekatan yang obyek telaahnya hukum dalam keterkaitannya dengan realitas-empirik²³. Pendekatan ini tepat digunakan untuk memahami hukum dalam konteks, yaitu konteks masyarakatnya, sehingga dapat mensinkronkan antara hukum yang berlaku dengan realitas dalam masyarakat. Hukum tidak dilihat sebagai perangkat aturan perundangan yang bersifat normatif belaka, tetapi sebagai perilaku masyarakat yang selalu berinteraksi dan berhubungan dengan aspek-aspek kemasyarakatan, politik, sistem sosial, ekonomi, budaya dan agama.

²²Ada dua aspek dalam *socio legal research*. Pertama, aspek *legal research*, yakni objek penelitian tetap ada yang berupa hukum dalam arti “norm-peraturan perundang-undangan. Kedua, *social research*, yaitu digunakannya metode dan teori ilmu-ilmu sosial tentang hukum untuk membantu peneliti dalam melakukan analisis. Zamroni, *Pengembangan Pengantar Teori Sosial*, Yogyakarta: Tiara Yoga, 1992, hlm. 80-81.

²³Soerjono Soekanto, dkk., *Pendekatan Sosiologi terhadap Hukum*, Jakarta: PT. Bina Aksara, 1988, hlm. 9. Brian Z. Tamanaha mengatakan bahwa hukum dan masyarakat memiliki bingkai yang disebut *The Law Societ Frame Work* yang memiliki karakteristik hubungan tertentu. Hubungan tersebut ditunjukkan dengan dua komponen dasar. Komponen pertama terdiri atas dua tema pokok yaitu ide yang menyatakan bahwa hukum adalah cermin masyarakat dan ide bahwa fungsi hukum adalah untuk mempertahankan *social order*. Komponen kedua terdiri atas tiga elemen, yaitu *custom/consent; morality/reason; dan positive law*. Brian Z. Tamanaha, *A General Jurisprudence of Law and Society*, New York: Oxford University Press, 2006, hlm. 1-2.

Pendekatan sosiologis digunakan untuk melihat ketentuan-ketentuan yang ada dalam hukum pidana Islam dalam kesadaran hukum masyarakat Indonesia, selanjutnya peneliti gunakan untuk merumuskan formulasi kontribusi sesuai tema penelitian. Kesadaran hukum masyarakat dalam praktek, selanjutnya peneliti padukan dengan konsep yang ada dalam hukum pidana Islam sendiri, dan konsep *restorative justice* yang saat ini menjadi wacana. Dari sinilah selanjutnya peneliti memproyeksikan agar pendekatan *restorative justice* dapat dirumuskan dalam kontruksi hukum pidana nasional.

4. Metode Penelitian

a. Spesifikasi penelitian

Spesifikasi penelitian ini termasuk deskriptif-analitis. Penelitian deskriptif adalah penelitian untuk membuat pencandraan tentang situasi-situasi atau kejadian-kejadian²⁴. Hasil penelitian akan disajikan secara naratif.

b. Jenis data

Jenis data dalam penelitian ini dapat dikelompokkan sebagai data primer dan data sekunder. Data primer yaitu data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat atau lapangan (*feild*). Sedangkan data sekunder yaitu data yang diperoleh melalui bahan-bahan kepustakaan (*library*).

²⁴Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, Jilid I, Yogyakarta: Andi Offset, 1995, hlm. 10.

c. Sumber data

Sumber data adalah subjek dari mana data dapat diperoleh²⁵.

Sumber data yang diperoleh dalam penelitian melalui:

- 1) Sumber data primer diperoleh melalui wawancara dengan masyarakat.
- 2) Sumber data sekunder diperoleh melalui studi terhadap bahan-bahan hukum²⁶.

d. Teknik pengumpulan data

Teknik pengumpulan data maksudnya bagaimana data dalam penelitian ini diperoleh. Data diperoleh melalui wawancara dan studi kepustakaan.

1) Wawancara

Wawancara adalah cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya langsung pada yang diwawancarai²⁷. Wawancara dimaksudkan untuk memverifikasi dan mengkonstruksikan tentang orang, kejadian, kegiatan, organisasi, perasaan, motivasi, tuntutan, kepedulian, dan lain-lain²⁸. Teknik wawancara yang dilakukan dengan para informan yang sudah ditentukan. Peneliti menggunakan jenis wawancara yang tidak berstruktur (*unstructured interview*), yaitu dengan mengajukan pertanyaan-

²⁵Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991, hlm. 101.

²⁶Bahan hukum dalam penelitian hukum umumnya dikelompokkan pada bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hlm. 52-53.

²⁷*Ibid.*, hlm. 57.

²⁸Lexy J. Moleong, *op.cit.*, hlm. 148

pertanyaan secara lebih bebas dan leluasa, tanpa terikat oleh susunan pertanyaan yang telah dipersiapkan sebelumnya²⁹.

Wawancara peneliti lakukan dengan:

- a) Tim perumus RUU KUHP (Prof. Dr. Muladi, SH, dan Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH).
- b) Pakar hukum Islam dan tokoh masyarakat yang merepresentasikan umat Islam seperti Pengurus NU (dengan Ketua PW NU Jawa Tengah, Abu Hapsin, Ph.D), Pengurus Muhammadiyah (dengan Majelis Tarjih Muhammadiyah, Dr. Ahwan Fanani, M.Ag), dan Pengurus HTI Jawa Tengah (AD, dan ANF).
- c) Penegak hukum dalam hal ini kepolisian (AKP HRW dan AKP BMB).
- d) Masyarakat yang pernah menyelesaikan perkara pidana terhadap nyawa secara berdamai dengan jalan musyawarah, seperti di Demak dengan SF, AH dan SD, di Semarang dengan AN dan TG, di Pekalongan dengan TMD dan TK (nama menggunakan inisial atas permintaan informan yang tidak bersedia disebutkan namanya).

Peneliti cukup kesulitan ketika melacak masyarakat yang pernah menyelesaikan perkara pidana terhadap nyawa secara musyawarah, sehingga memerlukan waktu yang relatif lama.

²⁹Sanapiyah Faisal, *Penelitian Kualitatif; Dasar-dasar dan Aplikasi*, Malang: Yayasan Asih Asah dan Asuh, 1990, hlm. 62.

Sebelumnya peneliti menginventarisir kasus-kasus tersebut dengan bantuan beberapa sahabat yang di antaranya sebagai penegak hukum yang bertugas di unit kecelakaan lalu lintas. Peneliti melacak keberadaan pihak-pihak terkait dengan melibatkan tenaga lapangan. Setelah sebagian besar calon informan terlacak, peneliti mendatangi untuk melakukan wawancara. Tidak semua informan bersedia diwawancarai. Ada pula informan yang memberikan informasi tidak lengkap dan tidak relevan jika dipadukan dengan informan lain dalam kasus yang sama. Hasilnya, dari tujuh kasus yang diinventarisir, hanya tiga kasus yang kredibel untuk disajikan dalam penelitian ini. Sedangkan wawancara dengan Tim Perumus RUU KUHP, tokoh-tokoh ormas, tidak mengalami kesulitan, bahkan di antara mereka ada yang memberikan bahan-bahan pustaka yang sangat diperlukan dalam penelitian ini. Jawaban yang peneliti peroleh ada yang secara langsung/lisan dan secara tertulis. Secara umum mereka apresiatif terhadap tema penelitian ini.

2) Studi kepustakaan

Studi kepustakaan adalah serangkaian usaha untuk memperoleh data dengan cara membaca, menelaah, mengklasifikasikan dan dilakukan pemahaman terhadap bahan-bahan hukum yang berupa peraturan-peraturan, literatur yang ada

relevansinya dengan permasalahan yang dikemukakan³⁰. Studi kepustakaan dilakukan dengan penelaahan terhadap dokumen peraturan perundang-undangan, RUU KUHP, bahan-bahan yang berkaitan dengan hukum pidana Islam seperti al-Qur'an, hadits, kitab-kitab *fiqh*, ataupun tulisan-tulisan yang berkaitan langsung maupun tidak langsung dengan penelitian ini. Sebagian bahan-bahan harus digandakan dengan dikopi karena kesulitan membeli aslinya, dan diunduh dari internet.

e. Pengolahan data

Setelah data terkumpul selanjutnya dilakukan pengolahan dengan melalui tiga tahap; *editing*, *coding* dan tabulasi.

- 1) Tahap *editing*, dalam tahap ini dilakukan pemeriksaan dan pengecekan terhadap data yang telah diperoleh untuk menguji kevalidannya.
- 2) Tahap *coding*, dalam tahap ini peneliti memberikan tanda, kode ataupun symbol terhadap data yang telah diedit.
- 3) Tahap *tabulasi*, dalam tahap ini peneliti melakukan pengelompokan jawaban-jawaban secara cermat, teliti, dan teratur.

f. Validasi data

Keabsahan data dalam penelitian ini bertumpu pada derajat keterpercayaan (*level of confidence*) atau *credibility* melalui teknik

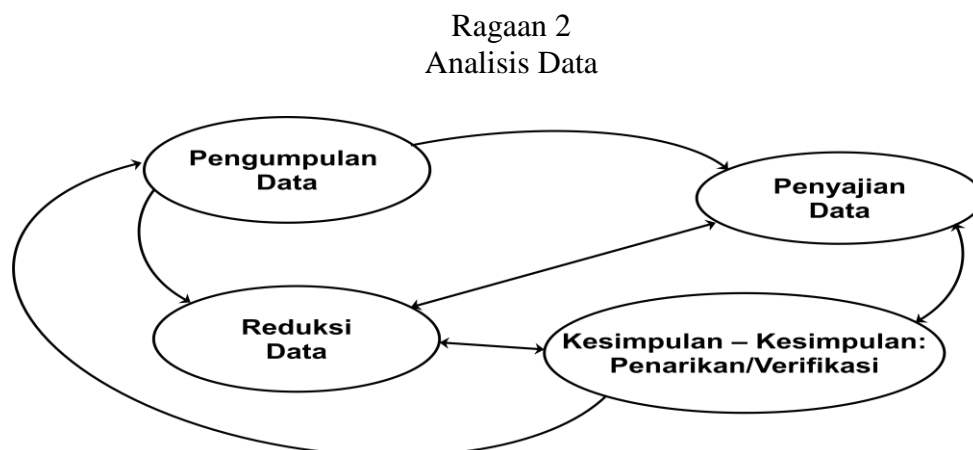
³⁰Soerjono Soekanto dan Sri Mamujdi, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 25

pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi³¹. Melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur-unsur yang relevan dengan pokok permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi secara mendalam. Melalui teknik triangulasi data dapat dikomparasi dan dikonfirmasi sumbernya sehingga sesuai dan absah. Triangulasi dilakukan dengan strategi pengecekan, wawancara mendalam (*indepth interview*), *Focus Group Discussion* (FGD) dengan pihak yang kompeten dengan konsep-konsep yang akan dibahas. FGD yang peneliti lakukan di antaranya mendiskusikan konsep-konsep yang ada di dalam hukum pidana Islam dikomparasikan dengan hukum pidana positif bersama ahli hukum pidana dan hukum pidana Islam dari Universitas Islam Indonesia (M. Abdul Kholiq, MH) dengan difasilitasi oleh Co Promotor. FGD juga peneliti lakukan dengan praktisi mediasi dari Walisongo Mediation Centre UIN Walisongo (Dr. Ahwan Fanani) untuk mendiskusikan konsep *restorative justice* dikomparasikan dengan praktek penyelesaian perkara pidana di masyarakat, dan ketentuan yang ada di dalam hukum pidana Islam.

³¹Menurut Denzin dan Lincoln, triangulasi merefleksikan suatu usaha untuk mendapatkan pemahaman yang lebih mendalam tentang fenomena yang dikaji, karena realitas sesungguhnya tidak akan pernah terungkap. Konsep triangulasi didasarkan pada asumsi bahwa setiap bias yang meleka pada sumber data maupun metode akan dapat dinetralisir apabila digunakan dalam keterkaitannya dengan sumber data dan metode yang lain. Norman K. Denzin dan Y. Vonna S. Lincoln, *op.cit.*, hlm. 2-3. M. Antonius Birowo, *Metode Penelitian Komunikasi: Teori dan Aplikasi*, Yogyakarta: Gitanyali, 2004, hlm. 6.

g. Analisis data

Metode analisis data yang digunakan adalah induksi-interpretasi konseptualisasi. Peneliti melakukan penyusunan, pengkatagorian data dalam pola/thema. Setelah data divalidasi, peneliti melakukan rekonstruksi dan analisis secara induktif kualitatif untuk dapat menjawab permasalahan. Data akan dianalisis menggunakan model interaktif yang dikemukakan oleh Matthew B. Miles and A. Michael Huberman³² yang meliputi 3 (tiga) kegiatan, yakni reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan atau verifikasi sebagai berikut:



F. Orisinilitas Penelitian

Diskursus pembangunan hukum nasional dan posisi hukum Islam di Indonesia telah banyak dilakukan. Untuk melihat posisi penelitian ini di hadapan tulisan yang sudah ada, berikut penulis ilustrasikan penelitian terkait dalam tabel berikut:

³²Matthew B. Miles & A. Michael Huberman, *Analisis Data Kualitatif*, Jakarta: UI Press, 1992, hlm. 22.

G. Sistematika dan Pertanggungjawaban Penulisan

Untuk memberikan gambaran yang utuh atas hasil penelitian disertasi ini, maka sistematika penulisannya dibagi dalam enam bab yang saling terkait. Rinciannya sebagai berikut:

Bab I pendahuluan yang berisi latar belakang, fokus studi dan permasalahan, kerangka pemikiran, tujuan dan kontribusi penelitian, proses penelitian, orisinalitas penelitian dan sistematika dan pertanggungjawaban penulisan.

Bab II landasan teoretik tentang pembangunan hukum pidana nasional dengan memformulasikan pendekatan *restorative justice* yang berbasis pada ketentuan *qisas-diyat* dalam hukum pidana Islam. Bab ini memuat gambaran umum pembangunan hukum pidana nasional, Pancasila sebagai kaidah penuntun pembangunan hukum pidana nasional, hukum pidana Islam sebagai sumber pembangunan hukum pidana nasional, *restorative justice* sebagai model penyelesaian perkara pidana, dan ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam dan relevansinya dengan *restorative justice*.

Bab III membahas tentang posisi hukum pidana Islam sebagai sumber materiil dalam pembangunan hukum pidana nasional. Bab ini memuat deskripsi penyelesaian perkara pidana terhadap nyawa melalui musyawarah di masyarakat dan relevansinya dengan ketentuan dalam hukum pidana Islam, posisi hukum pidana Islam sebagai sumber materiil dalam pembangunan hukum pidana nasional, dan problematika posisi hukum pidana Islam sebagai sumber materiil dalam pembangunan hukum pidana nasional.

Bab IV membahas kontribusi ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam terhadap pembangunan hukum pidana nasional. Bab ini memuat relevansi ketentuan *qişâş-diyat* dengan praktek penyelesaian tindak pidana terhadap nyawa melalui musyawarah di masyarakat, beberapa ketentuan dalam Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana sebagai potensi kontributif ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam, dan kontribusi ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam ke dalam Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Bab V membahas konstruksi pendekatan *restorative justice* dalam pembangunan hukum pidana nasional berbasis ketentuan *qişâş-diyat* dalam hukum pidana Islam. Bab ini memuat relevansi pendekatan *restorative justice* untuk menyelesaikan perkara pidana dalam sistem hukum pidana nasional ke depan, dari *qişâş-diyat* menuju penerapan *restorative justice* dalam sistem hukum pidana nasional ke depan, dan konstruksi pendekatan *restorative justice* dalam hukum pidana nasional berbasis *qişâş-diyat*.

Bab VI penutup. Bab ini terdiri atas kesimpulan yang merupakan jawaban atas permasalahan yang diangkat dan asumsi-asumsi yang pernah diutarakan sebelumnya, implikasi penelitian secara teoritis dan praktis, dan rekomendasi.