

**PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK
DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG
HUKUM PIDANA (KUHP) DI MASA DEPAN**

SKRIPSI

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat Untuk Memperoleh
Gelar Kesarjanaan Dalam Ilmu Hukum

OLEH :

**EKO RINAWAN
NIM. 9901010070**



DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2006

**PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK
DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG
HUKUM PIDANA (KUHP) DI MASA DEPAN**

SKRIPSI

**OLEH :
EKO RINAWAN
NIM. 9901010070**



**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2006**

UNIVERSITAS BRAWIJAYA





LEMBAR PERSETUJUAN UJIAN SKRIPSI

**PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK
DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA
(KUHP) DI MASA DEPAN**

Disetujui pada tanggal :

Oleh :

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping

ABDUL MADJID, SH., MH.

NIP. 131 652 669

SETIAWAN NURDAYASAKTI, SH., MH.

NIP. 131 839 360

Disahkan oleh :

Ketua Bagian

Hukum Pidana

SETIAWAN NURDAYASAKTI, SH., MH.

NIP. 131 839 360

LEMBAR PENGESAHAN

Disetujui pada tanggal :

Oleh :

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping

ABDUL MADJID, SH., MH.

NIP. 131 652 669

SETIAWAN NURDAYASAKTI, SH., MH.

NIP. 131 839 360

Ketua Majelis Penguji

SETIAWAN NURDAYASAKTI, SH., MH.

NIP. 131 839 360

Disahkan oleh :
Ketua Bagian Hukum
Pidana

Mengetahui,
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Brawijaya

SETIAWAN NURDAYASAKTI, SH., MH.

NIP. 131 839 360

WARKUM SUMITRO, SH. MH.

NIP. 131 408 115

LEMBAR MOTTO

“Kamu adalah umat terbaik yang ditampilkan kepada manusia, menyuruh orang kepada yang ma'ruf dan mencegah dari yang munkar dan beriman kepada Allah.”

(Ali-Imran : 110).

“Sesungguhnya dalam jasad ada segumpal daging; bila gumpalan ini baik maka baik seluruh jasadnya dan apabila rusak, maka rusak pula seluruh jasadnya.

Ketahuiilah bahwa gumpalan itu adalah hati.”

(HR. Bukhari-Muslim).

Bagi yang hendak menepi di jalan dakwah camkan nasehat ini :

“Jika antum tidak bersama dakwah, sekali-kali antum tidak bersama selainnya.

Adapun dakwah tidak bersama antum, pasti ia akan bersama yang lain.

Dan jika antum berpaling,

niscaya akan diganti dengan suatu kaum selain antum,

sedangkan mereka tidak seperti antum.”

(Asy-Syaikh Hasan Al-Banna).

LEMBAR PERSEMBAHAN

*Skripsi ini setulusnya aku persembahkan untuk jalan **DAKWAH ISLAM**, karena di rahimnya aku terlahir, menjenguk hidayah, menghimpun keimanan, dan belajar untuk ikhlas dan beramal hanya untuk Robb-ku **ALLOH SWT. &** dengan qudwah Rasul-ku **MUHAMMAD Saw.***

*Skripsi ini khusus aku persembahkan buat ibu **SUPIYAH** dan bapak **AGUS SAMIYONO, SH.** terima kasih banyak atas bimbingannya, atas segala cinta yang diberikan, atas pelajaran tentang arti pengabdian untuk keluarga serta segalanya dalam hidupku, aku mencintai kalian karena Allah Swt.*

DAN

*Adik **AGUS DWI RIYANTI, S.Pi.** dan Adik **JUJUR TRI WIBOWO** maturnuwun atas segala suportnya... atas doanya selama ini, moga Allah Swt. memberi kesuksesan buat kalian berdua ya...*

*Spesial aku persembahkan untuk **ISTRI**-ku, yang Insya Allah akan aku jemput ba'da Ramadhan mulia tahun ini, tunggu aku ya ...*

Skripsi ini aku persembahkan buat semua orang yang istimewa kehadirannya dalam hidupku, terima kasih untuk kalian ...

- 1. buat **Partai Keadilan Sejahtera (PKS) Kota Mojokerto dan Kab./Kota Malang**, jazakallah atas indahnya ukhuwah dan hidayah yang disuguhkan untukku.*
- 2. buat para cahaya yang menjagaku selama 9 tahun ini, **Mas Toto Sri Hartono, dr. Sri Hernowo, mas Dede Herli, Pak A. Zuaimi** (Anggota Dewan Kota Batu), **Drs. Suryanto** (Direktur Nurul Fikri Malang), **Pak Aufu Osrahidup, SE., MM., dan Pak Kholid Virdaus, SE.** (Anggota Dewan Kota Mojokerto), juga masku yang baik **Mas Ifan Hambali, ST.** (Sekretaris DPD PKS Kota Mojokerto) dan istri beliau, **Mb Nining**, terima kasih atas penjagaannya.*
- 3. buat Bpk. **Abdul Gani Suhartono**, Walikota Mojokerto, terima kasih atas suportnya di awal tahun 2006 kemarin, perbincangan beberapa jam di sore itu, sehingga saya masih bersemangat daftar ulang lagi untuk terakhir kalinya dan harus menyelesaikan skripsi.*
- 4. buat KaSat Pol PP Kota Mojokerto, Bpk. **Suntoyo**, Kepala Tata Usaha, Bpk. **Happy**, Kepala Seksi Operasional, Bpk. **Kasiyanto**, terima kasih atas segala pengertiannya terhadap pekerjaan saya, sehingga saya bisa pulang pergi ke Malang untuk menyelesaikan skripsi ini. Terima kasih juga buat **Soeka Indarto, Zantos Sebaya, Ichwan, Heru Prasetyo, Mustofa***

Munjiduddin, Hekamarta, S.Ip. serta teman-teman Satpol PP Kota Mojokerto, atas segala support dan perhatiannya agar aku menyelesaikan skripsi ini.

5. buat teman-teman SKI '99 SMAN 1 Puri Mojokerto, **Ferry Wahyu Wibowo, S.Si., Eri Dwi Listianto, Amd., Mukhlis Romadhony, Hengky Hendar Setiawan, SH., M. Irfan Misbach, ST., Tito Wahyu Anggoro, S.Si., Radhiatmoko, Rina Ulfa Friatin, SE., Naimah, SE., Evi Rakhmawati, S.Si., Ira Rakhmawati, S.Si., Noor Chomariyah, S.S. dan Nurul Fatimah**, maaf ya, aku tertinggal menjadi sarjana, thank's atas segala suportnya.. hehe.
6. buat teman-teman seperjuangan dalam dakwah di FH UB, **Hariyanti (99), Fauzi (99), Marlina (99), Tatok Hariyanto (99), Bagus Purwanto (99), Mb Dini (96), Mb Betty (98), Mb Rahmi (98), Mb Risa (98), Mas Yusuf (98), Rizki Amalia (00), Zulfa Ruhana Atik (00), Hadiyanto (01), Ardhita (01), Winda (02)**, dan adik kecilku **Fonnika (02)**, maaf juga ya karena aku tertinggal untuk menjadi sarjana hukum, thank's atas segala suportnya, moga Allah Swt. selalu menjaga kalian, akan selalu aku jaga rindu ini untuk kalian...
7. buat teman-teman Iqro' Club Mojokerto, **Budiarto, Mahar EO, Kukuh, Adi P, Bu Wahyu, Bu Ismi, Fitri, Sundari, Suyanti dan Riski F**, maturnuwun suportnya, aku tetap ingin kembali berada dalam indahnya Dakwah Sekolah.
8. buat teman-teman usarku di jalan Dakwah, **Pak Odiek, Pak Johan, Pak Aswin, Pak Burhan, Pak Suhendro dan Pak Afik**, jazakallah atas suportnya, aku akan beranjak mengejar ketertinggalan.
9. buat teman-teman perempuan yang spesial di hatiku, **Siska Diah Lestari, S.Kp., Anita Noer Aida, Kholisa, Wulan, Khusnul Khotimah, S.Si., Bu Ida, Bu Fitri, Bu Yeni, Bu Santi, Bu Ummah dan Bu Diah**. Juga untuk **Afif** di Bandung dan **Mas Bahrum** dengan keluarga kecil kalian. Terima kasih atas segala suguhan hati dan sapanya, juga support untukku agar menyelesaikan skripsi, kalian adalah sahabat-sahabat terbaik untukku.
10. juga untuk semua temanku yang baik yang tak bisa aku sebutkan satu persatu, yang telah telah mensupportku, maturnuwun, kalian adalah warna indah dalam hidupku.

dari aku ... **Eko Rinawan**

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji dan syukur saya panjatkan kehadirat Allah SWT. yang telah melimpahkan rahmat serta hidayahnya dan telah memberikan kesehatan jasmani dan rohani kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini dengan judul: **“PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA (KUHP) DI MASA DEPAN”**, yang merupakan salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar sarjana hukum pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang. Sholawat serta salam kita panjatkan kepada Nabi Muhammad SAW.

Penulis menyadari bahwa dalam penulisan skripsi ini masih mempunyai kekurangan dan jauh dari kesempurnaan, sebab penulis meyakini bahwa manusia hidup di dunia ini tidak ada yang sempurna. Oleh karena itu penulis berharap atas kritik dan sarannya. Semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan semoga bisa menjadi informasi bagi siapa saja yang membutuhkan.

Pada kesempatan ini, penulis mengucapkan banyak terima kasih yang sebanyak-banyaknya serta rasa hormat penulis kepada :

1. Bapak Warkum Sumitro, SH., MH. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, yang dengan perkenannya penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini.
2. Bapak Setiawan Nurdayasakti, SH., MH. selaku Ketua Bagian Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang serta selaku Dosen

Pembimbing Pendamping (Pembimbing II). Karena atas persetujuan beliau, penulis dapat melaksanakan pembuatan skripsi ini serta kemudahan dalam pengurusan persyaratan teknis administrasi untuk kepentingan penulisan skripsi.

3. Bapak Abdul Madjid, SH, MH. selaku Dosen Pembimbing Utama (Pembimbing I), yang dengan kesabarannya memberikan bimbingan, saran, masukan serta kritiknya, juga telah banyak membantu dalam perbaikan dan penyempurnaan metodologi, baik metodologi penulisan maupun metodologi penelitian.
4. Seluruh Dosen Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, penulis sampaikan terima kasih yang sedalam-dalamnya serta penghargaan yang setinggi-tingginya atas bimbingan selama penulis menuntut ilmu di Fakultas Hukum.
5. Seluruh Staf Administrasi atau Tata Usaha Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang yang telah membantu kelancaran penulis dalam proses administrasi.
6. Terima kasih untuk kedua orang tuaku Bapak Agus Samiyono dan Ibu Supiyah yang telah dengan sabar membimbing penulis dari kecil sampai sekarang.
7. Para sahabatku semua, terima kasih atas persahabatan selama ini serta dukungannya untuk penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

Segala kekurangan yang ada tidak lain adalah karena keterbatasan kemampuan dari diri pribadi penulis. Oleh karena itu, tidak berlebihan kiranya

repository.ub.ac.id

jika penulis sangat mengharapkan kritik dan saran yang membangun untuk kesempurnaan penulisan skripsi ini, agar dapat dijadikan bekal untuk melangkah kearah yang lebih sempurna dimasa mendatang.

Akhir kata tidak ada yang penulis berikan sebagai balas budi, selain rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya serta do'a semoga Allah SWT. memberi balasan sesuai apa yang diberikannya. Amien ya robbal 'alamin.

Mojokerto, Juli 2006

Penulis

EKO RINAWAN
NIM. 901010070



DAFTAR ISI

	Halaman
LEMBAR JUDUL	i
LEMBAR PERSETUJUAN	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
LEMBAR MOTTO	iv
LEMBAR PERSEMBAHAN	v
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	x
DAFTAR TABEL	xii
ABSTRAKSI	xiii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Permasalahan	6
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Metode Penelitian	9
F. Sistematika Penulisan	11
BAB II TINJAUAN UMUM	13
A. Sistem Pidana Dan Pemidanaan	13
1. Pengertian Pidana	13



2. Tujuan Dan Sifat Pidana	16
3. Sistem Pidana	21
4. Jenis-jenis Pidana	24

B. Pidana Cambuk 27

1. Sejarah Dan Perkembangan	27
2. Pengertian Pidana Cambuk	30
3. Pidana Cambuk Dalam Sistem Pidana	31

BAB III PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK

DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA (KUHP) DI MASA DEPAN 34

A. Realitas Pengaturan Pidana Cambuk Di Dalam Qanun atau Perda Di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD)	34
B. Kelemahan Dan Keuntungan Pidana Cambuk	43
C. Perspektif Pengaturan Pidana Cambuk Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Di Masa Depan	52

BAB IV : PENUTUP 61

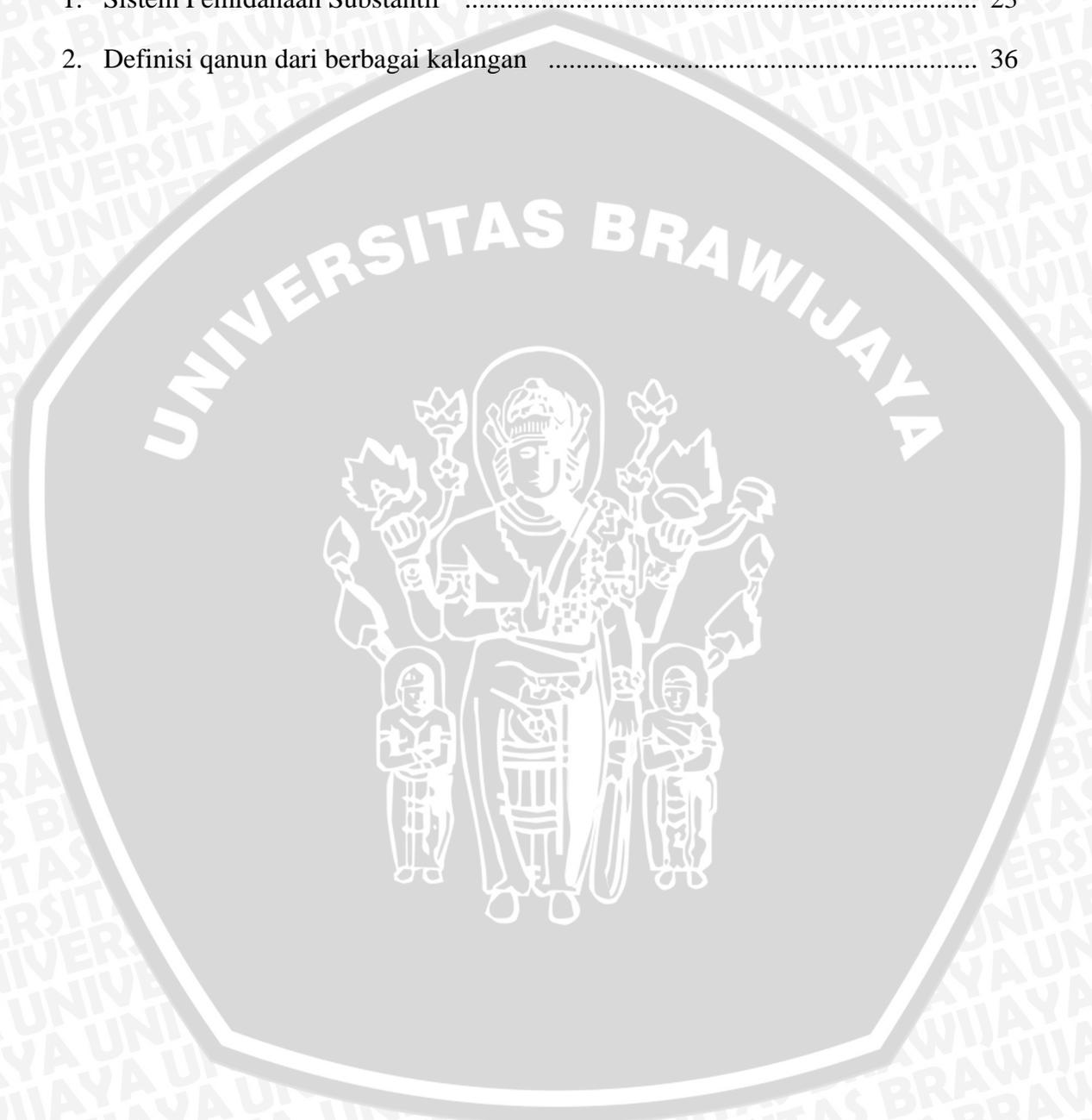
1. Kesimpulan	61
2. Saran	63

DAFTAR PUSTAKA



DAFTAR TABEL

1. Sistem Pemidanaan Substantif 23
2. Definisi qanun dari berbagai kalangan 36



ABTRAKSI

EKO RINAWAN, Hukum Pidana, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, Juli 2006, *Perspektif Pengaturan Pidana Cambuk Dalam Penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Di Masa Depan*, Pembimbing I : Abdul Madjid, SH., MH., Pembimbing II : Setiawan Nurdayasakti, SH., MH.

Pidana cambuk merupakan salah satu jenis pidana yang sifatnya menderitakan secara fisik. Munculnya banyak kontra berkenaan dengan keberadaannya dikarenakan pidana cambuk dianggap cenderung merendahkan martabat manusia dan menjadi hak setiap orang untuk bebas dari penyiksaan.

Penulisan ini bertujuan untuk memahami realitas norma berkenaan dengan pengaturan pidana cambuk dalam qanun atau perda di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam, kemudian memaparkan bagaimana kelemahan dan keuntungan dari pengaturan pidana cambuk sebagai hukum positif, lalu mengkaji perspektif pengaturan pidana cambuk tersebut di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan sebagai salah satu jenis pidana alternatif yang dapat dijatuhkan oleh hakim.

Pengaturan pidana cambuk saat ini dilaksanakan di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam dengan adanya ketentuan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh serta Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Propinsi Daerah Istimewa sebagai Propinsi NAD, yang memungkinkan bagi NAD untuk menjalankan pemerintahannya sendiri beserta ketentuan hukum berdasarkan syariat Islam. Maka, muncullah berbagai qanun yang mengatur jenis sanksi pidana berupa pidana cambuk. Adapun hukum pidana formilnya diatur dalam ketentuan Peraturan Gubernur Aceh Nomor 10 Tahun 2005 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Hukum Cambuk.

Pidana cambuk ini dirasakan mampu menjerakan terpidananya karena menimbulkan efek malu yang lebih besar, meresosialisasi terpidana dalam masyarakat serta diharapkan mampu menurunkan angka kriminalitas.

Dalam RUU KUHP tahun 2004 dimungkinkan untuk dilaksanakan pembedaan dengan menggunakan kewajiban adat setempat atau dengan kewajiban berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat. Namun, pidana yang dijatuhkan hanya bersifat fakultatif, dengan tetap mengutamakan penjatuhan pidana pokok yang telah diatur. Keistimewaan pidana tambahan berupa kewajiban adat atau menjalankan kewajiban atas hukum yang hidup di masyarakat adalah untuk mengembalikan kestabilan kondisi kehidupan dan psikologis masyarakat yang terganggu oleh adanya suatu tindak pidana. Ini berarti hukum cambuk apabila menjadi satu kesatuan kekhasan suatu masyarakat, dimungkinkan untuk dipakai sebagai pembedaan bagi anggota masyarakat adat yang telah melakukan pelanggaran hukum.

Pada pasal 1 ayat (3) memberikan dasar hukum yang kuat terhadap hukum yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat mengenai berlakunya hukum pidana adat. Hal ini semata-mata untuk memenuhi rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat tertentu. Sedangkan dalam pasal 1 ayat (4) menempatkan hukum cambuk sebagai sumber hukum materiil. Jadi hakim memiliki wewenang untuk mengali hukum yang hidup dalam masyarakat dan menjatuhkan vonis pidana berdasarkan keyakinannya.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sudah dipahami oleh seluruh bangsa Indonesia, bahwa praktek kriminalitas yang terjadi di negeri ini sudah sangat merajalela dan memprihatinkan. Kasus-kasus kriminal yang terjadi dan ditayangkan di media elektronik maupun dimuat di media cetak dipandang sebagai suguhan berita yang biasa dan wajar karena setiap hari selalu dihadirkan sebagai informasi kepada masyarakat.

Permasalahan moral menjadi pekerjaan rumah yang berat bagi setiap komponen bangsa ini untuk segera dicari solusi yang tepat guna menyelamatkan peradaban generasi masa depan. Tak dapat dihindari bahwa munculnya berbagai penyakit masyarakat dewasa ini telah menciptakan pergeseran budaya dan norma agama sebagai basis penting pembinaan generasi penerus ke arah kehidupan yang lebih bebas dan menganut budaya syahwat. Masyarakat kita dewasa ini telah terjebak dalam lingkaran syetan budaya *free sex*, konsumsi miras dan narkoba, perjudian, pelacuran serta pornoaksi dan pornografi, yang berujung pada tingkat kerawanan sosial yang tinggi dengan ditandai tingkat kriminalitas yang cenderung naik, kasus-kasus pornoaksi dan pornografi di institusi pendidikan dan media informasi, serta pemberitaan pelecehan seksual yang dialami perempuan di berbagai media massa dan media elektronik yang selalu terjadi tiap harinya.

Dekandensi moral yang melanda sebagian besar generasi bangsa ini penyebabnya adalah hilangnya identitas diri dan keteladanan. Arus globalisasi dunia telah menyeret generasi muda bangsa ini dalam arus globalisasi budaya dengan tujuan melepaskan kita dari kulit kita, atau mencopot identitas dan kepribadian kita dari diri kita serta menawarkan dagangannya berupa pemikiran dan pola hidup kepada masyarakat kita sehingga tatanan sosial masyarakat menjadi hancur dan akidah mereka tergusur. Sebagai contoh, remaja putri kita tidak lagi malu-malu untuk menampakkan auratnya karena dengan bangga mereka memamerkan anggota tubuhnya yang semestinya harus ditutupi. Akibatnya mereka tidak malu lagi melakukan hubungan-hubungan yang tidak semestinya dengan kaum lelaki yang tidak diharamkan oleh norma agama. Andaikata masih tersisa rasa malu, tak akan dijumpai wanita berlenggak-lenggok di jalanan dengan mode pakaian yang kurang sopan, tak mudah dijumpai para remaja kecil merokok, apalagi minum-minuman keras dan kecanduan narkoba. *American Psychological Association* (APA) pada tahun 1995 menyimpulkan, hampir semua perilaku buruk khususnya kekerasan pemuda Amerika adalah hasil dari pelajaran yang mereka terima dari media semenjak usia anak-anak, yang kemudian menjadi kebiasaan buruk sehari-hari.¹ Televisi kita menyediakan tempat terhormat terhadap budaya seks bebas lewat keberadaan sinetron dan telenovela yang menyajikan cerita perselingkuhan dan percintaan tanpa batas, serta film-film bertemakan kekerasan dan aksi-aksi kriminal yang kemudian ditiru secara *massif* oleh masyarakat di strata sosial manapun.

¹ Niswatul Makmunah, *Jihad Televisi*, www.hidayatullah.com, tanpa tanggal.

Di saat sedang terjadi kebobrokan moralitas generasi penerus bangsa saat ini (misalnya : seks bebas dan penyalagunaan narkoba) justru kewibawaan hukum nasional sedang berada pada level yang paling rendah, sehingga masyarakat sudah banyak yang risih menyebut hakim, jaksa, polisi dan pengacara sebagai penegak hukum. Bahkan, penyebutan terhadap profesi penegak hukum tersebut telah ditafsirkan sebagai perekayasa dan penelikung hukum. Aksi-aksi massa di dalam menyuarakan aspirasi seringkali diwarnai dengan perusakan terhadap fasilitas umum, main hakim sendiri terhadap tersangka pencurian dan tabrakan di jalan raya, serta penganiayaan dan pembunuhan berlatar belakang dendam pribadi. Intinya, masyarakat sangat geram terhadap penegakan hukum di negeri ini. Selain itu, hukum nasional yang disahkan lewat proses demokratis (legislasi) dianggap masih belum bisa diandalkan (tidak tegas) dalam menjawab kegundahan masyarakat atas kian maraknya perjudian, pornografi, pencurian, dan sebagainya di masyarakat.²

Melihat realita sosial akhir-akhir ini, para orang tua, para pendidik serta kita semua tentu sangat khawatir akan terjadinya kerusakan generasi bangsa ini selanjutnya bila hal-hal demikian tidak segera diatasi dan diantisipasi. Sedangkan hukum dan penegakkannya seolah tak berdaya dalam memberi perlindungan bagi anak-anak mereka. Kuncinya, harus bisa menjawab keresahan masyarakat akan kian maraknya kejahatan yang menggerogoti negeri ini. Untuk itu, hukum harus dijadikan sebagai panglima, dengan memulai lewat substansi hukum yang

² Augustinus Simanjuntak, *Artikel Lepas : Antara Hukum Cambuk Dan Hukum Nasional*, Eskol-net, 11 Juli 2005.

sanggup menjawab tantangan kehidupan berbangsa dan bernegara, taat asas, dan ditegakkan oleh aparat hukum yang memiliki integritas tinggi.

Dewasa ini masalah hukum pidana banyak dibicarakan dan menjadi sorotan, baik dalam teori maupun dalam praktek dan bahkan ada usaha untuk menyusun Kitab Undang-undang Hukum Pidana Nasional. Usaha tersebut adalah bertujuan untuk mengatasi pelbagai kelemahan dan kekurangan yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku sekarang, yang merupakan peninggalan zaman penjajahan dan tetap digunakan sebagai hukum pidana materiil hingga sekarang. Namun ternyata banyak pengaturan di dalamnya yang tidak sesuai lagi dengan jiwa dan semangat Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 maupun dengan situasi dan kondisi masyarakat saat ini.

Pembaharuan hukum pidana nasional (*criminal law reform*) yang sudah dimulai sejak tahun 1963 sama sekali tidak dimaksudkan untuk menghasilkan suatu KUHP yang ‘*tambal sulam*’. Pembaharuan tersebut diharapkan untuk membentuk KUHP nasional yang berkepribadian Indonesia yang sangat menghormati nilai-nilai agamis dan adat, bersifat modern dan sesuai dengan nilai-nilai, standar dan asas serta kecenderungan internasional yang diakui oleh bangsa-bangsa beradab di dunia.³

Menilik penerapan hukuman cambuk yang pertama kalinya di Nanggroe Aceh Darussalam yang dilaksanakan di Masjid Agung Bireuen pada hari Jum’at tanggal 24 Juni 2005 lalu, merupakan titik awal penerapan hukuman atau jenis pidana lain berdasarkan Syari’at Islam. Diharapkan pidana cambuk ini mampu

³ Muladi (Ketua Panitia Penyusunan RUU KUHP), *Beberapa Catatan Tentang RUU KUHP*, www.parlemen.net, Jakarta, 21 Juli 2004.

mengakomodir aspirasi rakyat Aceh tentang pemberlakuan pidana yang sesuai dengan syari'at Islam yang diterapkan untuk tindak pidana tertentu yang telah atau akan diundangkan dalam *qanun* atau Peraturan Daerah (Perda) Aceh yang pelaksanaannya dilaksanakan di depan khalayak masyarakat sebagai salah satu unsur untuk menimbulkan efek jera yang lebih efektif.

Hukuman cambuk yang keberadaannya sangat fenomenal dan dianggap kontroversi dalam pelaksanaannya, telah memancing perdebatan keras di kalangan penggiat HAM, karena dianggap memamerkan kesadisan dan mengabaikan aspek *humanisme* menemukan wujudnya dalam praktik.⁴ Hukum cambuk dikesankan kurang beradab dan ppidanaannya lebih cenderung menderitakan secara fisik. Yang menarik adalah pernyataan salah seorang terhukum dalam sebuah wawancara. "*Saya rela menjadi contoh yang pertama pelaksanaan hukuman Syariat Islam di Aceh, namun saya tidak ingin menjadi yang terakhir. Saya ingin melihat para koruptor yang begitu banyak di Aceh dikenai hukuman cambuk.*"⁵ Bireun yang menjadi kota pertama di Nanggroe Aceh Darussalam yang melaksanakan hukuman cambuk telah menunjukkan penurunan angka kejahatan yang cukup drastis. Menurut Mustafa A. Geulangga, Bupati Bireun, untuk perjudian, minuman keras, perzinahan, turun sebanyak 70 persen setelah adanya penerapan hukuman cambuk.⁶ Namun, pendapat kontra menyoroti penerapan pidana cambuk muncul karena pidana ini dianggap merendahkan martabat manusia dan menjadi hak setiap orang untuk bebas dari penyiksaan,

⁴ Teuku Kemal Fasya, *Hukum Cambuk Dan Keadilan*, www.tempointeraktif.com, 25 Juni 2005.

⁵ Ibid.

⁶ *Hukuman Cambuk Turunkan Angka Kejahatan Di Bireun*, www.tempointeraktif.com, 2 Agustus 2005.

dikarenakan negara kita telah meratifikasi konvensi anti penyiksaan dan penghukuman yang merendahkan harga diri manusia.

Perspektif berkenaan dengan realitas norma yang ada di NAD yang mengatur tentang pidana cambuk memberikan kontribusi positif bagi perkembangan hukum pidana nasional karena keberadaannya memberikan ruang bagi kepastian hukum yang menempatkan hukum agama sebagai salah satu sumber hukum yang dapat digali dengan harapan mampu menciptakan rasa keadilan bagi masyarakat. Demikian juga dengan sudut pandang ke depan dari KUHP nasional yang menempatkan hukum agama dan hukum adat sebagai sumber hukum bagi perkembangan hukum positif nasional.

Dengan melihat berbagai fenomena di atas maka penulis bermaksud mengangkat penulisan hukum dengan judul *“Perspektif Pengaturan Pidana Cambuk Dalam Penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Di Masa Depan.”*

B. Rumusan Permasalahan

Berdasarkan uraian pada latar belakang permasalahan yang telah dijelaskan di atas, maka penulis mencoba merumuskan beberapa permasalahan yang dapat diangkat sebagai berikut :

1. Bagaimanakah realitas pengaturan pidana cambuk di dalam qanun atau perda di propinsi Nanggroe Aceh Darussalam ?

2. Bagaimanakah perspektif pengaturan pidana cambuk dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan sebagai salah satu jenis pidana yang dapat dijatuhkan oleh hakim ?

C. Tujuan Penelitian

Bertitik tolak dari dua rumusan permasalahan sebagaimana yang telah dikemukakan, serta sesuai dengan orientasi yang hendak dicapai dalam pelaksanaan penelitian ini, maka tujuan dari dilaksanakannya penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dan memahami tentang realitas pengaturan pidana cambuk yang telah diatur dalam qanun propinsi Nanggroe Aceh Darussalam dengan memaparkan keuntungan dan kelemahan berlakunya jenis pidana tersebut sebagai salah satu hukum positif di Indonesia yang penerapannya dikhususkan di Propinsi NAD.
2. Untuk mengetahui dan mengkaji perspektif pengaturan pidana cambuk dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan sebagai salah satu jenis pidana alternatif yang dapat dijatuhkan oleh hakim yang memungkinkan penerapannya dalam hukum positif di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang ingin dicapai dalam penulisan ini adalah :

1. **Manfaat Teoritik**

- a. Untuk membantu memberikan kontribusi wacana Ilmiah bagi pengembangan Hukum Pidana, khususnya tentang jenis pidana yang dapat diterapkan sebagai hukum positif atau sebagai perspektif pengaturan pidana cambuk tersebut dalam KUHP di masa depan.
- b. Sebagai bahan penelitian lanjutan untuk penelitian yang sejenis di masa yang akan datang.

2. Manfaat Praktis

a. Bagi Masyarakat

Penelitian ini diharapkan mampu menjadi wacana berpikir yang kreatif bagi masyarakat untuk bersinergi di dalam mengatasi permasalahan moral dan hukum, serta mendorong penerapan jenis pidana lain berupa pidana cambuk dalam KUHP di masa depan.

b. Bagi Aparat Penegak Hukum

Penelitian ini diharapkan sebagai dorongan moral agar aparat penegak hukum semakin lebih serius dan bersungguh-sungguh menangani berbagai tindak pidana yang semakin marak di masyarakat dengan menggunakan produk hukum yang telah ada, sehingga tercipta kepercayaan masyarakat terhadap aparat penegak hukum

c. Bagi Pemerintah

Bagi kalangan pemerintah sebagai pembuat undang-undang, penelitian ini diharapkan mampu memberikan kontribusi pemikiran sekaligus informasi mengenai sanksi pidana yang lebih efektif berupa pidana cambuk.

E. Metode Penelitian

Dalam penyusunan karya ilmiah ini supaya mendapatkan hasil yang mendekati kesempurnaan, maka penulis menggunakan beberapa metode penelitian, antara lain :

1. Metode Pendekatan

Penelitian yang dilakukan oleh penulis dalam penulisan ini dengan menggunakan metode pendekatan normatif. Pendekatan normatif dilakukan dengan cara mempelajari permasalahan ditinjau dari aspek peraturan perundang-undangan, menelaah berbagai bahan pustaka serta sumber data sekunder yang lain⁷, sehingga didapatkan sebuah landasan yang kuat dan obyektif dalam mengemukakan pendapat dalam bentuk tulisan. Pendekatan normatif ini merupakan penelitian hukum doktrinal terhadap realitas pengaturan pidana cambuk yang telah diatur dalam qanun NAD, dengan mencari kemungkinan atau perspektif pengaturan pidana cambuk tersebut dalam KUHP di masa depan.

2. Sumber Data

Penelitian dengan metode pendekatan normatif dapat dilakukan dengan hanya menggunakan studi dokumen atau bahan pustaka, yaitu dengan menggunakan data sekunder.⁸ Data diperoleh dari peraturan perundang-undangan baik sumber hukum positif Indonesia, Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP), buku, serta artikel yang berkaitan dengan perspektif pengaturan pidana cambuk dalam hukum positif di masa depan.

⁷ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, h. 13.

⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986, h. 66.

Berdasarkan kekuatan mengikatnya data sekunder ini dapat dibedakan menjadi tiga kategori sebagai berikut :

- a. Bahan primer, yaitu bahan yang isinya mengikat karena keberadaannya dikeluarkan pemerintah sebagai undang-undang.
- b. Bahan sekunder, yaitu bahan-bahan yang isinya membahas bahan primer, yang berupa buku-buku, artikel dan makalah yang berkaitan dengan pidana cambuk.
- c. Bahan tertier, yaitu bahan-bahan yang sifatnya menunjang bahan primer dan sekunder, misalnya kamus dan buku pegangan.

3. **Metode Pengumpulan Bahan**

Metode yang digunakan dalam pengumpulan bahan adalah studi kepustakaan, yaitu dengan mengumpulkan berbagai dasar hukum dari ketentuan hukum positif, buku-buku penunjang, artikel, makalah dan bahan-bahan lain, khususnya mengenai pidana cambuk, sehingga mendapatkan landasan yang obyektif dan proporsional dalam memberikan analisa.

4. **Metode Analisa Data**

Metode analisa data yang digunakan untuk menganalisis bahan adalah dengan menggunakan metode analisis isi (*content analysis*) yaitu menelaah materi dalam ketentuan hukum positif serta Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP), khususnya yang mengatur tentang pidana cambuk, sehingga didapatkan solusi perspektif pengaturan pidana cambuk dalam KUHP di masa depan.

5. Definisi Operasional

Supaya tidak terjadi kesalahpahaman dalam penafsiran dari judul ini, maka penulis memberikan penjelasan sebagai batasan terhadap judul ini :

- a. Perspektif di dalam kamus bahasa Indonesia memiliki pengertian, yaitu sudut pandang atau pandangan.
- b. Cambuk di dalam kamus bahasa Indonesia memiliki pengertian, yaitu alat pelecut yang berupa jalinan tali dari serat tumbuh-tumbuhan, barang atau kulit yang diikatkan pada sebuah tangkai (dipakai untuk menghalau atau untuk melecut binatang); cemeti yang besar, sambuk.
- c. Pidana cambuk menurut penulis memiliki pengertian pemberian derita atau nestapa kepada pelanggar tindak pidana dengan jalan memukul secara fisik pada tubuh atau badan pelanggar dengan menggunakan alat berupa cambuk.

Berdasarkan penjelasan diatas, maksud dari perspektif pengaturan pidana cambuk dalam penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan adalah tinjauan atau pandangan berkenaan dengan realitas pidana cambuk sebagai salah satu jenis pembedaan yang dapat dijadikan hukum positif nasional lewat pengaturannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan dengan memperhatikan keberadaan pidana cambuk tersebut sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat.

F. Sistematika Penulisan

Untuk memudahkan penulisan dan memperjelas alur permasalahan serta pembahasan, maka penulisan skripsi ini akan dibagi menjadi empat bab yang meliputi:

BAB I PENDAHULUAN

Pada bab pendahuluan ini terdiri dari latar belakang, permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II TINJAUAN UMUM

Pada bab ini, penulis menguraikan tinjauan umum yang memuat tentang sistem pidana dan pemidanaannya yang meliputi pengertian pidana, tujuan dan sifat pemidanaan, sistem pemidanaan, serta jenis-jenis pidana. Sedangkan berkenaan tentang pidana cambuk meliputi sejarah dan perkembangannya, pengertian pidana cambuk, serta pidana cambuk dalam pemidanaan

BAB III PEMBAHASAN

Pada bab ini berisi tentang realitas pengaturan pidana cambuk di dalam qanun atau perda di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam, kelemahan dan keuntungan penerapan pidana cambuk serta membahas tentang perspektif pengaturan pidana cambuk dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan.

BAB IV PENUTUP

Pada bab ini yang merupakan bab terakhir dalam skripsi ini, akan dirumuskan kesimpulan yang diambil setelah melakukan pemaparan, pembahasan permasalahan dan penganalisaan seluruh skripsi. Dalam bab ini juga disampaikan beberapa saran-saran yang berkaitan dengan pokok permasalahan yang dianalisa.

BAB II

TINJAUAN UMUM

A. Sistem Pidana Dan Pemidanaan

Pergaulan manusia dalam kehidupan masyarakat senantiasa dihadapkan pada masalah-masalah atau pertentangan dan konflik kepentingan antar sesama sehingga diperlukan hukum untuk menjaga keseimbangan dan ketertiban dalam masyarakat. Masalah pemidanaan merupakan masalah yang sering menjadi sorotan masyarakat karena menjadi barometer keadilan dalam hukum pidana dan penegakkannya. Urusan keadilan dalam penegakan hukum atau dalam pemidanaan bukan menjadi urusan selera atau perasaan jaksa penuntut umum atau hakim berdasarkan wewenang hukum yang dimilikinya, melainkan urusan keadilan masyarakat yang perlu memiliki instrumen yang jelas, tegas dan terukur.

1. Pengertian Pidana

Istilah hukuman berasal dari kata *straf* yang merupakan istilah yang sering digunakan sebagai sinonim dari istilah pidana. Namun, diperlukan pembatasan pengertian tentang pidana yang merupakan istilah yang lebih khusus, dengan menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas. Untuk memberikan gambaran yang lebih luas berkenaan dengan pidana, berikut ini dikemukakan beberapa pendapat dari para Sarjana :

Menurut Sudarto, pidana adalah nestapa yang diberikan oleh negara kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan undang-

undang (hukum pidana), sengaja agar dirasakan sebagai nestapa.⁹ Pemberian nestapa tersebut dimaksudkan untuk menimbulkan efek jera kepada seorang pelanggar, namun hukum pidana harus dianggap sebagai sarana terakhir apabila sanksi atau upaya-upaya pada bidang hukum yang lain tidak memadai.

Pendapat lain yang hampir sama dikemukakan oleh Roeslan Saleh, yang menyatakan pidana adalah reaksi-reaksi atas delik, yang berwujud suatu nestapa yang sengaja ditimpakan oleh negara kepada pembuat delik.¹⁰ Reaksi-reaksi atas delik yang dikemukakan oleh Roeslan Saleh menunjukkan bahwa suatu delik dapat memberikan reaksinya atau imbalannya apabila dilanggar, yaitu berupa ancaman hukuman atau pidana. Sehingga hukum pidana memiliki karakteristik sebagai hukum sanksi, yang apabila sanksi tersebut telah dijatuhkan kepada pelanggar hukum pidana maka perkara pelanggaran hukum pidana dinyatakan selesai atau berakhir. Konsekuensinya, penjatuhan sanksi pidana menjadi parameter keadilan dalam menyelesaikan perkara pelanggaran hukum pidana.

Akan tetapi, tidak semua Sarjana menyetujui pendapat bahwa hakikat pidana adalah pemberian nestapa atau penderitaan, hal ini diungkapkan oleh Hulsman yang menyatakan bahwa, hukum pidana adalah menyerukan untuk tertib. Hukum pidana pada hakikatnya mempunyai dua tujuan utama yakni untuk mempengaruhi tingkah laku dan untuk menyelesaikan konflik.¹¹ Hukum pidana di satu sisi tidak hanya dimaksudkan untuk memberikan penderitaan kepada pelanggar atau membuat jera, tapi di sisi yang lain juga agar membuat pelanggar

⁹ Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, h. 109-110.

¹⁰ Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Bina Aksara, Jakarta, 1987, h. 5.

¹¹ Sudarto, *op. cit.*, h. 11.

dapat kembali hidup bermasyarakat sebagaimana layaknya. Dua sisi inilah yang dikenal dalam hukum pidana sebagai pedang bermata dua.

Hukum pidana secara komprehensif haruslah memuat ketentuan tentang hukum pidana materiil, yaitu memuat uraian tindak-tindak pidana yang diatur, siapa saja yang dapat dihukum serta besarnya hukuman yang dibebankan kepada pelanggar hukum, selain itu hukum pidana juga harus mengatur tentang hukum pidana formil, yaitu tentang hukum acara pidana. Secara terperinci, pengertian hukum pidana menurut Moeljatno, yaitu :

Hukum pidana adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk :

- a. menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barangsiapa yang melanggar tersebut.
- b. menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancam.
- c. menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.¹²

Dalam perkembangan hukum pidana dewasa ini, muncul aliran modern yang memperkaya hukum pidana dengan sanksi yang disebut tindakan (*maatregel*), yang kemudian banyak negara mempergunakannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidananya dan lebih dikenal dengan sebutan *double track system* yang mempergunakan dua jenis sanksi, berupa pidana dan tindakan. Double track system juga telah dimuat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia yang merupakan peninggalan Belanda, dengan mengatur selain pidana yang bersifat penderitaan yang ada dalam pasal 10 KUHP, dalam hal-hal

¹² Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1993, h. 1.

tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu pula dapat diterapkan tindakan, misalnya kepada anak-anak (pasal 45 KUHP) dan kepada orang yang jiwanya terbelakang atau terganggu.

Tersedianya pilihan sanksi pidana yang beragam dan sistem tindakan sebagai variasinya maka diharapkan hakim dalam penjatuhan pidana akan memperhatikan sifat-sifat pelaku, untuk kemudian memilih jenis pidana dan atau tindakan yang diperkirakan akan dapat digunakan sebagai sarana memperbaiki terpidana.

2. Tujuan Dan Sifat Pidana

Salah satu masalah pokok hukum pidana adalah mengenai konsep tujuan pidana dan untuk mengetahui secara komprehensif mengenai tujuan pidana ini harus dikaitkan dengan aliran-aliran dalam hukum pidana. Aliran-aliran tersebut adalah aliran *klasik*, aliran *modern* (aliran positif) dan aliran *neo klasik*, yang masing-masing aliran memiliki perbedaan satu sama lain lewat karakteristik masing-masing yang erat hubungannya dengan keadaan pada zaman pertumbuhan aliran-aliran tersebut.

a. Aliran *Klasik*, yaitu aliran yang memandang manusia mempunyai kebebasan berkehendak (*free will*) yang menekankan pada perbuatan pelaku kejahatan sehingga dikehendakilah hukum pidana perbuatan (*daar-strefrecht*). Aliran klasik pada prinsipnya hanya menganut *single track system* berupa sanksi tunggal, yaitu sanksi pidana.¹³ Sebagai konsekuensinya, hukum harus dirumuskan dengan jelas dan tidak memberikan kemungkinan bagi hakim untuk melakukan penafsiran.

¹³ ELSAM (Lembaga Studi Dan Advokasi Masyarakat), *Pemidanaan, Pidana Dan Tindakan* – *Position Paper Advokasi RUU KUHP Seri # 3*, ELSAM, Jakarta, 2005, tanpa halaman.

Hakim hanya merupakan alat undang-undang yang hanya menentukan salah atau tidaknya seseorang dan kemudian menentukan pidana. Sedangkan tujuan pidana menurut aliran ini adalah memperjuangkan hukum pidana yang lebih adil, obyektif dengan penjatuhan pidana yang lebih menghormati individu.

Aliran klasik ini memiliki karakteristik sebagai berikut :¹⁴

- 1). Definisi hukum dari kejahatan ;
- 2). Pidana harus sesuai dengan kejahatannya ;
- 3). Doktrin kebebasan berkehendak ;
- 4). Pidana mati untuk beberapa tindak pidana ;
- 5). Tidak ada riset empiris ; dan
- 6). Pidana yang ditentukan secara pasti.

Tokoh dalam aliran ini adalah Cesare Beccaria dan Jeremi Bentham.

b. Aliran *Modern* atau Aliran *Positif*, yaitu aliran yang memandang manusia tidak mempunyai kebebasan berkehendak, tetapi dipengaruhi oleh watak lingkungannya, sehingga ia tidak dapat dipersalahkan. Aliran ini menghendaki adanya individualisasi pidana yang bertujuan untuk mengadakan resosialisasi pelaku. Aliran ini menyatakan bahwa sistem hukum pidana, tindak pidana sebagai perbuatan yang diancam pidana oleh undang-undang, penilaian hakim yang didasarkan pada konteks hukum yang murni atau sanksi pidana itu sendiri harus tetap dipertahankan.¹⁵ Tujuan hukum pidana menurut aliran ini adalah memperkembangkan penyelidikan terhadap kejahatan dan penjahat, asal usul, cara pencegahan, hukum pidana yang bermanfaat agar masyarakat terlindung dari kejahatan.¹⁶ Hanya saja dalam menggunakan hukum pidana, aliran ini menolak

¹⁴ Ibid., tanpa halaman.

¹⁵ Ibid., tanpa halaman.

¹⁶ Niniek Suparni, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, h. 14, dikutip dari Bambang Waluyo, *Narapidana Dan Proses Pemasyarakatan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1990, h. 19.

penggunaan fiksi-fiksi yuridis dan teknik-teknik yuridis yang terlepas dari kenyataan sosial.

Ciri-ciri aliran modern adalah sebagai berikut :¹⁷

- 1). Menolak definisi hukum dari kejahatan ;
- 2). Pidana harus sesuai dengan pelaku tindak pidana ;
- 3). Doktrin *determinisme* ;
- 4). Penghapusan pidana mati ;
- 5). Riset empiris ; dan
- 6). Pidana yang tidak ditentukan secara pasti.

Tokoh dalam aliran ini adalah Marc Ancel.

c. Aliran *Neo Klasik*, yaitu aliran yang memiliki kepercayaan pada kebebasan berkehendak manusia dengan beranggapan bahwa pidana yang dihasilkan oleh aliran klasik terlalu berat dan merusak semangat kemanusiaan yang berkembang pada saat itu. Perbaikan dalam aliran neo klasik ini didasarkan pada beberapa kebijakan peradilan dengan merumuskan pidana minimum dan maksimum dan mengakui asas-asas tentang keadaan yang meringankan (*principle of extenuating circumstances*).¹⁸

Karakteristik aliran neo klasik adalah sebagai berikut :¹⁹

- 1). Modifikasi dari doktrin kebebasan berkehendak, yang dapat dipengaruhi oleh *patologi*, ketidakmampuan, penyakit jiwa dan keadaan-keadaan lain ;
- 2). Diterima berlakunya keadaan-keadaan yang meringankan ;
- 3). Modifikasi dari doktrin pertanggungjawaban untuk mengadakan peringatan pemidanaan, dengan kemungkinan adanya pertanggungjawaban sebagian di dalam kasus-kasus tertentu, seperti penyakit jiwa, usia, dan keadaan-keadaan lain yang dapat mempengaruhi pengetahuan dan kehendak seseorang pada saat terjadinya kejahatan ; dan
- 4). Masuknya kesaksian ahli di dalam acara peradilan guna menentukan derajat pertanggungjawaban.

¹⁷ ELSAM, loc. cit.

¹⁸ Ibid., tanpa halaman.

¹⁹ Ibid., tanpa halaman.

Menentukan tujuan pemidanaan menjadi persoalan yang cukup dilematis, terutama dalam menentukan apakah pemidanaan ditujukan untuk melakukan pembalasan atas tindak pidana yang terjadi atau merupakan tujuan yang layak dari proses pidana yaitu pencegahan tingkah laku yang anti sosial. Pemidanaan mempunyai beberapa tujuan yang bisa diklasifikasikan berdasarkan teori-teori tentang pemidanaan. Herbert L. Packer menyatakan bahwa ada dua pandangan konseptual yang masing-masing mempunyai implikasi moral yang berbeda satu sama lain, yaitu pandangan retributif (*retributif view*) dan pandangan utilitarian (*utilitarian view*).²⁰ Pandangan retributif menempatkan pemidanaan sebagai ganjaran negatif kepada pelanggar hukum yang melihat pemidanaan sebagai pembalasan terhadap kesalahan yang dilakukan atas dasar pertanggungjawaban moral masing-masing orang. Sedangkan pandangan utilitarian memandang pemidanaan dari segi manfaat dan kegunaannya dengan maksud agar pemidanaan dapat memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana dan mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa.

Muladi membagi teori-teori tentang tujuan pemidanaan menjadi 3 kelompok, yaitu Teori *Absolut* (retributif), Teori *Teleologis* dan Teori *Retribueteleologis*.²¹

a. Teori *absolut* atau teori pembalasan memandang bahwa pemidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan dengan mengedepankan bahwa sanksi pidana yang dijatuhkan semata-mata karena orang

²⁰ Ibid., tanpa halaman, dikutip dari Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968, h. 9.

²¹ Ibid., tanpa halaman, dikutip dari Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori Dan Kebijakan Pidana*, PT Alumni, Bandung, 1998, h. 95.

telah melakukan sesuatu kejahatan dengan tujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan.

b. Teori *teleologis* atau teori tujuan memandang bahwa pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat.

c. Teori *retributif-teleologis* atau teori gabungan memandang bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural karena menggabungkan antara teori *retributif* dengan teori *teleologis* yang menempatkan pemidanaan sebagai solusi terhadap tindakan yang salah serta untuk melakukan suatu perubahan atau reformasi terhadap perilaku terpidana dikemudian hari. Pandangan teori ini menganjurkan adanya kemungkinan untuk mengadakan penggabungan terhadap teori pemidanaan yang mengintegrasikan beberapa fungsi sekaligus yaitu *retribution* yang bersifat *utilitarian* dimana pencegahan sekaligus rehabilitasi yang kesemuannya dilihat sebagai sasaran yang harus dicapai oleh suatu rencana pemidanaan. Namun perkembangan teori tentang pemidanaan telah dikritik karena didasarkan keyakinan bahwa tujuan rehabilitasi tidak berjalan. Maka berkembanglah Model Keadilan dalam pemidanaan yang dikemukakan oleh Sue Titus Reid yang didasarkan pada dua teori tentang tujuan pemidanaan, yaitu pencegahan (*prevention*) dan retribusi (*retribution*)²², bahwa pelanggar akan dinilai dengan sanksi yang patut diterima oleh mereka mengingat kejahatan-kejahatan yang telah

²² Ibid., tanpa halaman, dikutip dari Soehuddin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana, Ide dasar Double Track System dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, 2003, h. 61.

dilakukan, sanksi yang tepat akan mencegah para pelanggar melakukan tindakan-tindakan kejahatan lagi serta mencegah orang-orang lain melakukan kejahatan.

Sedangkan tujuan pemidanaan yang termuat dalam Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RUU KUHP) pasal 51 ayat 1, yaitu bertujuan :

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat ;
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna ;
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat ; dan
- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Dalam KUHP yang sekarang berlaku tidak dimuat tentang tujuan dari pemidanaan, akan tetapi termuat dalam Undang-Undang Pemasyarakatan yaitu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 pasal 2 dan pasal 3.

Pasal 2, yaitu :

Sistem pemasyarakatan diselenggarakan dalam rangka membentuk Warga Binaan Pemasyarakatan agar menjadi manusia seutuhnya, menyadari kesalahan, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab.

Pasal 3, yaitu :

Sistem pemasyarakatan berfungsi menyiapkan Warga Binaan Pemasyarakatan agar dapat berintegrasi secara sehat dengan masyarakat, sehingga dapat berperan kembali sebagai anggota masyarakat yang bebas dan bertanggung jawab.

3. Sistem Pemidanaan

Bagian terpenting dari suatu KUHP adalah stelsel pidananya, karena pidana merupakan bagian mutlak dari hukum pidana dengan harus memuat 2 hal,

yaitu syarat-syarat untuk memungkinkan penjatuhan pidana dan pidananya itu sendiri. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia, mengenai penjatuhan ancaman hukuman terhadap orang yang telah melakukan suatu pelanggaran tindak pidana, dimaksudkan sebagai pencegahan khusus yaitu menakut-nakuti si penjahat supaya jangan melakukan kejahatan lagi dan pencegahan umum yaitu sebagai cermin bagi seluruh anggota masyarakat supaya takut melakukan kejahatan lagi.

Sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai sistem pemberian atau penjatuhan hukuman, yang dapat dilihat dari dua sudut, yaitu :²³

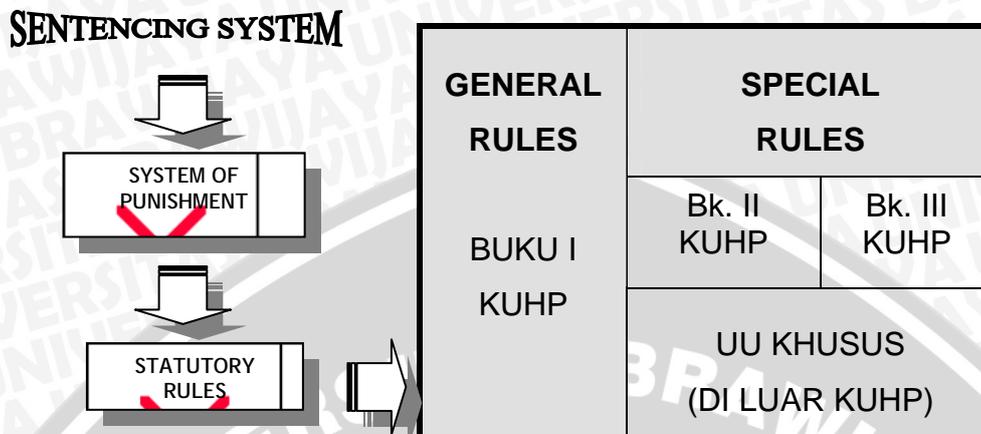
- a. Dari sudut *funksional*, yaitu dari sudut bekerjanya atau berfungsinya atau prosesnya, sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem yang mengatur bagaimana hukum pidana ditegakkan atau dioperasionalkan secara kongkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi pidana.
- b. Dari sudut *norma-substantif*, yaitu hanya dilihat dari norma-norma hukum pidana substantif, sistem pemidanaan dapat diartikan sebagai keseluruhan sistem aturan atau norma hukum pidana materiil untuk pemberian atau penjatuhan dan pelaksanaan pidana. Maka, keseluruhan peraturan perundang-undangan (*statutory rules*) yang ada di dalam KUHP maupun UU khusus di luar KUHP, pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan.

Berikut ini adalah tabel atau bagan sistem hukum pidana substantif, yaitu :²⁴

²³ Barda Nawawi Arief, *Sistem Dalam Ketentuan Umum Konsep RUU KUHP 2004*, Bahan Sosialisasi RUU KUHP 2004, diselenggarakan oleh Departemen Hukum dan HAM, tanggal 23-24 Maret 2005, di Hotel Sahid Jakarta, h. 1.

²⁴ Ibid.

Tabel 1. Sistem Pemidanaan Substantif



Berbeda dengan KUHP yang sekarang berlaku, di dalam Rancangan Undang-Undang KUHP 2004 telah dirumuskan tentang tujuan dan pedoman pemidanaan, yang bertolak dari pemikiran bahwa sistem hukum pidana merupakan satu kesatuan sistem yang memiliki tujuan dan pidana hanya merupakan alat atau sarana untuk mencapai tujuan, sedangkan tujuan pidana itu sendiri merupakan bagian integral dari keseluruhan sistem pemidanaan di samping keberadaan tindak pidana, pertanggungjawaban pidana dan pidana itu sendiri sebagai sub sistem. Perumusan tujuan dan pedoman pemidanaan dimaksudkan sebagai fungsi pengendali atau kontrol atau pengarah dan sekaligus memberikan dasar atau landasan filosofis, rasionalitas, motivasi dan justifikasi pemidanaan.²⁵

Berikut ini adalah ide-ide dasar prinsip sistem pemidanaan yang melatarbelakangi RUU KUHP, antara lain :²⁶

²⁵ Ibid., h. 5.

²⁶ Ibid.



- a. Ide keseimbangan antara kepentingan masyarakat dan kepentingan individu ;
- b. Ide keseimbangan antara pidana yang berorientasi pelaku (individualisasi pidana) dan *victim* (korban) ;
- c. Ide penggunaan *double track system* ;
- d. Ide *fleksibilitas* ;
- e. Ide modifikasi atau perubahan atau penyesuaian pidana ;
- f. Ide *subsidiaritas* di dalam memilih jenis pidana ;
- g. Ide pemaafan hakim ; dan
- h. Ide mendahulukan atau mengutamakan keadilan dari kepastian hukum.

Sedangkan di dalam RUU KUHP sendiri secara tegas memuat tentang pedoman pemidanaan yang wajib dipertimbangkan oleh hakim dalam mengambil keputusan yang tercantum dalam pasal 52 ayat 1, yaitu :

- a. Kesalahan pembuat tindak pidana ;
- b. Motif dan tujuan melakukan tindak pidana ;
- c. Sikap batin pembuat tindak pidana ;
- d. Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana ;
- e. Cara melakukan tindak pidana ;
- f. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana ;
- g. Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana;
- h. Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana ;
- i. Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban ;
- j. Pemaafan dari korban dan / atau keluarganya ; dan
- k. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.

4. Jenis-jenis Pidana

Menurut pasal 10 KUHP, pidana dibedakan dalam pidana pokok dan pidana tambahan. Adapun urutan pidana dalam pasal 10 tersebut dibuat menurut beratnya pidana sebagaimana telah diatur ketentuannya dalam pasal 69 KUHP, dimana yang terberat disebut terlebih dahulu.

Jenis hukuman atau macam ancaman hukuman dalam pasal 10 KUHP tersebut adalah :

- a. Pidana Pokok :
 - 1). Pidana mati ;

- 2). Pidana penjara ;
 - 3). Pidana kurungan ;
 - 4). Pidana denda ;
 - 5). Pidana tutupan.
- b. Pidana Tambahan :
- 1). Pencabutan hak-hak tertentu ;
 - 2). Perampasan barang-barang tertentu ;
 - 3). Pengumuman putusan hakim.

Stelsel pidana Indonesia berdasarkan KUHP mengelompokkan 2 jenis pidana yang diatur dalam pasal 10 tersebut ke dalam pidana pokok dan pidana tambahan. Adapun perbedaan antara jenis-jenis pidana pokok dengan jenis-jenis pidana tambahan adalah :²⁷

- a. Penjatuhan salah satu jenis pidana pokok bersifat keharusan (*imperatif*), sedangkan penjatuhan pidana tambahan sifatnya *fakultatif*.

Hakim memiliki kewajiban atau keharusan untuk menjatuhkan satu jenis pidana pokok yang telah diatur, apabila dalam persidangan yang dipimpinnya terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan. Namun, dalam penjatuhan pidana tambahan bukanlah suatu keharusan karena bersifat *fakultatif*, walaupun ada beberapa pidana tambahan yang bersifat *imperatif* untuk dijatuhkan sebagaimana dalam pasal 250/ bis dan 261.

- b. Penjatuhan jenis pidana pokok tidak harus dengan demikian menjatuhkan jenis pidana tambahan (berdiri sendiri), tetapi menjatuhkan jenis pidana tambahan tidak boleh tanpa dengan menjatuhkan jenis pidana pokok.

Pengecualian dari ketentuan ini yaitu dimana jenis pidana tambahan itu dapat dijatuhkan tidak bersama jenis pidana pokok, akan tetapi bersama

²⁷ Adami Chazawi, *Stelsel Pidana Indonesia*, Biro Konsultasi & Bantuan Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 1999, h. 27.

tindakan (*maatregelen*), yaitu sebagaimana ketentuan yang diatur dalam pasal 39 ayat 3 dan pasal 40.

- c. Jenis pidana pokok yang dijatuhkan, bila telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde zaak*) diperlukan suatu tindakan pelaksanaan (eksekusi).

Berkenaan tentang larangan penjatuhan secara kumulasi dari jenis pidana pokok dalam KUHP, sesungguhnya sudah terlihat dari cara merumuskan dan mencantumkan pidana yang diancamkan pada setiap rumusan baik kejahatan maupun pelanggaran, yaitu dengan :

- a. Rumusan tindak pidana hanya diancam dengan satu jenis pidana pokok saja.
- b. Beberapa rumusan tindak pidana yang diancam dengan lebih dari satu jenis pidana pokok ditetapkan sebagai bersifat alternatif (misalnya pasal 340, 362, dan lain-lain), dengan menggunakan perkataan atau.²⁸ Bagi tindak pidana khusus di luar KUHP telah menyimpangi ketentuan ini dengan menjatuhkan jenis pidana pokok secara kumulasi.

Jenis pidana dalam RUU KUHP tahun 2004 terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan, sebagaimana yang tercantum dalam pasal 62 dan 64, yaitu :

Pidana Pokok terdiri atas :

- a. pidana penjara ;
- b. pidana tutupan ;
- c. pidana pengawasan ;
- d. pidana denda ;
- e. pidana kerja sosial.

Pidana tambahan terdiri atas :

- a. pencabutan hak tertentu ;
- b. perampasan barang tertentu dan/atau tagihan ;

²⁸ Ibid., h. 30-31.

- c. pengumuman putusan hakim ;
- d. pembayaran ganti kerugian ;
- e. pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.

Sementara pidana mati yang diatur dalam pasal 63 yang merupakan pidana pokok yang bersifat khusus dan selalu diancamkan secara alternatif.

Jenis-jenis sanksi dan urutan jenis pidana pokok dalam RUU KUHP sangat berbeda dengan KUHP yang saat ini berlaku, yaitu mengenal lima pidana pokok dan pidana tambahan yang mempunyai tata urutan yang juga berbeda. Tata urutan pidana pokok yang berbeda antara KUHP dan RUU KUHP ini mengindikasikan bahwa terjadi perubahan dalam penentuan jenis-jenis sanksi pidana. Pidana mati bukan lagi menjadi pidana pokok yang pertama namun menjadi pidana yang sifatnya khusus (Pasal 63 RUU KUHP). Demikian pula dengan pidana tutupan telah menjadi pidana pokok kedua setelah pidana penjara, dimana dalam KUHP pidana tutupan ini adalah pidana yang berada pada urutan kelima. Salah satu pidana pokok yang tidak lagi dicantumkan adalah pidana kurungan yang pada prinsipnya adalah sanksi pidana yang merupakan pembatasan kebebasan bergerak, sebagaimana pidana penjara, namun dijatuhkan bagi orang-orang yang telah melakukan pelanggaran. Sedangkan RUU KUHP tidak lagi mengatur tentang pelanggaran-pelanggaran sebagaimana pembedaan dalam KUHP sehingga konsekuensinya adalah tidak perlu lagi adanya pidana kurungan.

B. Pidana Cambuk

1. Sejarah Dan Perkembangan

Sejarah keberadaan pidana cambuk tidak terlepas dari pertumbuhan agama Islam di tanah Arab sejak 14 abad silam sebagai salah satu jenis pidana yang diatur dalam hukum pidana Islam. Dari sebuah hadist yang diriwayatkan oleh Mu'az bin Jabal, yang menyatakan bahwa sumber hukum Islam ada tiga, yaitu 1) Al Qur'an, 2) as-Sunnah, dan 3) akal pikiran manusia yang memenuhi syarat untuk berijtihad,²⁹ memberikan dasar hukum untuk menerapkan pidana cambuk untuk beberapa tindak pidana, yaitu untuk penggolongan hukuman berupa *hudud* dengan jenis tindak pidana zina, menuduh berzina dan minum khamr atau minuman keras, sedangkan penggolongan hukuman yang lain yang dapat dijatuhi dengan pidana cambuk adalah *ta'zir* dengan jenis tindak pidana yang tidak diatur secara terperinci dalam sumber hukum Islam utama, yaitu Al Qur'an dan as-Sunnah.

Ta'zir menurut istilah *syar'i* ialah hukum yang disyariatkan atas tindakan maksiat atau tindak kejahatan lainnya yang tidak ada ketentuan *hududnya* atau *kifaratnya*, baik tindakan itu berkenaan dengan hak Allah, atau tindakan kejahatan yang berkenaan dengan hak *adami*.³⁰ Adapun tindakan yang berkenaan dengan hak Allah seperti berbuka puasa di siang hari pada bulan Ramadhan tanpa alasan yang diterima *syara'* dan meninggalkan shalat wajib lima waktu. Sedangkan tindakan yang berkenaan dengan hak *adami*, misalnya suap menyuap, menuduh orang muslim yang shaleh dengan tuduhan selain zina, atau menyakiti dan menggangukannya dengan memukulnya atau lewat ucapan.

²⁹ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam – Pengantar Ilmu Hukum Dan tata Hukum Islam Di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, cet. ketujuh, 1999, h. 68.

³⁰ Fauzan Al Anshari (Ketua Departemen Data & Informasi Majelis Mujahidin Indonesia), *Menyikapi Hukum Cambuk Di NAD*, www.republika.co.id., 15 Juli 2005.

Berikut ini ketentuan dalam hukum Islam yang menjadi dasar hukum penerapan pidana cambuk, yaitu :

“Perempuan yang berzina dan lelaki yang berzina, maka deralah masing-masing mereka seratus kali dera/pukul. Dan janganlah kamu belas kasihan kepada keduanya menghalangi kamu untuk menjalankan agama Allah, jika memang kamu beriman kepada Allah dan hari akherat, dan hendaklah pelaksanaan hukuman mereka itu disaksikan oleh sekumpulan orang yang beriman.” (Surat An-Nur ayat 2).

“Ketahuilah, sesungguhnya Allah telah memberikan jalan untuk mereka. Untuk jejaka dan perawan dihukum dengan seratus kali pukulan dan diasingkan setahun lamanya. Dan untuk janda dan duda dihukum dengan pukulan seratus kali dan rajam.” (HR. Muslim).

Perkembangan pidana cambuk yang berasal dari hukum pidana Islam semakin luas dengan terus bertambahnya kekuasaan pemerintahan Islam sampai dengan enam abad periode awal pertumbuhan Islam. Perkembangannya meliputi pantai barat Afrika hingga memanjang sampai kepulauan Maluku, seiring dengan semakin banyaknya orang yang memeluk agama Islam, baik dilakukan dengan jalan penaklukan suatu daerah ataupun karena kebutuhan berdagang sekaligus berdakwah.

Pidana cambuk dan rajam yang berdasarkan hukum Islam juga tercatat dalam literatur sejarah Aceh yang pelaksanaannya dipelopori oleh Raja Iskandar Muda yang merajam anaknya sendiri hingga tewas karena dituduh berzina dengan istri perwira istana.³¹ Ini menandakan bahwa pada saat itu kerajaan Samudera Pasai telah menerapkan pidana yang berdasarkan hukum Islam, dan menjadi benang merah sejarah bahwasanya sejak Islam masuk ke Indonesia, pidana cambuk sebagai salah satu jenis pidana dalam hukum Islam telah dipakai menjadi

³¹ Murizal Hamzah, *Menelisik Hukum Cambuk di Serambi Mekkah*, Harian Umum Sore Sinar Harapan, Banda Aceh.

hukum positif. Sejarah lain juga mencatat, dalam legenda masyarakat Marunda (Jakarta Utara), hukum cambuk diterapkan marsose untuk mengorek keterangan dari pengikut Si Pitung Betawi yang dikenal kerap merampok tuan tanah, lalu membagikan hasil curiannya di perkampungan rakyat jelata.³²

Terlepas dari keberadaan pidana cambuk dalam hukum Islam, pidana cambuk dalam era modern ini juga diterapkan oleh beberapa negara seperti Malaysia untuk persoalan TKI ilegal serta Singapura untuk menghukum tindak pidana vandalisme.

2. Pengertian Pidana Cambuk

Pengertian cambuk dalam kamus besar bahasa Indonesia, yaitu alat pelecut yang berupa jalinan tali dari serat tumbuh-tumbuhan, barang atau kulit yang diikatkan pada sebuah tangkai (dipakai untuk menghalau atau untuk melecut binatang); cemeti yang besar, sambuk. Padanan kata cambuk yang lain adalah jilid. Pengertian lain menyebutkan jilid adalah memukul dengan cambuk atau dengan alat sejenis.³³ Jilid sendiri merupakan jenis pidana dalam hukum Islam dengan menggunakan cambuk atau alat lain. Sedangkan pengertian mencambuk, yaitu 1) menyebat dengan cambuk, dan 2) (*ki*) memperlakukan seseorang secara keras sebagai pelajaran agar menjadi lebih giat atau menurut. Pengertian mencambuki sendiri, yaitu menyakiti dengan mencambuk berkali-kali; menyebati dengan tidak berperikemanusiaan.

³² www.cybermq.com, *Keadilan Untuk Semua*, h. 1.

³³ Abdurrahman al-Maliki, *Sistem Sanksi Dalam Islam*, Pustaka Thariqul Izzah, Bogor, 2002, h. 253.

Pidana cambuk lebih bermakna pemberian derita atau nestapa kepada pelanggar tindak pidana dengan jalan memukul secara fisik pada tubuh atau badan pelanggar dengan menggunakan alat berupa cambuk.

3. Pidana Cambuk Dalam Sistem Pidana

Menilik keberadaan pidana cambuk dalam sistem pidana, maka acuannya menjadi sangat terbatas, karena sebelumnya pidana cambuk bukanlah menjadi bagian jenis pidana dalam hukum positif Indonesia. Hukum positif yang terangkum dalam KUHP dan Undang-undang di luar KUHP tidak mengenal adanya pidana cambuk sehingga keberadaannya hanya sebagai wacana berpikir yang kreatif terhadap jenis-jenis pidana di luar hukum positif.

Namun, keberadaan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam telah menempatkan Aceh sebagai daerah dengan otonomi khusus. Satjipto Rahardjo, Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Diponegoro (UNDIP), menyampaikan respeknya atas keputusan tersebut dalam salah satu artikel liputan *Republika*, "*NAD dengan otonominya memang harus diberi keleluasaan untuk menjalankan pemerintahan sendiri.*"³⁴ Hal inilah kemudian memungkinkan NAD mengatur ketentuan hukum atau pidananya sendiri, yang salah satunya dengan memuat ketentuan tentang pidana cambuk sebagai salah satu jenis pidana, sehingga menjadi acuan penting tentang pidana dengan menggunakan pidana cambuk.

³⁴ www.cybermq.com, op. cit. h. 2.

Opini atau pendapat pro dan kontra muncul menyikapi penerapan pidana cambuk yang telah dilaksanakan pertama kalinya tanggal 24 Juni 2005 di Bireun. Misalnya apa yang ditulis dalam sebuah editorial : “*Hukuman fisik (cambuk, pen) rasanya tidak sesuai dengan kepatutan dan rasa keadilan di zaman ini. Hukum cambuk jelas merupakan penyiksaan fisik dan merendahkan martabat manusia. Tidak perlu mempertontonkan kekejaman baru dalam masyarakat dengan dalih syariat Islam.*”³⁵ Dukungan sepenuhnya muncul dari Majelis Mujahidin atas eksekusi hukuman cambuk terhadap sejumlah terpidana judi dan mesum yang dilaksanakan oleh *wilayatul hisbah* atau polisi syari’ah Aceh. Menurut ketua DPP MMI, Irfan S. Awwas, pelaksanaan *hudud* (pidana Islam) dan *qishas* dalam syariat Islam mempunyai lima tujuan ; yaitu 1) untuk menjaga eksistensi agama Islam, 2) untuk menjaga keselamatan jiwa, 3) untuk memelihara kesehatan akal, 4) untuk memelihara kebersihan keturunan, dan 5) untuk menjaga keamanan harta benda.³⁶

Pidana cambuk di Aceh ini sempat mengalami penundaan pelaksanaan selama dua tahun karena tidak adanya petunjuk teknis pelaksanaan, namun langkah pelaksanaan syariah Islam akhirnya terealisasi dengan ditandatanganinya Peraturan Gubernur Aceh Nomor 10 Tahun 2005 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Hukum Cambuk pada tanggal 10 Juni 2005 oleh Plt. Gubernur NAD, Azwar Abu Bakar.

Adapun *Qanun* atau Perda yang telah disahkan oleh DPRD NAD yang memuat ketentuan pidana cambuk diantaranya adalah Qanun Nomor 12 Tahun

³⁵ Fauzan Al-Anshari, log. cit.

³⁶ *Majelis Mujahidin Dukung Pelaksanaan Hudud Dan Qishas*, www.tempointeraktif.com, 24 Juni 2005.

2003 tentang minuman *Khamar* (miras) dan sejenisnya, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Penjudian (*maisir*) dan Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang *Khalwat* (mesum berdua-dua yang bukan muhrim).³⁷



³⁷ Murizal Hamzah, log. cit.

BAB III

PERSPEKTIF PENGATURAN PIDANA CAMBUK DALAM PENYUSUNAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA (KUHP) DI MASA DEPAN

A. Realitas Pengaturan Pidana Cambuk Di Dalam Qanun atau Perda Di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD)

Dalam kamus besar bahasa Indonesia, realitas berasal dari kata *real* yang berarti nyata, sedangkan pengertian realitas adalah kenyataan. Pengaturan memiliki arti sesuatu hal disusun atau ditata dengan baik. Jadi realitas pengaturan pidana cambuk merupakan suatu kenyataan dari keberadaan pidana cambuk yang diadakan oleh pembuat kebijakan untuk ditata dalam sebuah peraturan atau undang-undang.

Membahas tentang pelaksanaan hukuman cambuk di Nanggroe Aceh Darussalam, maka kita harus menilik ke belakang melihat sejarah panjang usaha penerapan syariat Islam di Aceh. Sejarah telah membuktikan perjuangan masyarakat Aceh untuk mendapatkan status istimewa tidak berjalan mulus. Janji penerapan syariat Islam pernah dilontarkan oleh Presiden Soekarno pada bulan Juni 1948 kepada Gubernur Militer Aceh-Langkat, Teungku Daud Beureueh di Kutaraja (kini Banda Aceh). Namun janji itu dikhianati hingga ini diyakini menjadi salah satu pemicu meletusnya perlawanan Darul Islam tahun 1953 yang dipimpin oleh Daud Beureueh,³⁸ di samping keputusan tidak populer atas status otonomi Aceh yang terdegradasi menjadi keresidenan, tunduk di bawah Propinsi

³⁸ Ibid.

Sumatera Utara. Sebagaimana pemberian gelar Daerah Istimewa Aceh diberikan usai peristiwa militer Darul Islam, maka pemberian status Daerah Otonomi Khusus disodorkan untuk menghibur rakyat Aceh setelah Daerah Operasi Militer (DOM) yang dicabut pada tahun 1998. Gerakan pemberontakan yang kemudian populer dengan nama Gerakan Aceh Merdeka (GAM) yang telah lebih dari 30 tahun bergerilya melakukan perlawanan akhirnya mau menghentikan perlawanan setelah penandatanganan Mou di Helsinki 15 Agustus 2005.

Tuntutan penerapan syariat Islam akhirnya terealisasi dengan diawali terbitnya Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh. Pasal 4 ayat (1) menegaskan penyelenggaraan kehidupan beragama di Aceh diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan syariat Islam. Penerapan syariat Islam di Tanah Rencong dipertegas lagi lewat Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh sebagai Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Realisasi penerapan syariat Islam kemudian semakin lengkap dengan dibentuknya Mahkamah Syariah berdasarkan Keppres Nomor 11 Tahun 2003, serta pemakaian nama *Qanun* untuk produk perundang-undangan tingkat daerah.³⁹

Secara gramatikal, kata *qanun* berasal dari bahasa Arab dengan asal kata *qaanuun*. Dimana menurut kamus kontemporer Arab-Indonesia berarti kompilasi, himpunan peraturan atau undang-undang, atau norma-norma yang telah mapan. Pasal 1 butir 8 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 mendefinisikan qanun adalah sebagai peraturan daerah (perda), yang menjadi peraturan pelaksanaan

³⁹ *Kontroversi Qanun, Perda Dengan Karakteristik Khusus*, www.hukumonline.com, 7 Nopember 2005.

undang-undang di wilayah Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam dalam rangka penyelenggaraan otonomi khusus.

Tabel 2. Definisi qanun dari berbagai kalangan.

Versi	Definisi
Pemerintah	Qanun khusus adalah perda provinsi NAD sebagai pelaksanaan pasal tertentu dalam UU Pemerintahan Aceh
	Qanun provinsi adalah perda provinsi dalam rangka pelaksanaan kewenangan sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan
LSM	Qanun adalah perda yang dibentuk oleh DPRD sebagai legislatif daerah dengan persetujuan bersama Gubernur dalam rangka pelaksanaan peraturan perundang-undangan
Universitas Malikul Saleh	Qanun adalah perda sebagai pelaksanaan Undang-undang di NAD dalam rangka penyelenggaraan Pemerintahan NAD
IAIN Ar-Raniry	Qanun adalah peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh Gubemur bersama DPRD atas persetujuan Lembaga Wali Nanggroe dalam rangka pelaksanaan UU Pemerintahan Aceh
Universitas Syiah Kuala	Qanun khusus adalah perda provinsi NAD sebagai pelaksanaan pasal tertentu dalam UU Pemerintahan Aceh
	Qanun provinsi adalah perda provinsi dalam rangka pelaksanaan kewenangan sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan

Sumber Data : Artikel *Kontroversi Qanun, Perda Dengan Karakteristik Khusus*, www.hukumonline.com, 7 Nopember 2005.

Terkait penggunaan istilah qanun memunculkan sejumlah permasalahan berkenaan dengan penggunaan istilah, juga berkenaan dengan asas personalitas, dasar hukum serta materi muatan, sehingga muncul kritik dari pakar ilmu perundang-undangan dari Universitas Indonesia, Maria Farida Indrawati.⁴⁰ Penggunaan istilah qanun dikhawatirkan akan membingungkan masyarakat non muslim, sedangkan Papua yang juga berlaku otonomi khusus dengan perda yang juga bersifat khusus hanya menggunakan istilah *perdasus* (peraturan daerah khusus) dan *perdasi* (peraturan daerah propinsi). Berkenaan dengan asas personalitas atau siapa saja yang dituju oleh qanun telah diatur dalam Qanun Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam dalam pasal 1 butir 7 menyatakan yang dimaksud dengan *masyarakat* adalah himpunan orang-orang yang berdomisili di Propinsi NAD, artinya tidak ada penegasan apakah syariat

⁴⁰ Ibid.

Islam hanya berlaku bagi masyarakat Aceh yang muslim atau secara keseluruhan. Berkenaan dengan dasar hukum dalam setiap qanun yang selalu menyebutkan Al Qur'an dan Hadist sebagai dasar hukum, telah menyimpangi ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 pada bagian B.2 lampiran yang intinya menyatakan yang dapat dijadikan dasar hukum hanyalah peraturan perundang-undangan lain yang setingkat atau lebih tinggi yang terdapat dalam tata urutan peraturan perundang-undangan Indonesia, sementara Al Qur'an dan hadist jelas berada di luar tata urutan peraturan perundang-undangan Indonesia. Sedangkan materi muatan yang dikritisi yaitu qanun yang mengatur tentang hukuman cambuk, padahal dalam ketentuan peraturan di atasnya yaitu dalam KUHP tidak mengatur jenis pidana berupa pidana cambuk, sehingga keberadaan qanun dapat dilakukan uji materiil ke Mahkamah Agung.

Penggunaan istilah qanun telah diperjelas dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 pada pasal 1 butir 8, yang dengan tegas menyatakan bahwa qanun memiliki tingkatan yang sama dengan peraturan daerah, yang merupakan ketentuan pelaksana dari tingkatan perundang-undangan di atasnya, sebagai sebuah kekhususan atau keistimewaan bagi Propinsi NAD. Berkenaan dengan asas personalitas, bukankah dalam Bab III pasal 4 ayat (1) dalam Qanun Nomor 5 Tahun 2000 telah diatur bahwasanya hanya pemeluk agama Islam yang wajib mengamalkan atau menjalankan syariat Islam secara *kaffah* dalam kehidupan sehari-hari, sedangkan warga negara secara umum dalam pasal 4 ayat (3) yang bertempat tinggal atau singgah di NAD hanya wajib menghormati pelaksanaan syariat Islam. Adapun sanksi pidana yang berlaku

umum untuk kedua pasal tersebut adalah pidana kurungan atau denda, bukan dalam bentuk pidana cambuk. Menanggapi dasar hukum berupa Al Qur'an dan hadist dalam qanun, yang berada di luar tata urutan perundang-undangan Indonesia, Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Aceh memberikan legitimasi keistimewaan untuk menyelenggarakan ; 1) kehidupan beragama, 2) penyelenggaraan kehidupan adat, 3) penyelenggaraan pendidikan, dan 4) peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah. Sehingga secara mandiri pihak eksekutif maupun legislatif memiliki wewenang untuk menyelenggarakan pembentukan undang-undang yang sesuai dengan karakteristik serta *living law* dalam masyarakat. Sementara keberadaan pidana cambuk yang tidak diatur dalam KUHP, seharusnya diatur secara materiil dalam ketentuan perundang-undangan yang setingkat dengan KUHP, yaitu dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001.

Inilah yang menjadi salah satu tantangan berat bagi pengembangan hukum nasional saat ini. Mengubahnya tentu tidak semudah membalik telapak tangan. Namun para generasi penerus sudah harus memulai pembaharuan hukum nasional ke arah yang lebih baik. Sudah saatnya semangat nasionalisme dan kewibawaan hukum NKRI perlu terus dikembangkan secara modern tanpa harus meniadakan kekhususan budaya masyarakat daerah tertentu.⁴¹

Hukum cambuk yang diatur sebagai salah satu jenis pidana dalam hukum positif di Propinsi NAD terlahir sebagai hukum yang hidup di masyarakat. Pelaksanaan hukum cambuk ini merupakan pelaksanaan syariat Islam di Aceh

⁴¹ Augustinus Simanjuntak, log. cit.

sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional pasal 13 menjelaskan Rencana Pembangunan Jangka Panjang untuk daerah Propinsi NAD ditetapkan dengan qanun dan untuk Daerah Propinsi Papua ditetapkan dengan Perdasus dan Perdasi.⁴²

Hukum cambuk sendiri bukanlah jenis hukuman fisik yang lazim diterapkan kepada pelanggar hukum pidana berat ataupun ringan di Indonesia. Pada masa pemerintahan Orde Lama dan Orde Baru, masyarakat Indonesia hanya mengenal hukuman penjara dan kurungan atau paling berat hukuman mati dengan cara ditembak, sebagaimana telah diatur dalam pasal 10 KUHP. Di era kolonial, hukum cambuk diterapkan untuk mengintimidasi para pejuang kemerdekaan dan menginterogasi orang-orang yang diperkirakan sebagai pengikut para pejuang tersebut. Hukum cambuk juga diterapkan dalam pemerintahan Sultan Iskandar Muda di Aceh, walaupun kemudian Sultan Aceh Darussalam terus bertukar silih berganti, kesemuanya taat menjalankan syariat Islam dan fatwa ulama berkenaan pelaksanaan pemidanaan semisal hukum cambuk, sampai dengan datangnya penjajahan Belanda pada tahun 1873 yang menaklukkan kesultanan Aceh berikut dengan hukum-hukum yang mengatur wilayah tersebut.

Ketika hukum cambuk diterapkan di Propinsi NAD, itupun hanya berlaku untuk orang yang beragama Islam sebagaimana diatur dalam pasal 4 Peraturan Daerah atau Qanun Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam. *“Sosialisasi hukum cambuk untuk melaksanakan syariat Islam di propinsi*

⁴² *Pelaksanaan Hukum Cambuk Di Aceh*, www.solusihukum.com, 25 Juni 2005.

itu harus tidak diberlakukan untuk umat Kristen karena ini akan melanggar hak asasi manusia”, hal ini disampaikan oleh Pastor Ferdinando Severi, Kepala Paroki Hati Mahakudus di Banda Aceh.⁴³ Hal senada juga disampaikan Jaksa Agung Abdul Rahman Saleh kepada wartawan dalam konferensi pers di kantor Kejaksaan Agung di Jakarta, 17 Juni 2005, bahwa pelaksanaan hukuman cambuk hanya untuk kaum Muslim, sementara orang non Muslim akan dihukum sesuai vonis pengadilan.⁴⁴ Ini berarti untuk orang yang beragama bukan Islam, tetap menggunakan ketentuan pemidanaan yang diatur dalam hukum positif nasional Indonesia.

Praktek pidana cambuk di Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) dimulai di Bireun usai sholat Jumat pada tanggal 24 Juni 2005 di depan Masjid Agung Bireun yang dihadiri oleh Pelaksana Gubernur NAD, Azwar Abu Bakar dan Bupati Bireun, Mustafa A. Geulangga.⁴⁵ Ribuan warga berbondong-bondong menyaksikan hukuman cambuk yang pertama kalinya di Bireun. Sebanyak 15 dari 26 terhukum telah dicambuk enam dan sepuluh kali dalam kasus perjudian, sedangkan sisanya akan dieksekusi pada hari Jumat berikutnya.⁴⁶

Dalam pasal 4 Pergub Aceh Nomor 10 Tahun 2005 menjelaskan eksekusi hukum cambuk dilaksanakan di tempat terbuka agar dapat disaksikan oleh banyak orang dengan dihadiri oleh jaksa penuntut umum dan seorang dokter yang ditunjuk Mahkamah Syariah. Kehadiran jaksa dalam pelaksanaan eksekusi

⁴³ Nofem Dini, *Kepala Paroki Aceh: Hukum Cambuk Harus Tidak Berlaku Untuk Umat Kristen*, crossmap news, 27 Juni 2005.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ *Hukuman Cambuk Menjadi Titik Awal Penegakan Hukum*, www.liputan6.com, 25 Juni 2005.

⁴⁶ Ibid.

merupakan ketentuan undang-undang, karena salah satu tugas dan wewenang kejaksaan sebagaimana telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dalam pasal 30 ayat (1) huruf b adalah melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Dalam pasal 4 ayat 3 Pergub Aceh Nomor 10 Tahun 2005, dijelaskan jarak pencambuk dengan terhukum yakni 0,75 – 1 meter dengan wilayah badan yang dicambuk adalah punggung (bahu sampai pinggul) dan tidak di bagian vital seperti kepala, muka, leher, dada dan kemaluan. Bahkan posisi pencambuk berdiri ditentukan di sebelah kiri terhukum. Sedangkan jarak antara masyarakat yang menyaksikan dengan tempat pencambukan paling dekat 10 meter. Sesuai ketentuan pasal 29, pencambukan dilakukan dengan menggunakan tongkat rotan sepanjang 1 meter dengan diameter antara 0,75 – 1 centimeter, dan tidak mempunyai ujung ganda atau dibelah. Ada yang menarik dalam pasal 11 yang menyatakan, pencambukan dihentikan sementara bila terhukum luka akibat pencambukan, diperintahkan oleh dokter yang bertugas berdasarkan pertimbangan medis, atau terhukum melarikan diri dari dari tempat pencambukan sebelum hukuman cambuk selesai dilaksanakan. Terhukum pun tetap diharuskan memakai baju tipis yang menutup aurat yang telah disediakan serta berada pada posisi berdiri tanpa penyangga bagi terhukum laki-laki dan dalam posisi duduk bagi terhukum perempuan.

Sedangkan aparat TNI di Aceh, menurut Kepala Dinas Syari'ah Islam NAD, Alyasa Abubakar, Mahkamah Agung (MA) hanya melimpahkan perkara



hukum dari Pengadilan Negeri di Mahkamah Syariah (MS), tidak termasuk dari pengadilan militer. “Belum ada wewenang untuk hukum itu buat TNI,” ujarnya saat ditemui di ruang kerjanya.⁴⁷

Terlepas dalam ketentuan syariat Islam, hukum cambuk biasa dipraktekkan oleh Malaysia. Hukuman ini diterapkan kepada pendatang ilegal yang kedapatan bekerja tanpa surat izin. Bahkan pemerintah Singapura juga mengadopsi hukum cambuk untuk tindak pidana vandalisme, karenanya kita bisa melihat pemandangan di seluruh penjuru Singapura bersih dari berbagai coretan. Tentu saja hal ini berbeda dengan di Indonesia, terlebih khusus misalnya di Jakarta Pusat, walaupun sudah mendapat piala Adipura 2005 tetap saja banyak coretan menempel di dinding dan fasilitas umum. Bahkan vandalisme kini sudah menjadi tradisi para siswa SLTP dan SMA ketika lulus sekolah.

Hukum cambuk juga diterapkan oleh Ikatan Mahasiswa Kristen di Universitas Uyo di negara bagian Akwa Ibom, Nigeria Timur yang mayoritas penduduknya Kristen, dengan memburu para mahasiswi yang berpenampilan seronok dan mencambuk mereka bekerjasama dengan keamanan universitas. Ketua ikatan mahasiswa Universitas Uyo, Umana menjelaskan, bahwa pihaknya telah bekerjasama dengan keamanan universitas, telah menyepakati adanya rangkaian gerakan anti-penampilan seronok para mahasiswi dan praktek-praktek serta penyimpangan moral yang bermacam-macam, dan menjatuhkan atas mereka dengan dicambuk.⁴⁸ Seperti diketahui, fenomena pakaian semi telanjang di kampus-kampus Nigeria itu muncul akhir-akhir ini. Kondisi itu menyebabkan

⁴⁷ *TNI di Aceh Tak Tersentuh Hukum Cambuk*, www.tempointeraktif.com, 27 Juni 2005.

⁴⁸ *Ikatan Mahasiswa Kristen Nigeria Berlakukan Hukuman Cambuk Atas Mahasiswi Berpakaian Seronok*, www.swaramuslim.net, 26 Mei 2005.

parlemen Nigeria turun tangan pada awal tahun 2005, yaitu dengan diterbitkannya RUU yang akan mengatur kembali tata tertib etika dan moral publik bagi para mahasiswa di dalam kampus.⁴⁹ Namun RUU itu dibekukan karena adanya penentangan dari sejumlah anggota parlemen. Ini menandakan bahwa hukum cambuk bukan merupakan *trade mark* atau simbol agama tertentu, melainkan bagian pemidanaan dan khasanah sumber hukum materiil yang luas.

Sedangkan di negara-negara Timur Tengah, penerapan hukum pidana fisik, semisal hukum cambuk adalah hal biasa. Pendapat kontra muncul dengan anggapan bahwa hukum cambuk merupakan hukum fisik yang terkesan sebagai sesuatu yang sadis, brutal dan tidak manusiawi. Misalnya apa yang ditulis dalam sebuah editorial, "*Hukuman fisik itu (cambuk, pen) rasanya tidak sesuai dengan kepatutan dan rasa keadilan di zaman ini. Hukum cambuk jelas merupakan penyiksaan fisik dan merendahkan martabat manusia. Tidak perlu mempertontonkan kekejaman baru dalam masyarakat dengan dalih syariat Islam.*"⁵⁰

Secara bijaksana, menyikapi keberadaan pidana cambuk yang telah diatur di Propinsi NAD merupakan bagian pembaharuan hukum pidana yang harus senantiasa kita kritisi dan dukung agar pelaksanaannya dapat berjalan secara efektif dalam masyarakat.

B. Kelemahan Dan Keuntungan Pidana Cambuk

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Fauzan Al-Anshari, log. cit.

Pidana yang merupakan jenis pidana yang mempidanakan secara fisik, tentu akan menemui pro kontra sebagai wacana dalam dunia hukum, karena jenis pidana yang memberikan penderitaan secara fisik telah banyak ditinggalkan. Namun, perkembangan pemidanaan yang ada sekarang ini dirasa sangat lemah untuk menimbulkan efek jera. Suatu pemidanaan dikatakan efektif apabila tujuan yang ingin dicapai dengan adanya pemidanaan tersebut telah tercapai.⁵¹

Banyak terpidana yang telah menjalani masa hukuman dengan pidana penjara, menjadi residivis untuk tindak pidana yang lebih canggih atau lebih berat dari sebelumnya. Penjara menjadi pembelajaran yang efektif bagi terpidana untuk mengembangkan skill atau kemampuannya di dalam melakukan tindak pidana lewat pergaulan mereka dengan sesama terpidana.

Sementara itu, pidana denda lebih menguntungkan bagi orang-orang yang mampu, karena bagi mereka yang tidak mampu maka besarnya pidana denda merupakan beban atau masalah, sehingga mereka cenderung untuk menerima jenis pidana yang lain yaitu pidana perampasan kemerdekaan.

Menilik kembali tujuan pemidanaan yang ada dalam pasal 51 ayat (1)

Rancangan KUHP, yaitu :

- a. mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat ;
- b. memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna ;
- c. menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat ; dan
- d. membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

⁵¹ Niniek Suparni, op. cit. h. 59.

Dalam tujuan pemidanaan yang pertama, tersimpulkan perlindungan masyarakat dari kejahatan. Tujuan ini seimbang dengan pemidanaan yang diberikan lewat hukum cambuk. Hukum cambuk yang diberikan akan mampu menjadi *shock therapy* bagi siapapun yang memiliki niatan untuk melakukan tindak pidana, karena pelaksanaan hukum cambuk yang dilaksanakan sebagaimana di Propinsi NAD harus dilakukan di depan khalayak umum, sehingga diharapkan mampu menciptakan rasa malu untuk mengulang tindak pidana dan mencegah orang lain untuk bertindak sama melakukan tindak pidana. Sebagaimana yang diungkapkan para terdakwa setelah dipidana cambuk pada tanggal 25 Juni 2005, mereka mengaku merasa malu daripada sakit dicambuk. Mereka berharap hukuman ini juga diberlakukan untuk pelanggaran lain yang lebih berat, seperti korupsi. Meski begitu, sebagai umat Islam mereka mengaku puas. “*Merasa bebas sudah menjalani hukuman,*” kata salah seorang terdakwa.⁵² Sehingga efek jera yang ingin ditimbulkan lewat pengaturan pidana cambuk digantungkan pada pemberian nestapa berupa rasa malu yang lebih besar karena pelaksanaan pemidanaan yang dilakukan di depan khalayak umum, daripada rasa sakit akibat cambukan.

Tujuan kedua pemidanaan mengandung maksud bukan saja untuk merehabilitasi, tetapi juga meresosialisasi terpidana dan mengintegrasikan yang bersangkutan ke dalam masyarakat. Pelaksanaan hukum cambuk di tempat umum hingga selesai bagi seorang terpidana, maka akan menimbulkan efek psikologis bagi masyarakat untuk secara otomatis menerima kehadiran terpidana setelah

⁵² *Hukuman Cambuk Menjadi Titik Awal Penegakan Hukum*, loc. cit.

menjalani pidana tersebut. Di samping itu, terpidana hukum cambuk lebih cepat mengalami resosialisasi dalam masyarakat karena terpidana tidak perlu menjalani pidana penjara selama menunggu eksekusi pidana cambuk, dengan memberikan keleluasaan kepada masyarakat adat untuk mengawasi terpidana.

Tujuan ketiga sejalan dengan pandangan hukum adat, dalam arti reaksi adat itu dimaksudkan untuk mengembalikan keseimbangan yang terganggu oleh perbuatan yang berlawanan dengan hukum adat. Jadi pidana cambuk yang diberikan diharapkan dapat menyelesaikan konflik atau pertentangan dan juga mendatangkan rasa damai dalam masyarakat karena pidanaan yang dilakukan mendasarkan pada pidana atau hukum yang tumbuh dan menjadi kesepakatan sosial dalam masyarakat itu sendiri yang pelaksanaannya melibatkan lembaga atau masyarakat adat.. Sedangkan tujuan keempat yaitu membebaskan rasa bersalah pada terpidana, baik itu secara hukum maupun ketentuan norma agama atau adat yang berlaku.

Dalam tujuan pidanaan pasal 51 ayat (2) yang menjelaskan tentang pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia, akan terbantahkan apabila melihat bahwa pemberian pidana cambuk dilakukan setelah terpidana mengalami tes medis berkenaan dengan kemampuannya untuk menjalani pidanaan, apabila kemudian ditemukan penyakit yang tidak memungkinkan terpidana menjalani eksekusi cambuk, semisal ; penyakit jantung, maka pidanaan dapat digantikan dengan membayar denda. Sedangkan menanggapi ketentuan berkenaan merendahkan martabat manusia, masyarakat yang menyaksikan pelaksanaan pidana cambuk memberi

pengakuan bahwa hukuman cambuk yang diberikan tidak seseram yang dibayangkan. “*Biasa saja,*” kata seorang ibu. Warga juga menilai hukuman yang dilaksanakan adalah wajar. Algojo tidak terlalu keras memukul punggung para terhukum.⁵³ Mereka juga yakin hukuman cambuk ini dapat memberikan efek jera pada warga lain. Bupati Bireun, Mustafa A. Geulangga mengaku sempat menitikkan airmata menyambut terhukum yang baru selesai dieksekusi. Dia pikir, ada terhukum yang marah atau kesal saat dicambuk. Ternyata ketika disalami, mereka meminta maaf dan berjanji tidak akan mengulangi perbuatannya.⁵⁴ Bupati Bireun tersebut juga menegaskan hukuman yang dilaksanakan sangat manusiawi, sebab para algojo mencambuk dengan batas-batas kewajaran dan tidak terlalu keras.

Kelemahan dan keuntungan pengaturan pidana cambuk haruslah berbanding lurus dengan cita-cita keadilan masyarakat dan kepastian hukum yang tumbuh di tengah-tengah masyarakat yang memilih jenis pidanaan ini, dengan harapan pelaksanaannya menjadi pembelajaran berharga untuk pembaharuan kondisi hukum Indonesia secara nasional, terutama hukum pidana. Pengaturan pidana cambuk ditujukan untuk mengurangi angka kriminalitas dalam masyarakat. Sebagaimana diungkapkan oleh Bupati Bireun, Mustafa A. Geulangga, “*Setelah hukuman cambuk diterapkan, angka kejahatan di Bireun Nanggroe Aceh turun drastis.*” Menurut beliau, untuk perjudian, minuman keras,

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Ibid.

perzinahan, turun sebanyak 70 persen setelah adanya penerapan hukuman cambuk.⁵⁵

Tidak dapat dipungkiri, bahwa pelaksanaan penegakan hukum dengan menggunakan jenis-jenis pidana apapun juga dipengaruhi oleh aparat penegaknya. Peran kepolisian, pihak kejaksaan yang jauh dari unsur suap maupun peran hakim dalam mengambil keputusan yang mendekati rasa keadilan masyarakat sangat diperlukan untuk mendukung ppidanaan bagi pelanggar hukum. Kemandirian dan kemampuan *Wilayatul Hisbah* (WH) atau *Polisi Syariah* atau di daerah lain lebih sering disebut *Satuan Polisi Pamong Praja* dalam menegakkan qanun atau setaraf perda dimana diatur ketentuan pidana cambuk harus cukup diperhitungkan dengan mempersenjatai diri sesuai ketentuan undang-undang serta mempertegas wewenang di dalam mengamankan perda. Karena segala ketentuan setingkat perda adalah menjadi tanggung jawab polisi syariah atau satuan polisi pamong praja untuk menegakkannya. Hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pedoman Satuan Polisi Pamong Praja pasal 3 yang menyatakan, Satuan Polisi Pamong Praja mempunyai tugas memelihara dan menyelenggarakan ketentraman dan ketertiban umum, menegakkan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah.

Pengaturan pidana cambuk harus disertai hukum pidana formil yang mengatur ketentuan hukum acara secara adil, tentu saja menyaksikan pemberitaan pelaksanaan pidana cambuk di Propinsi NAD yang melakukan ppidanaan sampai dua kali, yaitu dengan pidana penjara (rata-rata selama 2 bulan), baru

⁵⁵ *Hukuman Cambuk Turunkan Angka Kejahatan Di Bireun*, log. cit.

kemudian di eksekusi dengan pidana cambuk dirasa jauh dari keadilan. Hal ini wajar terjadi karena ketika pelanggar hukum tertangkap aparat penegak hukum belum terdapat hukum pidana formil yang mengatur tata cara pelaksanaan peradilan dengan penjatuhan jenis pidana cambuk. Kedepan seorang pelanggar tidak perlu untuk mengalami pemenjaraan, mengingat qanun atau perda yang mengatur tindak pidana tersebut, misalnya Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang minuman *khamar*, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang *maisir* (judi) dan Qanun Nomor 14 tahun 2003 tentang *khalwat* merupakan qanun untuk tindak pidana yang ringan, sehingga terpidana tetap berhak bebas dengan pengawasan masyarakat adat sampai kemudian dieksekusi dengan pidana cambuk.

Penjatuhan sanksi pidana berupa pidana cambuk adalah tujuan penyelesaian pelanggaran pidana karena pidana (sanksi) sebagaimana diancamkan adalah instrumen keadilan dalam hukum pidana dan penegakan hukum pidana tersebut. Keadilan dalam pemidanaan tercermin dengan pemberian sanksi yang tegas sesuai ketentuan yang berlaku, serta menutup kemungkinan terjadinya pemidanaan dua kalinya terhadap satu perkara yang sudah diputus oleh pengadilan (*ne bis in idem*). Tujuan pemidanaan sebagaimana diatur dalam pasal 50 ayat (1) yaitu mencegah dilakukannya kejahatan, resosialisasi terpidana, menyelesaikan konflik serta membebaskan rasa bersalah adalah sesuatu yang harus dicapai untuk mewujudkan keadilan dalam pemidanaan.

Pengaturan pidana cambuk haruslah mengedepankan proses peradilan yang cepat dan biaya murah. Pengurangan beban negara lewat adanya pidana penjara yang harus dibiayai dapat ditekan dengan adanya pidana cambuk ini. Ini



berarti pengaturan pidana cambuk secara bertahap untuk memidanakan jenis tindak pidana ringan Sementara untuk kasus-kasus semacam korupsi atau perzinahan harus diatur ketentuan pidana cambuk yang lebih berat dengan melakukan penahanan di dalam penjara agar mencegah hilangnya barang bukti untuk memudahkan penyelidikan sebelum vonis dijatuhkan. Dimungkinkan untuk pidana tambahan berupa pengembalian kerugian negara atau kumulasi dengan penjatuhan pidana denda. Atau menambah kuantitas dari pidana cambuk yang diberikan.

Pidana cambuk merupakan satu jenis pidana yang menjadi solusi untuk perbaikan kondisi hukum nasional, namun menilik pengaturannya yang telah ada dapat dilihat kekurangan atau kelemahannya, diantaranya yaitu :

- 1 Bahwa pidana cambuk yang diatur dalam sebuah perda menjadi tanggung jawab penuh polisi syariah atau satuan polisi pamong praja, karena *tupoksi* dan wewenang mereka adalah mengawal terbitnya suatu perda. Sedangkan pihak kepolisian hanya berperan membantu atau *second line* di dalam penegakan perda yang memuat pidana cambuk tersebut. Sementara itu aparat polisi syariah atau satuan polisi pamong praja memiliki wewenang terbatas untuk mempersenjatai diri dengan senjata api, selebihnya mereka hanya menggunakan senjata berupa pentungan dan belati. Sehingga pelanggar hukum dimungkinkan kurang memiliki rasa segan terhadap aparat penegak perda tersebut.
2. Keberadaan TNI yang merupakan unsur militer, tidak menundukkan diri dalam perda, sehingga pidana cambuk sebagaimana diatur di Propinsi NAD

tidak dapat dikenakan kepada TNI. Namun kepada polisi yang merupakan bagian masyarakat sipil, perda atau qanun dapat diberlakukan, tinggal menunggu kesiapan polisi syariah atau satuan polisi pamong praja memiliki keberanian untuk menindaknya atau tidak. Adapun menurut penulis, anggota TNI tetap harus menundukkan diri terhadap ketentuan hukum pidana umum ketika suatu ketentuan pidana tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer (KUHPM) yang merupakan warisan dari Belanda (*Wetboek Van Militair Voor Nederland Indie*).

3. Pidana cambuk masih memperoleh penentangan dari berbagai kalangan, terutama praktisi hukum karena bersifat menderakan secara fisik.
4. Pidana cambuk yang sementara ini berjalan di Propinsi NAD dirasa sangat diskriminatif, karena hanya menghukum orang-orang kecil yang melakukan tindak pidana semisal perjudian atau minum minuman keras, sedangkan pidana cambuk terkesan tidak mampu menjerat para koruptor. Sedangkan menurut penulis, hukuman bagi koruptor harus dengan kuantitas dan kualitas pidana yang lebih berat. Baik dengan penambahan kuantitas pidana cambuk, maupun dengan kumulasi pidana denda dan pidana tambahan berupa mengembalikan kerugian negara atau instansi terkait.

Di samping kelemahan-kelemahan pidana cambuk tersebut di atas, dapat kita ringkas bahwa keuntungan atau sisi positif dari pengaturan jenis pidana ini, diantaranya yaitu :

1. Pidana cambuk lahir lewat hukum yang hidup di masyarakat sebagai sebuah nilai budaya dan adat, bahkan agama, yang pelaksanaannya akan dikontrol dengan ketat oleh masyarakat adat.
2. Pidana cambuk menghadirkan pemidanaan yang cepat dan berbiaya murah, serta mengurangi beban negara atas pembiayaan pemidanaan penjara. Serta terpidana pun mampu tetap berada di tengah-tengah masyarakat untuk resosialisasi dan mengurus penghidupan keluarga sebelum dilakukan eksekusi.
3. Efek malu yang ditimbulkan oleh pidana cambuk jauh lebih besar daripada rasa sakit yang dialami karena cambukan sehingga diyakini pidana ini menimbulkan efek jera yang lebih efektif.
4. Keberadaan pidana cambuk telah menurunkan angka kriminalitas yang ada di masyarakat, serta diyakini akan dapat mengurangi meluasnya penyakit masyarakat semisal perjudian, minum-minuman keras dan perzinahan.

C. Perspektif Pengaturan Pidana Cambuk Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Di Masa Depan

Perspektif di dalam kamus bahasa Indonesia memiliki dua pengertian, yaitu 1) cara melukiskan suatu benda dan sebagainya pada permukaan yang mendatar sebagaimana yang terlihat oleh mata dengan tiga dimensi berupa panjang, lebar dan tinggi, dan 2) sudut pandang, pandangan. Dalam pembahasan ini lebih dipakai pengertian perspektif sebagai sebuah sudut pandang atau pandangan terhadap sesuatu hal. Perspektif pengaturan hukum cambuk dapat

diartikan sebagai sebuah pandangan tentang pengaturan satu jenis pidana yang akan dibahas, yaitu pidana cambuk di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang baru, yang sebelumnya tidak pernah diatur sebagai jenis pidana dalam hukum positif.

Dalam stelsel pidana Indonesia, wujud jenis pidana dirumuskan di dalam pasal 10 KUHP. Tetapi wujud mana dan batas-batas berat ringannya dalam menjatuhkannya dimuat dalam rumusan mengenai masing-masing larangan dalam hukum pidana yang bersangkutan.⁵⁶ Pidana dalam hukum pidana adalah sebagai alat, bukanlah sebuah tujuan dari hukum pidana, yang apabila pidana itu dilaksanakan akan menimbulkan rasa tidak enak atau derita bagi pelanggarnya. Sedangkan tujuan hukum pidana adalah ketertiban, dengan memberikan perlindungan kepada masyarakat terhadap perampasan hak-hak yang diatur dalam hukum.

KUHP merupakan sumber hukum utama yang mengatur dengan tegas jenis-jenis pidana yang dapat dijatuhkan. Di dalam KUHP diatur jenis pidana dalam pasal 10 yang memuat pidana pokok dan pidana tambahan, yaitu :

- a. Pidana Pokok :
 - 1). Pidana mati ;
 - 2). Pidana penjara ;
 - 3). Pidana kurungan ;
 - 4). Pidana denda ;
 - 5). Pidana tutupan.
- b. Pidana Tambahan :
 - 1). Pencabutan hak-hak tertentu ;
 - 2). Perampasan barang-barang tertentu ;
 - 3). Pengumuman putusan hakim.

⁵⁶ Adami Chazawi, op. cit. h. 25.

Ketika membahas tentang pidana cambuk sebagai suatu jenis pidana, maka secara meyakinkan pidana tersebut tidak diatur dalam hukum positif Indonesia yang berlaku secara nasional atau menyeluruh. Ini memungkinkan perdebatan pro kontra mengenai keberadaan pidana cambuk yang kini menjadi hukum positif bagi masyarakat di Propinsi NAD dengan status otonomi khusus yang disandangnya. Padahal KUHP dalam buku I adalah rujukan utama segala ketentuan yang mengatur tentang pemidanaan. Ini memungkinkan bagi banyak kalangan yang tidak menyetujui penerapannya untuk memunculkan wacana uji materiil.

Namun, wacana pro terhadap pidana cambuk menganggap bahwa KUHP adalah produk perundangan yang berada dalam tingkatan yang sama dengan Undang-Undang. KUHP sendiri ditempatkan sebagai peraturan yang berlaku umum, sehingga berlaku asas *lex specialis derogat lex generalis*. Ketika diterbitkan ketentuan Undang-Undang yang lebih khusus seperti adanya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus dari Nanggroe Aceh Darussalam, maka yang berlaku adalah ketentuan khusus sebagaimana asas di atas. Walaupun kemudian keberadaan pidana cambuk di atur oleh ketentuan di bawah tingkatan KUHP, yaitu dalam qanun atau perda selaku hukum pidana materiil serta Peraturan Gubernur Aceh Nomor 10 Tahun 2005 tentang petunjuk teknis dan tatacara pelaksanaan hukuman cambuk selaku hukum pidana formil, yang seharusnya akan memiliki posisi hukum lebih kuat ketika diatur dalam produk hukum berupa Undang-Undang yang berlaku khusus di Aceh, sebagaimana UU Otonomi Khusus Aceh. Meskipun dalam penjelasan disebut

bahwa qanun adalah sebutan lain dari Peraturan Daerah, namun berbeda dengan Perda. Perdasi yang secara tegas tidak dapat mengenyampingkan peraturan perundang-undangan, dalam Penjelasan Umum disebutkan bahwa Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam adalah Peraturan Daerah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang dapat mengenyampingkan peraturan perundang-undangan yang lain dengan mengikuti asas *lex specialis derogat lex generalis*.⁵⁷

Namun, dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) Tahun 2004, jenis pidana cambuk dimungkinkan sebagai hukum positif. Adapun stelsel RUU KUHP tersebut yang memuat jenis-jenis pidana berada dalam pasal 62 ayat (1) mengenai pidana pokok dan pasal 64 ayat (1) mengenai pidana tambahan, yaitu :

Pidana Pokok terdiri atas :

- a. pidana penjara ;
- b. pidana tutupan ;
- c. pidana pengawasan ;
- d. pidana denda ;
- e. pidana kerja sosial.

Pidana tambahan terdiri atas :

- f. pencabutan hak tertentu ;
- g. perampasan barang tertentu dan/atau tagihan ;
- h. pengumuman putusan hakim ;
- i. pembayaran ganti kerugian ;
- j. pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup.

Dalam RUU KUHP ini sangat dimungkinkan untuk dilaksanakannya pembedaan dengan menggunakan kewajiban adat setempat atau dengan kewajiban berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat. Namun, pidana

⁵⁷ Wahiduddin Adams, *Perbandingan Dan Hierarchy Qanun, Perdasi, Perdasus dan Perda Dalam Sistem Hukum Nasional*, www.legalitas.org.

yang dijatuhkan hanya bersifat *fakultatif*, dengan tetap mengutamakan penjatuhan pidana pokok yang telah diatur. Keistimewaan pidana tambahan berupa kewajiban adat atau menjalankan kewajiban atas hukum yang hidup di masyarakat ini walaupun tidak tercantum sebagai ancaman terhadap suatu tindak pidana yang diatur dalam KUHP atau ketentuan Undang-Undang di luar KUHP, namun dapat dikenakan kepada pelanggar hukum oleh hakim serta digunakan oleh hakim untuk mengembalikan kestabilan kondisi kehidupan dan psikologis masyarakat yang terganggu oleh adanya suatu tindak pidana.

Ini berarti hukum cambuk apabila menjadi satu kesatuan kekhasan suatu masyarakat, dimungkinkan untuk dipakai sebagai pemidanaan bagi anggota masyarakat adat yang telah melakukan pelanggaran hukum. Pidana cambuk harus ditempatkan sebagai suatu kebiasaan untuk menyelesaikan permasalahan hukum dalam masyarakat, pidana cambuk juga harus menjadi budaya dan adat yang digunakan oleh masyarakat adat untuk menghukum anggotanya yang melanggar ketentuan yang bersifat pidana.

Atau dimungkinkan pidana cambuk diadakan sebagai suatu kesepakatan sosial dalam suatu masyarakat untuk digunakan dalam pemidanaan terhadap masalah-masalah yang mereka sepakati. Sehingga pidana cambuk menjadi suatu hukum yang hidup dalam masyarakat, yang memungkinkan hakim menjatuhkan vonis berbentuk pidana tambahan tersebut kepada terdakwa dengan tujuan untuk mengembalikan keseimbangan dalam masyarakat yang terganggu karena dilakukannya suatu tindak pidana.

Jenis pidana cambuk ini dapat menyimpangi ketentuan asas legalitas, yang tetap diatur dalam pasal 1 ayat (1) RUU KUHP, yang berbunyi yaitu tiada seorang pun dapat dipidana atau dikenakan tindakan, kecuali perbuatan yang dilakukan telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan. Padahal, asas legalitas sejak lama dilambangkan sebagai tiang kokoh bangunan hukum pidana sehingga sama sekali tidak dapat dan tidak boleh tergoyahkan.⁵⁸ Asas legalitas ini dapat disimpangi dengan adanya ketentuan dalam pasal 1 ayat (3) dan (4), yaitu :

Pasal 1 ayat (3),

Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Pasal 1 ayat (4),

Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) sepanjang sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan/atau prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.

Beberapa pendapat para Sarjana berkenaan dengan polemik tentang asas *lex specialis derogat lex generalis*, terangkum dalam acara Notula Sosialisasi Rancangan Undang-Undang Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang diselenggarakan di Jakarta pada tanggal 23 maret 2005. Menurut Andi Hamzah, asas legalitas harus tetap dipertahankan dan tidak boleh menggunakan analogi.⁵⁹ Menurut beliau ada ketidakkonsistenan antara pasal 1 ayat (2) dan ayat (3).

⁵⁸ Romli Atmasasmita (Guru Besar Hukum Pidana Internasional UNPAD), *Aspek Perlindungan HAM dalam RUU KUHP*, www.legalitas.org.

⁵⁹ Artikel *Notula Sosialisasi Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, diselenggarakan Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan Departemen Hukum Dan Hak Asasi Manusia R.I bekerjasama dengan Australian Government's Legal Development Facility (LDF), Hotel Sahid, Jakarta, 23-24 Maret 2005.

Ketentuan pada ayat (2) melarang menggunakan analogi tetapi ketentuan dalam ayat (3) memberlakukan *rechtnalogie*, yang memiliki pengertian yaitu jika suatu perbuatan membahayakan masyarakat tetapi tidak ada pengaturannya atau padanannya dalam KUHP.

Sedangkan tanggapan berbeda diungkapkan oleh Bambang Purnomo yang setuju terhadap ketentuan pasal 1 ayat (3), yang menyatakan bahwa yang tidak diatur dalam peraturan Undang-Undang dan memang patut dipidana jadi tidak mengurangi berlakunya pasal 1 ayat (1).⁶⁰ Menurut Barda Nawawi, bahwa pasal 1 ayat (3) adalah hasil pemikiran para sarjana hukum se-Indonesia kurang lebih ada 500 orang pada saat diadakan seminar hukum nasional pertama tahun 1963 yang hal itu merupakan hasil rekomendasi seminar hukum pertama dan dituangkan pada konsep KUHP pertama tahun 1964.⁶¹

Pada pasal 1 ayat (3) memberikan dasar hukum yang kuat terhadap hukum yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat mengenai berlakunya hukum pidana adat. Hal ini semata-mata untuk memenuhi rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat tertentu. Yang pasti ialah asas legalitas dalam praktek sering mendahulukan kepastian hukum lebih besar dari keadilan (terutama korban kejahatan).⁶² Sehingga paradigma pemidanaan hukum dalam KUHP bergeser lebih cenderung pada tercapainya rasa keadilan masyarakat daripada kepastian hukum. Ketika berbicara mengenai asas legalitas, maka tinjauannya mengacu pada sumber hukum, baik itu sumber hukum tertulis maupun tidak tertulis. Masalahnya sejak lama, hukum dianggap ada apabila sebagai undang-undang

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

⁶² Romli Atmasasmita, op. cit.

yang tertulis, maka melihat hukum tidak tertulis seolah-olah bukan hukum sehingga tidak dijadikan sebagai hukum positif. Antara hukum tertulis dan tidak tertulis, yang tertulis tidak delik dan yang tak tertulis itu delik, itu sama-sama kepastian, yang menurut undang-undang secara pasti itu bukan delik, tetapi menurut hukum yang hidup secara pasti itu delik, yang kemudian masalah ini diatasi dengan konsep tahun 2004 ini dengan memberikan rambu-rambu pada ayat (4) yang memang pada periode sebelumnya tidak ada, dengan dua rambu-rambu yang ditentukan kriterianya yaitu rambu-rambu nasional tidak bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila, serta tidak bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan dan nilai-nilai demokrasi.

Dalam pasal 1 ayat (4) menempatkan hukum cambuk sebagai sumber hukum materiil. Jadi hakim memiliki wewenang untuk mengali hukum yang hidup dalam masyarakat dan menjatuhkan vonis pidana berdasarkan keyakinannya, yang dengan keputusannya tersebut dapat menjadi yurisprudensi hakim lain dalam mengambil keputusan yang sama ketika menemui kasus pidana yang mirip. Ketika menemui kesulitan berkenaan dengan sulitnya untuk menentukan hukum yang hidup di dalam masyarakat disebabkan tidak pernah diadakan penelitian, mau tidak mau maka digunakan penafsiran sehingga dapat menampung hukum yang hidup di dalam masyarakat. Penafsiran ini menurut ahli hukum Andi Zainal Abidin terdiri dari :⁶³

1. Penafsiran *Fungsional* yaitu hakim memperhitungkan fungsi ketentuan undang-undang pidana yang harus dilaksanakan dalam kehidupan bersama.

⁶³ Artikel *Notula Sosialisasi Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, op. cit.

2. Penafsiran *Sosiologis* yaitu penafsiran oleh hakim yang memperhatikan keperluan yang ada di dalam masyarakat.

Sangat memungkinkan bagi suatu daerah atau masyarakat adat yang terbiasa menggunakan pidana cambuk, demikian juga hakim apabila sering menjatuhkan pidana tambahan berupa pidana cambuk untuk menghormati dan menjaga keseimbangan rasa keadilan masyarakat adat tertentu, sehingga keputusannya menjadi yurisprudensi, hal itu menempatkan pidana cambuk untuk dapat menjadi produk hukum bagi suatu daerah. Apabila kemudian masyarakat, pihak eksekutif maupun legislatif secara bersama-sama bersepakat untuk mengatur pidana cambuk dalam sebuah perda terhadap tindak pidana yang disepakati, tentu hal itu memungkinkan untuk dilaksanakan sebagai undang-undang yang legal.

Hal menarik berkenaan dengan RUU KUHP yang diungkapkan oleh Dirjen Peraturan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, Abdul Gani Abdullah adalah RUU KUHP ini bersifat khas Indonesia yang pasal-pasalnya digali sekaligus dari hukum agama, hukum adat, dan hukum pidana barat. Lebih tegas lagi, Abdul Gani menjelaskan bahwa hukum pidana dalam syariat Islam dapat memberikan kontribusi dalam RUU KUHP tersebut.⁶⁴ Hal ini bernilai positif di dalam upaya pengaturan pidana cambuk dalam KUHP nasional di masa depan, baik itu pidana cambuk diwujudkan sebagai jenis pidana terkhusus untuk orang muslim maupun dilaksanakan secara umum untuk semua lapisan masyarakat.

⁶⁴ Nadirsyah Hosen (dosen Fakultas Syariah UIN Syarif Hidayatullah – Jakarta), *KUHP Dan Syariat Islam*, Media.

BAB IV

PENUTUP

Berdasarkan apa yang telah penulis uraikan pada bab-bab sebelumnya, maka dalam bab penutup ini penulis akan mengemukakan kesimpulan serta saran mengenai pembahasan perspektif pengaturan pidana cambuk dalam penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) di masa depan.

A. Kesimpulan

1. Pidana cambuk merupakan salah satu jenis pidana yang menjadi sumber hukum materiil. Adapun pengaturan norma secara konkret telah diatur di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) lewat ketentuan Undang-Undang No 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus yang memiliki kewenangan untuk melaksanakan syariat Islam, yang salah satunya diwujudkan dengan penerapan pidana cambuk. Realitas dan harapan dari pengaturan pidana cambuk ini diantaranya adalah :

- a. Keberadaan pidana cambuk dirasa mampu untuk mengurangi tindak pidana perjudian, minum minuman keras serta perzinahan, dengan menilik pemberitaan qanun yang mengatur pidana cambuk di NAD.
- b. Efek malu yang ditimbulkan oleh pidana cambuk jauh lebih besar daripada rasa sakit yang dialami karena cambukan sehingga diyakini pidana ini menimbulkan efek jera yang lebih efektif.
- c. Pidana cambuk haruslah mengedepankan proses peradilan yang cepat dan biaya murah, sehingga pemerintah dapat mengurangi beban negara

atas pemenjaraan terpidana. Sementara untuk kasus-kasus semacam korupsi atau perzinahan harus diatur ketentuan pidana cambuk yang lebih berat dengan melakukan penahanan di dalam penjara agar mencegah hilangnya barang bukti untuk memudahkan penyelidikan sebelum vonis dijatuhkan. Pidana tambahan berupa pengembalian kerugian negara atau kumulasi dengan penjatuhan pidana denda serta menambah kuantitas dari pidana cambuk dapat diberikan kepada pelanggar tersebut.

2. Bahwa keberadaan Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) yang mengatur pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam pasal 64 ayat (1) point e memberi peluang yang besar bagi penerapan pidana cambuk, apabila masyarakat adat bersepakat untuk melaksanakan pidana cambuk atau masyarakat menghidupkan pidana tersebut sebagai hukum bagi masing-masing orang dalam masyarakat tersebut.

Sedangkan ketentuan dalam pasal 1 ayat (3) dan (4), memberikan keleluasaan bagi hakim untuk mengali hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai vonis walaupun dengan mengeyampingkan asas legalitas. Sehingga pidana cambuk dapat diterapkan apabila pidana tersebut adalah bagian kehidupan masyarakat adat tertentu atau merupakan hukum yang hidup.

B. Saran

Tinjauan tentang pengaturan pidana cambuk yang telah ada sebagai hukum positif di NAD, serta upaya pengaturan pidana tersebut dalam RUU KUHP sangat dipengaruhi oleh banyak faktor diantaranya adalah penegak hukum yang bersih, kesadaran hukum dalam masyarakat, serta pemidanaan yang tegas, yang dapat memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat. Untuk mencapai hal tersebut dapat dilakukan beberapa langkah, diantaranya :

1. Melakukan pemantauan secara terperinci terhadap pengaturan pidana cambuk di Propinsi NAD, dan membandingkan dengan pengaturan pidana dalam KUHP sekarang, agar kita menemukan produk hukum yang lebih mendekati rasa keadilan masyarakat sebagai usaha pembaharuan terhadap hukum pidana Indonesia.
2. Mempertegas kewenangan aparat penegak hukum dan terus memberikan dukungan terhadap penegakan hukum secara bersih, lugas, tegas, dan tidak pandang bulu serta bebas dari praktek-praktek KKN. Karena tegaknya hukum akan mendukung terciptanya ketertiban dan keamanan dalam masyarakat dan kondisi keamanan yang mantap mendukung upaya-upaya penegakan hukum.
3. Membuat ketentuan perundang-undangan di tingkat daerah yang dapat meminimalisir penyakit masyarakat, seperti membuat perda anti pelacuran, perda anti maksiat atau perda miras dan menjalankan perda tersebut secara konsekuen.

DAFTAR PUSTAKA

Al Qur'an dan Terjemahannya, Departemen Agama RI, 2002.

Abdurrahman al-Maliki, *Sistem Sanksi Dalam Islam*, Pustaka Thariqul Izzah, Bogor, 2002.

Adami Chazawi, *Stelsel Pidana Indonesia*, Biro Konsultasi & Bantuan Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 1999.

Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1993.

Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam – Pengantar Ilmu Hukum Dan tata Hukum Islam Di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, cet. ketujuh, 1999.

Ninie Suparni, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996.

Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Bina Aksara, Jakarta, 1987.

Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 9*, PT. Al Ma'arif, Bandung, 1997.

Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003.

—————, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, 1986.

Sudarto, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981.

▪ **Peraturan Perundang-undangan**

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) 2004

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan.

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Propinsi Daerah Istimewa Aceh.

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.

Peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pedoman Satuan Polisi Pamong Praja.

Qanun Nomor 5 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Syariat Islam.

Peraturan Gubernur Aceh Nomor 10 Tahun 2005 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Hukum Cambuk.

▪ **Artikel**

Barda Nawawi Arief, *Sistem Dalam Ketentuan Umum Konsep RUU KUHP 2004*, Bahan Sosialisasi RUU KUHP 2004, diselenggarakan oleh Departemen Hukum dan HAM, tanggal 23-24 Maret 2005, di Hotel Sahid Jakarta.

ELSAM (Lembaga Studi Dan Advokasi Masyarakat), *Pemidanaan, Pidana Dan Tindakan – Position Paper Advokasi RUU KUHP Seri # 3*, ELSAM, Jakarta, 2005.

Notula Sosialisasi Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, diselenggarakan Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan Departemen Hukum Dan Hak Asasi Manusia R.I bekerjasama dengan Australian Government's Legal Development Facility (LDF), Hotel Sahid, Jakarta, 23-24 Maret 2005.

- **Internet**

crossmap news, Nofem Dini, *Kepala Paroki Aceh: Hukum Cambuk Harus Tidak Berlaku Untuk Umat Kristen*, 27 Juni 2005.

Eskol-net, Augustinus Simanjuntak, *Artikel Lepas : Antara Hukum Cambuk Dan Hukum Nasional*, 11 Juli 2005.

Harian Kompas, Teuku Kemal Fasya, *Hukum Cambuk Dan Keadilan*, 25 Juni 2005.

Harian Umum Sore Sinar Harapan, Murizal Hamzah, *Menelisik Hukum Cambuk di Serambi Mekkah*, Banda Aceh.

Media, Nadirsyah Hosen (dosen Fakultas Syariah UIN Syarif Hidayatullah – Jakarta), *KUHP Dan Syariat Islam*.

www.cybermq.com, *Keadilan Untuk Semua*.

www.legalitas.org, Romli Atmasasmita (Guru Besar Hukum Pidana Internasional UNPAD), *Aspek Perlindungan HAM dalam RUU KUHP*.

www.legalitas.org, Wahiduddin Adams, *Perbandingan Dan Hierarchy Qanun, Perdasi, Perdasus dan Perda Dalam Sistem Hukum Nasional*.

www.hidayatullah.com, Niswatul Makmuunah, *Jihad Televisi*.

www.hukumonline.com, *Kontroversi Qanun, Perda Dengan Karakteristik Khusus*, 7 Nopember 2005.

www.liputan6.com, *Hukuman Cambuk Menjadi Titik Awal Penegakan Hukum*, 25 Juni 2005.

www.parlemen.net, Muladi (Ketua Panitia Penyusunan RUU KUHP), *Beberapa Catatan Tentang RUU KUHP*, Jakarta, 21 Juli 2004.

www.republika.co.id, Fauzan Al-Anshari, *Menyikapi Hukum Cambuk Di NAD*, 15 Juli 2005.

www.solusihukum.com, *Pelaksanaan Hukum Cambuk Di Aceh*, 25 Juni 2005.

www.swaramuslim.net, *Ikatan Mahasiswa Kristen Nigeria Berlakukan Hukuman Cambuk Atas Mahasiswi Berpakaian Seronok*, 26 Mei 2005.

www.tempointeraktif.com, *Majelis Mujahidin Dukung Pelaksanaan Hudud Dan Qishas*, 24 Juni 2005.

_____, *TNI di Aceh Tak Tersentuh Hukum Cambuk*, 27 Juni 2005.

_____, *Hukuman Cambuk Turunkan Angka Kejahatan Di Bireun*, 2 Agustus 2005.

