

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Di Indonesia, saat ini, sedang berlangsung usaha untuk memperbaharui Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) sebagai bagian dari usaha pembaharuan hukum nasional yang komprehensif dan berkarakter Indonesia. Usaha pembaharuan itu dilakukan, tidak hanya karena alasan bahwa KUHP yang sekarang ini diberlakukan dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan tuntunan perkembangan masyarakat, tetapi juga karena KUHP tersebut tidak lebih dari produk warisan penjajahan Belanda dan karenanya tidak sesuai dengan padangan hidup bangsa Indonesia yang merdeka, berdaulat dan religius.<sup>1</sup>

Proses legislasi (*taqnîn*) hukum Islam dalam bidang *Jinâyah* (pidana) menjadi hukum nasional Indonesia dinilai tidak semudah dalam proses *pentaqnîn-an* bidang perdata lainnya seperti *al-ahwâl al-syakhsyiyah*, dan *muâmalah*.<sup>2</sup> Padahal kebijakan pemerintah telah menjadikan hukum Islam sebagai bahan baku pembentukan hukum pidana nasional yang dipandang sudah tidak relevan lagi dengan zaman. Namun sampai saat ini, cita-cita

---

<sup>1</sup> Jimly Asshiddiqie, *Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia*, Angkasa, Bandung, 1996, hlm. 1

<sup>2</sup> Junaidi Abdillah, *Rekonstruksi Epistemologi Fiqh Jinâyah Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, AL-‘ADALAH, Vol. XI, No. 2 Juli 2013, hlm. 187

*transformasi* pembaharuan hukum dan *Legislasi Fiqh Jinayah* dalam upaya mewarnai hukum nasional masih sebatas cita-cita *Ius Conctituendum*<sup>3</sup> yang tertuang dalam RUU KUHP 2015.

Gagasan perubahan dalam pembaharuan hukum pidana di Indonesia pada dasarnya tidak terlepas dari pertimbangan-pertimbangan politis, sosiologis, filosofis dan pertimbangan praktis sebagai bentuk implementasi hukum dalam masyarakat.

Dalam perkembangan hukum di Indonesia, terjadi suatu perubahan sikap terhadap undang-undang yang merupakan keseimbangan antara keinginan dan dalam mengadakan suatu proses pembaharuan. Oleh karena itu, terdapat penegasan dalam pembaharuan hukum, yaitu: *pertama*, “hukum tidak semata-mata undang-undang, tetapi juga kenyataan hidup dalam masyarakat”. *Kedua*, hukum tidak hanya mempertahankan “status quo” untuk menjaga ketertiban, tetapi aktif mengarahkan dan memberi jalan pembaharuan. Hukum juga sebagai sarana pembangunan. *Ketiga*, selain mengarahkan dalam suatu proses pembangunan, hukum juga membangun dirinya sebagai sesuai dengan tingkat-tingkat kemajuan zaman yang harus ditertibkan.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup>*Ius Conctituendum* adalah sebagai pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku diwilayahnya dan kemana hukuman itu hendak dikembangkan kearah yang dicita-citakan. Lihat Neng Yani Nurhayani, *Pengantar Hukum Indonesia*, Multi Kresindo, Bandung, 2016, hlm. 47

<sup>4</sup> Ija Suntana, *Politik Hukum Islam*, Pustaka Setia, Bandung, 2014, hlm. 94.

Seperti halnya KUHP pasal 284 yang membahas tentang tindak pidana zina dirasa tidak lagi sesuai jika diterapkan di Negara Indonesia, bagaimana tidak, zina yang merupakan salah satu tindak pidana kesusilaan menjelaskan zina hanya dapat dipidanakan jika pelaku telah menikah, yang tunduk pasal-pasal 27 BW dan masih bersifat delik aduan.

Ketentuan perzinaan dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku saat ini, belum bisa menjawab dari tujuan hukum sebagai keamanan dan ketertiban masyarakat. Delik zina sudah diatur dan masuk dalam rumusan delik. Adapun, ketentuan mengenai zina diatur dalam Pasal 284 KUHP sebagai berikut:

- (1) Di ancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan;
  - a. seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin;
  - b. seorang wanita yang telah kawin yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah kawin dan Pasal 27 KUH Perdata berlaku baginya.
- (2) Tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 KUHP Perdata, dalam tenggang waktu 3 bulan diikuti dengan permintaan bercerai, atau pisah meja dan ranjang karena alasan itu juga.
- (3) Terhadap pengaduan ini tidak berlaku Pasal 72, 73 dan 75 KUHP.
- (4) Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum dimulai.
- (5) Jika bagi suami/istri berlaku Pasal 27 KUH Perdata, pengaduan tidak diindahkan selama perkawinan belum diputuskan karena

perceraian atau sebelum putusan yang menyatakan pisah meja dan tempat tidur menjadi tetap.<sup>5</sup>

Pengertian zina yang terdapat dalam KUHP tersebut masih berlatar belakang pemikiran hukum barat. Sedangkan masyarakat Indonesia adalah masyarakat yang religius dan mempunyai pemikiran yang jauh berbeda dengan pola pikir dunia barat dalam konsep zina. Indonesia bukanlah negara yang sekuler yang memisahkan antara agama dan negara, karena itu doktrin dan nilai-nilai agama dan hukum adat sangat berpengaruh dalam keadaan sosial kehidupan sehari-hari.

Dalam masalah zina ini, KUHP hanya mengancam hukuman maksimal 9 bulan penjara, dan hanya mengancam bagi pelaku zina yang sudah terikat oleh perkawinan yang melakukan persetubuhan antara perempuan atau laki-laki yang sudah terikat perkawinan yang berlaku baginya pasal 27 BW.

Hal ini tentu berbeda dengan konsep hukum pidana Islam, yang tidak membedakan apakah pelaku persetubuhan telah terikat perkawinan atau belum. Hukum pidana Islam membagi zina ke dalam dua bagian, yaitu *zina muhshon* dan *ghoir muhshon*. *Zina muhshon* yaitu zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang sudah berkeluarga (bersuami/istri) hukuman bagi pelaku *zina muhshon* ini ada dua yaitu dera seratus kali dan dirajam.

---

<sup>5</sup> Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bumi Aksara, Jakarta: 2006.hlm. 104

Sedangkan zina *ghoir muhshon* yaitu zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang belum berkeluarga. Hukuman untuk pezina *ghoir muhshon* ini dibagi dua yaitu dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun.<sup>6</sup> Hal ini berdasarkan firman Allah SWT:

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْسَ هَدَّ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ

perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman. (Q.S. an-Nuur:2).<sup>7</sup>

Menurut Sayyid Sabiq bahwa semua bentuk hubungan kelamin yang menyimpang dari ajaran agama Islam dianggap zina dengan sendirinya mengundang hukuman yang digariskan, karena zina merupakan salah satu di antara perbuatan-perbuatan yang telah dipastikan hukumnya.<sup>8</sup>

Upaya pembaharuan hukum pidana sejatinya sudah dimulai pada tahun 1964, yang menyatakan pada hakikatnya pembaharuan hukum pidana nasional masih mengandung asas yang berlaku sekarang dan secara praktis hukum pidana kolonial. Keberadaan hukum pidana adat dalam tatanan

<sup>6</sup> R. Abdul Djamali, *Hukum Islam*, Bandung, Mandar Maju, 2002, hlm. 1999.

<sup>7</sup> Yayasan Penerjemahan Penafsiran Al-Qur'an dan Terjemahannya. Op.cit. hlm. 543.

<sup>8</sup> Sayyid Sabiq. *Fiqh al-Sunnah*. Jilid II. Kairo : Maktabah Daar at-Turas. 1980. hlm. 400.

kehidupan masyarakat merupakan cerminan hidup masyarakat tersebut dan pada masing-masing daerah memiliki hukum adat yang berbeda-beda sesuai dengan daerah adat yang ada di daerah tersebut dengan ciri khas yang tidak tertulis ataupun tidak terkodifikasi.<sup>9</sup>

Peranan hukum adat dalam memberikan kontribusi terhadap pembaharuan hukum nasional juga mempunyai tiga ciri yang sangat substansial dalam kehidupan dalam masyarakat, pertama kebersihan rohani yang bersifat ketuhanan, kedua kesopanan dalam bertindak dalam masyarakat, ketiga kesatuan ramah-tamah dalam bertutur.<sup>10</sup>

Menurut Prof. Barda Nawawi Arief, latar belakang pembaharuan hukum pidana nasional adalah:

1. KUHP dipandang tidak lengkap atau tidak dapat menampung berbagai masalah dan aspirasi dan dimensi perkembangan bentuk-bentuk tindak pidana baru.
2. Kurang sesuai dengan sosio-filosofis, sosio-politis, dan sosio-kultural yang hidup dalam masyarakat.
3. Kurang sesuai dengan perkembangan dan pemikiran/ide dan aspirasi tuntutan/kebutuhan masyarakat.

---

<sup>9</sup> Chairul Anwar, 1997. *Hukum Adat Indonesia Meninjau Hukum Adat Minangkabau*. Jakarta:Rineka Cipta, hlm 11

<sup>10</sup> Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo, hlm. 67

4. Tidak merupakan sistem hukum yang utuh, karena ada pasal/delik yang sudah dicabut.<sup>11</sup>

Pembaharuan hukum pidana nasional harus senantiasa berorientasi dan reformasi dengan berbagai pendekatan agar sesuai dengan nilai-nilai dan sosial dan politik bangsa Indonesia, sehingga peranan hukum dalam rangka menjaga, melindungi dan mencitakan ketertiban khususnya sebagai pengendali kejahatan dapat diwujudkan.

Khusus mengenai delik perzinahan yang diatur dalam KUHP pasal 284, yang merumuskan bahwa hubungan seksual di luar pernikahan hanya merupakan kejahatan apabila salah satu dari pelaku tersebut sudah terikat perkawinan. Jika belum menikah maka tidak dapat dikatakan melawan hukum. perilaku tersebut sangat bertentangan dengan masyarakat Indonesia yang mayoritas muslim dan memegang ketaatan terhadap adat dan budaya lokal.

Begitu juga seperti halnya di Sumatera Barat, khususnya di daerah Minangkabau, disamping keberlakuan KUHP sebagai payung hukum pidana nasional, juga terlihat pada aspek-aspek tertentu dalam kehidupan bermasyarakat, penerapan hukum adat yang bersifat pidana dalam bentuk pemberian sanksi berupa sanksi denda, diusir dari daerah tersebut, serta

---

<sup>11</sup> Barda Nawawi Arief, *RUU KUHP Sebuah Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Badan penerbit Universitas Diponegoro Semarang, 2009. hlm. 6-7

pengucilan dari pergaulan masyarakat. Masyarakat juga mengakui pemberian sanksi tersebut memiliki kekuatan seperti halnya dalam KUHP, sebab sanksi tersebut merupakan kesepakatan yang telah ditetapkan oleh pemuka adat sebelumnya dan dijadikan pegangan. Pemuka adat tersebut terhimpun dalam suatu lembaga formal atau non formal.<sup>12</sup>

Pembaharuan materi hukum perzinahan yang tertuang dalam RUU KUHP 2015 juga memperhatikan sumber hukum Islam yang mendasarkan kepada al-Qur'an dan as-Sunnah dan sumber hukum adat sebagai hukum yang hidup dalam masyarakat. Di mana terdapat perluasan makna dari tindak pidana zina itu dalam rumusan pasal 484 RUU KUHP 2015. Dalam RUU KUHP 2015, Tindak Pidana Zina diatur dalam Pasal 484 angka (1) sampai (4). Adapun bunyi Pasal itu sendiri yaitu:

Pasal 484

1. Dipidana karena zina, dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun:
  - a. laki-laki yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan yang bukan istrinya;
  - b. perempuan yang berada dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki-laki yang bukan suaminya;
  - c. laki-laki yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan perempuan, padahal diketahui bahwa perempuan tersebut berada dalam ikatan perkawinan
  - d. perempuan yang tidak dalam ikatan perkawinan melakukan persetubuhan dengan laki-laki, padahal diketahui bahwa laki-laki tersebut berada dalam ikatan perkawinan; atau

---

<sup>12</sup>*Ibid*, hlm. 15

- e. laki-laki dan perempuan yang masing-masing tidak terikat dalam perkawinan yang sah melakukan persetubuhan.
2. Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilakukan penuntutan kecuali atas pengaduan suami, istri, atau pihak ketiga yang tercemar.
3. Terhadap pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku ketentuan Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 29.
4. Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai.<sup>13</sup>

Apabila merujuk pada ketentuan zina dalam Rancangan Pasal 484 angka (1) sampai (4) R KUHP 2015 tersebut dapat disimpulkan bahwa perbuatan zina merupakan tindakan persetubuhan yang dilakukan oleh kedua orang yang tidak terikat dengan ikatan perkawinan yang sah, baik satu atau kedua belah pihak sudah terikat dengan ikatan perkawinan sebelumnya maupun kedua-duanya belum terikat pada ikatan perkawinan. Tampak perluasan makna yang sangat luas dalam delik baru ini.<sup>14</sup>

Apabila merujuk dengan ketentuan KUHP yang masih berlaku sekarang di mana zina hanya berlaku bagi pelaku di mana salah seorang atau kedua pelaku persetubuhan merupakan orang yang sudah terikat dengan ikatan perkawinan sebelumnya, dibandingkan dengan ketentuan saat ini di mana siapa pun yang melakukan perbuatan persetubuhan tanpa ikatan perkawinan yang sah dapat dijatuhi hukuman.

---

<sup>13</sup> Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen HUKUM dan HAM, 2015, *Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta

<sup>14</sup> Sugandi R, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dengan Penjelasan*, Surabaya, Usaha Nasional, 1981, hlm. 302

Berdasarkan uraian diatas, penulis tertarik untuk memilih judul penelitian ini: **Pembaharuan Materi Hukum Zina di Indonesia Studi Komparatif: Hukum Pidana Islam dan Hukum Adat Dalam RUU KUHP 2015 Pasal 484.**

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang diatas peranan hukum pidana Islam dan hukum Adat mempunyai peran strategis dalam pembaharuan hukum pidana nasional, agar penelitian ini lebih terarah, maka penulis merumuskan pertanyaan-pertanyaan sebagai berikut:

1. Bagaimana pembaharuan materi hukum zina di Indonesia yang terdapat dalam RUU KUHP 2015 pasal 484?
2. Bagaimana materi hukum Islam dan hukum adat dalam pasal 484 RUU KUHP 2015 sebagai bahan pembaharuan hukum?

## **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah diatas maka dapat diketahui tujuan penelitian ini sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pembaharuan materi hukum zina di Indonesia yang terdapat dalam RUU KUHP 2015 pasal 484.

2. Untuk mengetahui materi hukum Islam dan hukum adat dalam pasal 484 RUU KUHP 2015 sebagai bahan pembaharuan hukum.

#### **D. Tinjauan Pustaka**

Berdasarkan penelitian yang dilakukan di perpustakaan ditemukan beberapa penelitian yang judulnya mendukung dalam penelitian ini. Beberapa penelitian yang dapat dijadikan pendukung diantaranya:

*pertama* buku yang berjudul *Formalisasi Syari'at Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Di Indonesia*.<sup>15</sup> Yang ditulis oleh Drs. Rachmat Rosyadi, M.H. menyatakan dalam bukunya bahwa kajian terhadap formalisasi Syari'at Islam di Indonesia merupakan warna tersendiri dalam upaya pembaharuan hukum pidana, kondisi tata hukum di Indonesia sebelum masa penjajahan Indonesia menggunakan sistem hukum ada dan sistem hukum Islam. Pada masa penjajahan sistem hukum di Indonesia mengalami reduksi dan eliminasi melalui politik hukum Belanda, dengan maksud agar hukum Islam tidak diterapkan oleh masyarakat Indonesia. Maka muncullah berbagai teori yang tentang pemberlakuan hukum Islam di Indonesia, studi ini dimaksudkan untuk memberikan wawasan tentang hukum Islam sebagai yang d transformasi dalam hukum positif.

*Kedua* skripsi yang disusun oleh M. Irkhamudin Shaleh ( IAIN Walisongo) dengan judul *Analisis Hukum Islam terhadap Putusan Pengadilan*

---

<sup>15</sup> A. Rachmat Rosyadi, *Formalisasi Syari'at Islam Dalam Perspektif Tata Hukum Di Indonesia*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2006

*Negeri Pemalang No. 98?Pid.B/2000 PN. PML Tentang Tindak Pidana Perzinaan Secara Berlanjut.* Skripsi ini merupakan penelitian Kualitatif dengan sumber data diperoleh dari *field research* (penelitian lapangan) dan *Library Reaserch* (penelitian kepustakaan). Sedangkan methodenya menggunakan metode deskriptif analisis. Menurut penyusun penelitian ini bahwa terhadap kejahatan kesusilaan, ancaman hukuman menurut KUHP tidak sampai kepada tujuan hukum untuk menjaga individu dan keamanan masyarakat, dan jauh berbeda dengan konsep hukum pidana Islam.

*Ketiga Rekonstruksi Epistemologi Fiqh Jinayah di Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional.* Oleh Junaidi Abdilla<sup>16</sup>. Transformasi Fiqh Jinayah ke dalam sistem hukum pidana nasional kajian fiqh *Jinayah* dengan konteks ke-Indonesiaan. Epistimologi lebih memilih untuk melakukan upaya akomodasi adat dan tradisi hukum pidana lokal yang berkembang, dengan tidak melakukan istilah Arabic tetapi lebih dikompromikan dalam pemidanaan modern.

*Keempat Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia* karya Jimmly Ashiddiqie.<sup>17</sup> Dalam rangka pembaharuan hukum pidana yang baru yang sesuai dengan keperibadian bangsa Indonesia, buku ini memberikan gagasan yang terkandung didalamnya serta rekomendasi-rekomendasi yang diajukan,

---

<sup>16</sup> Junaidi Abdilla, *Rekonstruksi Epistimologi Fiqh Jinayah Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jurnal, UIN Syarif Hidayatullah Jakarta (2013)

<sup>17</sup> Jimly Ashiddiqie, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia ( studi tentang bentuk-bentuk pidana dalam tradisi hukum fiqh dan relevansinya bagi usaha pembaharuan KUHP Nasional*, Bandung: 1996

sepenuhnya merupakan karya yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Dalam buku ini memaparkan konsep Rancangan Undang-Undang Hukum Pidana mulai dari tahun 1987 hingga tahun 1994 yang sudah banyak mengalami perubahan. Sepanjang penelusuran penulis mengenai ini, belum ada karya yang secara khusus membahas mengenai Transformasi *Jarimah* Zina ke dalam Rancangan Undang-undang Kitab Undang-undang Hukum Pidana Tahun 2015.

*Kelima* Membumikan Hukum Pidana Islam karya Topo Santoso.<sup>18</sup> Tinjauan hukum pidana Islam memberikan pengaruh lebih adil terhadap kehidupan masyarakat, jika dibandingkan dengan konsep hukum barat yang lebih mementingkan hak dari pada kewajiban. Hukum pidana Islam lebih menyatu dalam kehidupan masyarakat Aceh yang. Yang telah mendapat pengakuan secara konstitusi dan didorong oleh sosio-politis dari aparat pemerintah dalam menjalankan pemerintahan yang berbasis syar'i.

#### **E. Kerangka Pemikiran**

Pembaharuan atau rekonstruksi hukum pidana nasional, perlu adanya fleksibilitas dari ajaran sistem hukum Islam yang mempunyai pengaruh terhadap pembaharuan hukum secara substantif, artinya pengaruh hukum pidana Islam akan tetap eksis dan tidak ketinggalan zaman dan mampu

---

<sup>18</sup> Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, Jakarta, Gema Persada, 2003.

bergerak secara dinamis mengikuti perkembangan masyarakat<sup>19</sup>. Teori diatas didukung dan sesuai dengan kaidah ushul fiqh:

تغير الاحكام بتغير الامكان والازمان

“perubahan hukum sesuai dengan perubahan ruang dan waktu”

Dalam mewujudkan pembaharuan hukum dan pelaksanaan hukum pidana yang sesuai dengan karakter masyarakat Indonesia, maka diperlukan pemahaman yang komprehensif, holistik, dan profesional tentang pembaharuan hukum pidana di Indonesia khususnya dalam delik perzinaan, sehingga nantinya konsep hukum pidana yang baru dapat diterima oleh masyarakat<sup>20</sup>.

Teuku Muhammad Radhie, “bahan baku dalam Pembinaan hukum nasional ialah bahan-bahan yang bersumber dari bahan hukum yang memberikan pengaruh dan bermanfaat serta sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Berdasarkan kebijakan ini dalam menyusun hukum bar dapat menggunakan hukum adat, sistem hukum Islam, dan sistem hukum barat yang tidak bertentangan dengan Pancasila”. Hukum Islam dan huku adat merupakan sumber yang urgen dalam pembaharuan hukum pidana nasional Keberadaan hukum Islam dan hukum adat sudah menjadi hukum yang hidup

---

<sup>19</sup> Ahmad Syafiq, *Rekonstruksi Pidana Dalam Hukum Pidana Islam (perspektif filsafat hukum)*, PN Kudus., Vol. 1, No. 2, Mei 2014, hlm. 179.

<sup>20</sup> *Ibid*

dam masyarakat sehingga pembaharuan hukum menjadi lebih terbuka dan dapat diterima dalam pandangan hidup di masyarakat.<sup>21</sup>

Sehubungan dengan itu, khususnya berkenaan dengan ketentuan mengenai konsep hukuman bagi pezina yang terdapat dalam KUHP pasal 284 memerlukan pembaharuan hukum dikarenakan masih terjadinya kekosongan hukum khususnya bagi pezina yang belum terikat perkawinan.

Kontribusi hukum pidana Islam dalam rangka pembaharuan hukum pidana nasional aspek *jarimah* zina menjadi hukum nasional terbuka untuk diterima masyarakat Indonesia yang terkenal religius KUHP tidak menganggap kasus *zina ghoir muhshon* menjadi perbuatan yang tidak dapat dikenai sanksi dikarenakan kekosongan hukum dikarenakan tidak ada pihak yang merasa dirugikan. Sekilas mungkin benar, akan tetapi jika kita telaah lebih jauh, perbuatan tersebut bukan saja merugikan keluarga, tetapi menyebarkan kecabulan, kerusakan moral dan penyakit HIV AIDS tentu sudah banyak para pihak yang dirugikan.<sup>22</sup>

Pengintegrasian hukum pidana Islam dalam mewarnai hukum pidana nasional seperti yang terlihat dalam RUU KUHP 2015 yang memasukkan pasal-pasal kesusilaan merupakan langkah yang bijak dalam pembaharuan hukum. Perkembangan politik hukum Indonesia sudah menjalani

---

<sup>21</sup> Teuku Muhammad Radhie, *Peranan Hukum Islam Dalam Pembangunan Hukum Nasional*: Yogyakarta, Bina Usaha, hlm. 9.

<sup>22</sup> A. Djazuli. *Fiqh Jinayah ( Upaya menanggulangi kejahatan dalam Islam)*, Jakarta, Radja Grafindo, 1997, hlm. 36

pertumbuhan dengan melihat pengaruh dari pada nilai-nilai yang keagamaan sudah dimasukkan ke dalam sebuah rancangan Undang-undang.

Penegasan kaidah agama secara preventif ini sangat membantu dalam pemantapan pola penegakan hukum negara secara preventif dan represif. Penetapan nilai-nilai agama Islam khususnya bertujuan untuk menciptakan kemaslahatan di masyarakat. Dalam penerapannya nilai-nilai syari'at Islam diperlukan lembaga negara dalam membentuk sebuah Undang-undang agar supaya hukum itu menjadi mengikat untuk masyarakat. Sebagaimana ditegaskan oleh Asy-Syatibi bahwa tujuan syariat Islam atau maqasid asy-syariah ada lima perkara, yaitu:

1. Memelihara agama (*hifdh-ad-din*)
2. Memelihara akal (*hifdh-al 'aql*)
3. Memelihara jiwa (*hifdh-an-nafs*)
4. Memelihara keturunan (*hifd-an-nashl*)
5. Memelihara harta (*hifd-al-mal*).<sup>23</sup>

Negara perlu menjamin terjaganya lima hal pokok tersebut karena manusia sebagai hamba Allah yang memerlukan keamanan dan kenyamanan dan menjaga kehidupan manusia. Sebagai salah satu bentuk negara menjamin keamanan dan kenyamanan adalah menjaga agar manusia tidak melakukan

---

<sup>23</sup> Moh. Fauzan, *Pengantar Hukum Islam dan Pranata Sosial*, Bandung, Pustaka Setia, 2013. hlm. 36

perbuatan zina karena merugikan diri sendiri dan merusak keturunan. Perbuatan zina sudah mencederai dari lima hal pokok di atas yaitu tidak memelihara jiwa dan tidak memelihara keturunan.

Keberadaan hukum adat merupakan pencerminan kehidupan masyarakat tersebut dan pada masing-masing daerah memiliki cara tersendiri dalam menyelesaikan perkaranya sesuai dengan adat istiadat yang berlaku di daerah tersebut. Pembangunan hukum pidana nasional secara objektif mengakui pluralitas hukum dalam batas-batas tertentu. Pemberlakuan hukum adat dan hukum agama menjadi sentuhan penting terhadap pembaharuan hukum pidana nasional, maka dari itu setidaknya teori *receptio in complexu* menyatakan bahwa bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam, sebab ia memeluk agama Islam, walaupun dalam pelaksanaannya terdapat penyimpangan-penyimpangan. Teori ini digagas oleh Lodewijk William Cristensen van der Berg. Ia sebagai orang yang menemukan dan memperlihatkan berlakunya hukum Islam di Indonesia.<sup>24</sup>

Teori van der Berg ini menyatakan bahwa hukum adat bangsa Indonesia adalah hukum agamanya masing-masing. Menurut teori ini, pemberlakuan hukum bagi pribumi yang beragama Islam adalah hukum

---

<sup>24</sup> Juhaya. S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, Pusat Penerbit Universitas Islam Negeri Bandung, Bandung, 1995, hlm. 134

Islam, hukum yang berlaku bagi orang Katolik adalah hukum Katolik demikian juga dengan hukum agama yang lainnya.<sup>25</sup>

C. van der Berg mengonsepsikan, Stbl. 1882 No. 152 berisi ketentuan-ketentuan bahwa bagi rakyat pribumi atau rakyat jajahan berlaku hukum agamanya yang berada dalam lingkungan hidupnya. Hukum Islam berlaku bagi masyarakat yang menganut Islam. Dalam latar sejarah bahwa teori *receptio in complexu* ini diberlakukan pada zaman VOC. Politik Kolonial Belanda ini menguntungkan posisi hukum Islam setidaknya sampai abad ke-19 M dikeluarkannya Stbl No. 152 tahun 1882 yang mengatur, sekaligus mengakui adanya lembaga Pengadilan Agama untuk wilayah Jawa dan Madura. Dengan adanya teori *receptio in complexu* ini hukum Islam sejajar dengan hukum yang lainnya.<sup>26</sup>

Pembaharuan hukum pidana nasional mempunyai hubungan erat antara hukum Islam dan hukum Adat kedua sistem hukum ini menjadi penyeimbang masyarakat sejak lama di tanah air. Hubungan keduanya sangat akrab dalam kehidupan masyarakat keakraban itu tercermin dalam berbagai pepatah dan ungkapan di beberapa daerah, misalnya ungkapan orang Aceh, "*hukum ngon adat hantom cre, lagee zat ngon sipeut*" hukum Islam dengan hukum adat tidak dapat dipisahkan karena erat sekali hubungan zat dengan

---

<sup>25</sup> Ija Suntana, *Op.cit.*, hlm 23.

<sup>26</sup> *Ibid*

sifat sesuatu barang atau benda). Hubungan ini juga terdapat juga di Minangkabau yang tercermin dalam pepatah, “*adat dan syara’ sanda menyanda syara’ mengoto adat mamakai*” makna hubungan ini adalah hubungan hukum adat dan hukum Islam erat sekali, saling menopang, karena sesungguhnya yang dinamakan adat yang benar-benar adat adalah syara’ sendiri.<sup>27</sup>

Keberadaan hukum adat dan hukum Islam adalah untuk kemaslahatan masyarakat yang mencoba untuk diformalkan menjadi sebuah Undang-undang yang mengikat Sebagaimana yang diutarakan bahwa tujuan dari pengaturan ini adalah untuk menjaga kepentingan manusia, yaitu memelihara keturunan yang jelas dan terang dan bisa dibuktikan dan tidak kacau, sehingga terwujudlah keteraturan dalam masyarakat, bahkan akan menghalangi munculnya tindak pidana lain, seperti aborsi yang dilakukan sebab mengandung kandungan hasil perzinahan, yang berdampak pula terhadap kematian seorang janin yang tidak berdosa dan dampak lainnya Pengaturan seperti ini memiliki nilai-nilai maqashid al-syari’ah yakni dalam dua hal, pertama memelihara keturunan (*hifzh al-nasl*), kedua, memelihara jiwa (*hifzh al-nafs*).

---

<sup>27</sup> *Ibid*

## **F. Metode Penelitian**

### **1. Jenis Penelitian**

Penelitian ini merupakan penelitian yang berbasis kepada jenis penelitian hukum. Metode penelitian hukum ini dapat dilakukan melalui metode yuridis normatif, yuridis empiris dan deskriptif komparatif. Metode yuridis normatif dilakukan dengan studi pustaka dalam menelaah data primer dan sekunder yang berupa peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap. termasuk dalam penelitian pustaka (*Library Research*) dan deskriptif komparatif yaitu suatu penelitian untuk mendapatkan sebanyak-banyaknya yang berkaitan dengan pembahasan konsep zina dalam hukum Islam dan Rancangan Undang-undang KUHP 2015, peranan hukum adat sebagai pembaharuan hukum pidana Nasional serta Jurnal yang berkaitan dengan keduanya. penelitian dengan mengutamakan pengamatan terhadap gejala peristiwa dimana peneliti melakukan penelitian dan membandingkan dengan suatu kondisi variabel pada satu tempat dengan tempat lain atau perbandingan antara masa sekarang dan masa sebelumnya. Sehingga hubungannya dengan penelitian ini adalah mendeskripsikan konsep pembaharuan hukum sebagai sarana kebutuhan masyarakat dan konsep hukuman zina dalam KUHP yang berlaku sekarang dan RUU KUHP 2015 tentang hukuman bagi pezina dan membandingkannya dengan hukum adat sebagai salah satu sumber dalam pembaharuan hukum pidana nasional

## 1. Jenis Data

Jenis data yang dipilih dalam melakukan penelitian ini adalah data kualitatif, yang datanya diperoleh dari kata-kata dan data tertulis. Data-data yang dimaksud adalah berupa buku tentang hukum zina, jurnal, dan naskah akademik RUU KUHP 2015, hukum adat yang masih berlaku di masyarakat serta pendapat para ahli dalam penelitian terkait.

## 2. Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dua sumber, yaitu sumber primer dan sekunder. Sumber data primernya adalah KUHP, RUU KUHP 2015, dan hukum adat yang berkembang dalam masyarakat tentang hukum zina. Adapun data sekundernya meliputi: kitab *madzahibil 'arba'ah* karya Abdurrahman al-Jaziry, *Fiqh Sunnah* karya Sayyid Sabiq, *pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, karya Jimly Ashiddiqie, *fiqh Jinayah* karya A. Djazuli, *Hukum Islam Kontemporer* karya H. Mustofa, dan *Formalisasi Syari'at Islam dalam Tata Hukum Indonesia* karya Rahmat Rosyadi. *Membumikan Hukum Pidana Islam* karya Topo Santoso.

## 3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan teknik studi kepustakaan (*library reasearch*) teknik ini

dipilih karena penelitian ini merupakan penelitian normatif. Dalam penelitian normatif, pengumpulan data dilakukan dengan cara penelaahan teks.

Analisis data yang dimaksud dengan analisis data adalah mengatur urutan data, mengorganisasikannya dalam satu pola, kategori, dan suatu uraian dasar sehingga dapat atau dapat dipahami dengan mudah.

Dalam menganalisis data, penulis melakukan penguraian data melalui tahapan sebagai berikut:

- a. Mengkaji semua data yang terkumpul, baik dari sumber data primer maupun dari sumber data sekunder.
- b. Mengklasifikasikan seluruh data ke dalam satuan-satuan sesuai dengan pertanyaan penelitian.
- c. Menarik kesimpulan yang diperlukan dari data yang dianalisis dengan mengacu kepada perumusan masalah dan tujuan penelitian.