

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Bangsa dan negara Indonesia adalah suatu bangsa dan negara yang lahir atas berkat Rahmat Allah Yang Maha Kuasa, sebagaimana tertuang secara resmi pada Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hal ini juga diatur secara resmi dalam UUD 1945 Pasal 29 ayat (1) Bab XI tentang Agama dan pada Sila Pertama Pancasila Indonesia yang merupakan dasar ideologi bangsa Indonesia. Kalimat “Atas Berkat Rahmat Allah Yang Maha Kuasa” dan “Ketuhanan Yang Maha Esa” yang merupakan unsur rohaniah dalam pembangunan negara di Indonesia.

Indonesia merupakan negara hukum¹, bukan negara agama tetapi juga bukan negara yang mengenyampingkan agama. Jika dikaitkan bunyi Pasal 1 ayat (3) UUD RI Tahun 1945 dengan Pasal 29 ayat (1) UUD RI Tahun 1945 yang berbunyi negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa, maka negara hukum yang dimaksud adalah negara hukum yang integral dengan agama. Menurut Tahir Azhary², konsep negara hukum di Indonesia bukanlah konsep negara hukum seperti di negara-negara Barat yang memisahkan/mengasingkan agama dari wilayah hukum melainkan negara hukum yang tidak terpisahkan dari agama.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 29 ayat (1) UUD RI Tahun 1945 tersebut, maka secara konstitusional, Indonesia merupakan negara hukum yang

¹ “Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945” hasil amandemen ke-3, menegaskan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hukum. Sebelum dilakukan amandemen (perubahan), dalam penjelasannya bahwa Indonesia adalah Negara berdasarkan hukum (*rechtstaat*), Pasal 1 ayat (3).

² Muhammad Tahir Azhary, dalam Yaswirman, *Hukum Keluarga Adat dan Islam*, Andalas University Press, Padang, 2006, hlm. 1.

berkaitan erat dengan agama. Karenanya, aspek agama sangat berperan penting dalam pembentukan dan pelaksanaan hukum. Adapun di wilayah Barat hanya melihat pada aspek yang berkaitan dengan negara dan hukum, sedangkan agama berada di luar keduanya (sekuler)³. Ini artinya, konstitusi di Indonesia menghendaki konsep hukum Negara yang berbeda dengan negara-negara Barat. Konsep negara hukum di Indonesia, meliputi sistem pemerintahan dan sistem hukumnya dilandasi nilai-nilai agama sebagai manifestasi negara yang berdasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa.

Hukum pidana merupakan bagian dari sistem hukum Indonesia, menurut Prof. Moeljatno hukum pidana adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara⁴. Di Indonesia dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini mengenai Hukum Pidana masih menggunakan *Wetboek van Strafrecht* (W.v.S) atau yang sering disebut dengan KUHP yang merupakan Hukum buatan Belanda. Dalam KUHP sendiri ada beberapa Pasal yang masih belum mencerminkan ada konsep agama di dalamnya, salah satu contohnya yaitu pada ketentuan yang mengatur tentang perbuatan zina di KUHP tersebut.

Membicarakan ketentuan perzinaan, zina merupakan suatu perbuatan persetubuhan yang dilakukan antara seorang wanita dan seorang pria, yang diketahui salah seorang wanita atau pria atau kedua-duanya sedang dalam terikat perkawinan. Dalam hukum Islam banyak konsep yang dikatakan zina, zina yang dimaksud penulis di sini yaitu zina tubuh layaknya sepasang suami-istri.

Dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia mengenai ketentuan zina ini masih belum efektif, dikarenakan telah terjadinya pergeseran nilai-nilai

³ *Ibid.*

⁴ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm. 1.

kesopanan dalam masyarakat, dimana perbuatan zina bagi si pelaku tidak mencerminkan rasa bersalah bahkan ada yang menganggap hasil perbuatan zina itu melalui media dengan dalih kejujuran dan menilai bahwa perbuatan itu tidak munafik. Contoh, melahirkan anak tanpa ayah atau si pelaku melahirkan anak selang beberapa bulan setelah akad nikah. Sementara itu, masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam melarang perbuatan zina dalam bentuk perilaku apapun, seperti perbuatan zina yang dilakukan oleh orang-orang dewasa, suka sama suka, sama-sama sukarela, dengan sengaja dan sadar melakukannya.

Perbuatan zina ini juga dianggap sebagai masalah sosial yang dapat mempengaruhi masyarakat sekitar, untuk mengatasi masalah ini perlu adanya regulasi baru atau perubahan terhadap peraturan-peraturan tertentu dalam perbuatan zina, guna terwujudnya masyarakat yang beradab.⁵ Zina dinyatakan sebagai perbuatan yang melanggar hukum yang harus diberi hukuman setimpal, karena mengingat akibat yang ditimbulkan sangat buruk. Hubungan bebas dan segala bentuk diluar ketentuan agama adalah perbuatan yang membahayakan dan mengancam keutuhan masyarakat dan merupakan perbuatan yang sangat nista. Ketentuan zina di Indonesia di atur dalam KUHP pada bab XIV Pasal 284 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia dijelaskan bahwa yang terancam pidana jika yang melakukan zina adalah salah seorang dari wanita atau pria atau juga kedua-duanya dalam status sudah kawin.

Hukum pidana Indonesia tidak memandang perbuatan zina ketika pelakunya adalah pria dan wanita yang sama-sama belum berstatus kawin. Hukum pidana Indonesia memandang suatu perbuatan zina jika dilakukan dengan sukarela

⁵ Ismansyah dan Ermawati, *Permasalahan Delik Zina yang Terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi Delicti Fakultas Hukum Universitas Andalas, Vol. IX No. 1 Januari s/d Juni Tahun 2012, hlm 25.

(suka sama suka) maka pelaku tidak perlu dikenakan hukuman. Hal ini didasarkan pada alasan bahwa tidak ada pihak yang dirugikan dan hanya menyinggung hubungan individu tanpa menyinggung hubungan masyarakat. Dengan demikian, perbuatan zina di mata hukum positif baru dianggap sebagai suatu tindak pidana dan dapat dijatuhkan hukuman adalah ketika salah satu atau keduanya itu melanggar kehormatan perkawinan. Menurut KUHP tidak semua pelaku zina diancam dengan hukuman pidana. Misalnya Pasal 284 ayat 1 dan 2 menetapkan ancaman pidana penjara paling lama 9 bulan bagi pria dan wanita yang melakukan zina, padahal seorang atau keduanya telah kawin, dan dalam Pasal 27 KUH Perdata (BW)⁶ berlaku bagian ini bisa diartikan bahwa pria dan wanita yang melakukan zina tersebut belum kawin, maka mereka tidak terkena sanksi hukuman tersebut di atas. Tidak kena hukuman juga bagi keduanya asalkan telah dewasa dan suka sama suka (tidak ada unsur paksaan) atau wanitanya belum dewasa dapat dikenakan sanksi, hal ini diatur dalam KUHP Pasal 285 dan 287 ayat 1.

Pidana cambuk adalah sejenis penyiksaan yang dilakukan di badan si pelaku dengan cara memukul badan pelaku menggunakan alat yang disebut dengan cambuk yang terbuat dari lilitan tali yang berasal dari serat tumbuhan atau kulit seperti rotan dan diikat pada tangkai yang melengkung sebagai tempat algojo memegang dengan panjang alat cambuk itu sekitar 0,75 – 1 meter. Pelaksanaan ‘*uqubat* cambuk adalah kewenangan dan tanggung jawab Jaksa. Pencambukan itu sendiri dilakukan segera, setelah putusan hakim mempunyai hukum tetap yang berpedoman pada ketentuan yang diatur dalam *qanun*.

⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek voor Indonesie*)

Berkenaan dengan penerapan pidana cambuk terhadap tindak pidana zina di Indonesia, Aceh merupakan salah satu daerah yang diberikan ke Istimewaan untuk menerapkan hukum pidana Islam di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD). Salah satu daerah yang dijuluki dengan Seuramoe Mekkah (Serambi Mekkah), karena identitas masyarakat Aceh yang dikenal dengan syariat islamnya yang begitu kental dan melekat pada masyarakatnya, sehingga hal inilah yang menyebabkan syariat Islam diterapkan secara legal-formal dalam bentuk otonomi khusus. Otonomi khusus diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

Sebelum itu terdapat juga peraturan lain mengenai pemberlakuan syariat Islam secara legal-formal yaitu pada Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Propinsi Daerah Istimewa Aceh. Berdasarkan hak istimewa inilah penyelenggaraan Syariat Islam di Aceh dituangkan dalam bentuk Qanun atau PERDA yang merupakan peraturan pelaksana dari dua peraturan di atas, yaitu dinamakan dengan Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Hukum Jinayat.

Dalam Qanun Aceh ini erat kaitannya dengan aturan-aturan dalam hukum pidana Islam, salah satunya pidana cambuk bagi pelaku zina. Berbeda halnya dengan hukum pidana positif yang berlaku di Indonesia yaitu terdapat dalam Pasal 284 KUHP yang mana bagi pelaku zina diancam dengan pidana penjara maksimal 9 (sembilan) bulan dan hanya berlaku bagi pelaku yang sudah terikat oleh perkawinan dan salah satunya telah melakukan persetubuhan yang berlaku baginya Pasal 27 BW. Sedangkan Qanun Aceh dalam Pasal 33 hukum jinayat

terhadap perzinaan ini diancam dengan pidana cambuk sebanyak 100 (seratus) kali tanpa membedakan seseorang yang telah kawin atau belum.

Hukum pidana Islam juga disebut dengan *jinayat*, hukum *jinayat* adalah hukum yang mengatur tentang *Jarimah* dan ‘*uqubat*⁷.

1. *Jarimah* itu sendiri adalah perbuatan yang dilarang oleh Syariat Islam yang dalam Qanun ini diancam dengan ‘*Uqubat Hudud* dan/atau *Ta’zir*.⁸
2. ‘*Uqubat* adalah hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim terhadap pelaku *jarimah*. ‘*Uqubat* ini terbagi atas 2 jenis yaitu
 - a. ‘*Uqubat Hudud* adalah jenis ‘*Uqubat* yang bentuk dan besarnya telah ditentukan di dalam *Qanun* secara tegas; dan
 - b. ‘*Uqubat Ta’zir* adalah jenis ‘*Uqubat* yang telah ditentukan dalam qanun yang bentuknya bersifat pilihan dan besarnya dalam batas tertinggi dan/atau terendah.

Dalam sistem hukum pidana Islam (*jinayat*) terdapat beberapa jenis sanksi pidana yang antara lain: *qishosh*, *had*, dan *ta’zir* yang dalam beberapa *qanun jinayat* mulai memberlakukan ancaman hukuman *had* dan *ta’zir* dalam bentuk hukuman cambuk dan denda yang dapat kita temukan dalam ketentuan pelanggaran *khalwat*, *maisir*, dan *khamar*. Dari ketentuan tersebut penulis lebih menjelaskan pelanggaran pada jenis sanksi pidana dalam bentuk hukuman cambuk kasus perzinaan. Zina dalam Qanun Aceh tentang Hukum Jinayat pada Pasal 1 butir 26 adalah sebagai berikut:

“Zina adalah persetujuan antara seorang laki-laki atau lebih dengan seorang perempuan atau lebih tanpa ikatan perkawinan dengan kerelaan kedua belah pihak”

⁷ Mardani, *Hukum Pidana Islam*, Prenada Media Group, Jakarta, 2019, hlm. 2.

⁸ “Qanun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, “*Lembaran Aceh Tahun 2014 Nomor 7 dan Tambahan Lembaran Aceh Nomor 67*.”

Hukum Pidana Islam membagi zina ke dalam dua bentuk, yaitu zina *muhsan* dan *ghair muhsan*. Zina *muhsan* yaitu zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang sudah berkeluarga (bersuami/istri), hukuman bagi pelaku zina *muhsan* ini ada dua yaitu dera seratus kali dan rajam. Sedangkan zina *ghair muhsan* yaitu zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang belum berkeluarga, hukuman untuk zina *ghair muhsan* ini dibagi menjadi dua yaitu dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun.⁹ Hal ini berdasarkan dengan firman Allah SWT Q.S. An-Nur: 2

“Pezina perempuan dan pezina laki-laki, deralah masing-masing dari keduanya seratus kali, dan janganlah rasa belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama (hukum) Allah, jika kamu beriman kepada Allah dan hari kemudian; dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sebagian orang-orang beriman.”¹⁰

Secara umum tujuan pemidanaan adalah memberikan efek jera bagi sipelaku dan pelajaran bagi orang lain untuk tidak melakukan hal serupa. Karena hukum cambuk itu sendiri bertujuan untuk mendidik terhadap rangsangan negatif yang didapatkan pelaku melalui efek memalukan yang ditanamkan pada terpidana bukan pada efek menyakiti pada cambuk itu, sehingga si pelaku terus mengingat hukuman dari perbuatan tersebut dan tidak akan mengulangnya lagi.

Hukuman cambuk yang dijatuhkan terhadap pelanggar *qanun*, tidak berlaku terhadap semua pelanggar *qanun*, hukuman cambuk hanya dijatuhkan terhadap pelanggar *qanun* yang beragama Islam. Sedangkan bagi yang non-muslim, bentuk hukumannya akan disesuaikan dengan apa yang diterapkan dalam

⁹ R. Abdul Djamali, *Hukum Islam*, Mandar Maju, Bandung, 2002, hlm. 199.

¹⁰ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-qur'an, *As-Syifa Mushaf Al-qur'an Tajwid Terjemahan Perkata Latin*, CV. Al Fatih Berkah Cipta, Jakarta Selatan, 2013, hlm. 350.

hukum pidana nasional, kecuali orang non-muslim tersebut bersedia dan meminta dihukum dengan hukuman cambuk tersebut (tunduk terhadap sanksi Hukum Islam).¹¹

Pada pertengahan bulan di tahun 2021 keluar putusan mengenai tindak pidana zina di Prov. Aceh ini dengan pidana cambuk sebanyak 100 (seratus) kali. Penerapan pidana cambuk di Aceh ini dibuktikan pada putusan nomor 5/JN/2021/MS-Sab. Diketahui Terdakwa berjenis kelamin perempuan yang berumur 21 tahun, dengan pekerjaan sebagai karyawan fotokopi. Perbuatan Terdakwa pada Pasal 33 ayat (1) Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat terbukti secara sah dan Terdakwa juga sudah mengakui perbuatannya tersebut sehingga Terdakwa dijatuhkan 'uqubat cambuk di depan umum sebanyak 100 (seratus) kali cambuk dan menetapkan masa tahanan paling lama 30 (tiga puluh) hari sebagai pidana tambahan. Dari putusan di atas, membuktikan bahwa hukum pidana Islam telah diterapkan di Prov. Aceh. Tidak menutup kemungkinan juga diterapkan sebagai hukum positif Indonesia.

Pembahasan dalam perkembangan hukum di Indonesia terjadi suatu perubahan sikap terhadap Undang-Undang yaitu keseimbangan antara keinginan dan mengadakan suatu proses pembaharuan. Oleh karena itu, terdapat penegasan dalam pembaharuan hukum, yaitu:¹²

- 1) Hukum tidak semata-mata Undang-Undang, tetapi juga kenyataan hidup dalam masyarakat;

¹¹ *Ibid.*

¹² Ija Suntana, *Politik Hukum Islam*, Pustaka Setia, Bandung, 2014, hlm. 94.

- 2) Hukum tidak hanya mempertahankan “*status quo*” untuk menjaga ketertiban, tetapi aktif mengarahkan dan memberi jalan pembaharuan, karena hukum juga sebagai sarana pembangunan;
- 3) Selain mengarahkan dalam suatu proses pembangunan, hukum juga membangun dirinya sebagai sesuai dengan tingkat-tingkat kemajuan zaman yang harus ditertibkan.

Dalam Pasal 284 KUHP yang membahas tentang tindak pidana zina dirasa tidak lagi sesuai jika diterapkan di Indonesia, dengan perkembangan zaman, tentu perlu adanya suatu pembaharuan hukum pidana. Mengingat zina merupakan salah satu tindak pidana yang melanggar nilai-nilai keagamaan dan kesopanan dalam masyarakat, jika masih diterapkan Pasal 284 KUHP yang mana zina hanya dapat dipidanakan jika pelaku sedang dalam terikat perkawinan yang tunduk pada Pasal 27 BW dan masih bersifat delik aduan rasanya masih belum mewujudkan tujuan dari hukum itu sendiri. Ketentuan perzinaan dalam KUHP yang berlaku saat ini, belum bisa menjawab dari tujuan hukum sebagai keamanan dan ketertiban masyarakat.

Pembaharuan hukum pidana adalah suatu usaha untuk melakukan peninjauan dan pembentukan kembali (reorientasi dan reformasi) hukum pidana Indonesia supaya sesuai dengan nilai-nilai umum sosio-politik, sosio-filosofik, dan nilai-nilai kultural masyarakat Indonesia.¹³ Upaya pembaharuan hukum pidana Indonesia mempunyai suatu makna yaitu menciptakan suatu kodifikasi hukum pidana nasional untuk menggantikan kodifikasi hukum pidana yang merupakan warisan kolonial yakni *Wetboek van Strafrecht Voor Nederlands Indie*

¹³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 30.

1915, yang merupakan turunan dari *Wetboek van Strafrecht* Negeri Belanda tahun 1886.¹⁴

Usaha pembaharuan hukum pidana dilakukan tidak hanya karena alasan bahwa KUHP sekarang sudah tidak sesuai lagi dengan tuntutan perkembangan masyarakat, tetapi juga karena KUHP tidak lebih dari warisan penjajah Belanda dan karenanya tidak sesuai dengan pandangan hidup bangsa Indonesia yang merdeka dan berdaulat. Oleh sebab itu, perlu adanya pembaharuan dalam KUHP Indonesia, bertolak dari alasan yang bersifat politis, filosofis, sosiologis dan alasan yang bersifat praktik karena adanya kebutuhan dalam praktik.

Penggalian nilai-nilai yang ada dalam bangsa Indonesia dalam usaha pembaharuan hukum pidana Indonesia harus dilakukan agar hukum pidana Indonesia masa depan sesuai dengan sosio-politik, sosio filosofik, dan nilai-nilai sosio-kultural masyarakat Indonesia. Pada pelaksanaannya, penggalian nilai ini bersumber pada hukum adat, hukum pidana positif (KUHP), hukum agama, hukum pidana negara lain, serta kesepakatan-kesepakatan internasional mengenai materi hukum pidana.

Dalam pembaharuan hukum pidana dikenal 3 tahap yang akan diperbaharui, yaitu:

1. Tahap Formulasi

Tahap penegakan hukum *in abstracto* oleh badan pembuat Undang-Undang sebagai upaya melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan sosio-politik, filosofis, kultural Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kriminal dan penegakan hukum Indonesia.

¹⁴ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, 2005, hlm. 4.

2. Tahap Aplikasi

Tahap penerapan hukum pidana oleh aparat penegak hukum

3. Tahap eksekusi

Tahap pelaksanaan hukum pidana secara konkrit oleh aparat pelaksana.

Pada tahap pembaharuan hukum pidana dalam penulisan tesis dengan judul penerapan pidana cambuk di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam terhadap tindak pidana zina sebagai usulan pembaharuan hukum pidana, penulis mengarahkan pada tahap formulasi sebagai bentuk upaya dalam melakukan reformasi hukum pidana terhadap tindak pidana zina di Indonesia.

Pidana cambuk merupakan sebuah bentuk usulan sanksi pidana baru dalam sistem hukum pidana di Indonesia, dalam sistem pidana barat sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 10 KUHP tidak pernah mengenal adanya jenis pidana cambuk/dera, sehingga menjadi hal yang sangat unik untuk dikaji.

Pembahasan tentang penerapan syariat Islam di Provinsi Aceh bukanlah hal yang baru. Telah banyak penelitian dan analisis yang berhubungan dengan hal tersebut. Dari beberapa hasil penelitian yang ada, belum ada penulis temukan pidana cambuk terhadap tindak pidana zina sebagai pembaharuan hukum pidana dan juga mengingat Negara Indonesia memang bukan Negara Islam, tetapi penduduk di Negara Indonesia mayoritas Islam, karena itu perlu adanya diberlakukan hukum pidana Islam terhadap pidana cambuk sebagai pembaharuan hukum nasional. Oleh sebab itu, penulis tertarik untuk mengangkat judul tesis ini mengenai **PENERAPAN PIDANA CAMBUK DI PROVINSI NANGGROE ACEH DARUSSALAM TERHADAP TINDAK PIDANA ZINA SEBAGAI USULAN PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA.**

B. Rumusan Masalah

Adapun yang menjadi permasalahannya adalah:

1. Bagaimanakah penerapan pidana cambuk terhadap tindak pidana zina di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam?
2. Bagaimanakah upaya pembaharuan hukum yang dapat ditempuh dalam menerapkan pidana cambuk sebagai pemidanaan di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian tesis ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis penerapan pidana cambuk terhadap tindak pidana zina di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis serta memahami upaya pembaharuan hukum yang dapat ditempuh dalam menerapkan hukum cambuk sebagai pemidanaan di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

1. Teoritis

Secara teoritis penelitian ini dapat dijadikan bahan kajian lebih lanjut dalam rangka pembaharuan hukum terhadap tindak pidana zina, diharapkan pidana cambuk di Aceh menjadi suatu acuan bagi pemerintahan Indonesia sebagai pembaharuan hukum di Indonesia dalam merumuskan definisi, fungsi, jenis, dan bentuk dari tindak pidana yang sesuai dengan filosofis bangsa Indonesia sebagai Negara yang merdeka dan mempunyai norma-norma yang harus dipatuhi sebagai bangsa Indonesia yaitu pada norma agama, sehingga dapat terbentuknya suatu tujuan dari bangsa Indonesia itu sendiri.

2. Praktis

Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat berguna dan memberikan masukan bagi Pemerintahan Pusat dalam penerapan pidana cambuk di Aceh sebagai suatu pandangan baru, bahwa pidana cambuk tidak hanya berlaku bagi umat Islam saja melainkan dapat diterapkan dalam hukum nasional, serta menjadi dasar pemikiran bagi Pemerintahan Pusat dalam melakukan pembaharuan hukum di Indonesia, sehingga perbuatan tindak pidana zina yang tidak diatur dalam KUHP bisa diatur dalam RUU KUHP Nasional dan dapat disahkan sebagai KUHP yang sesuai dengan amanat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada alinea ke IV untuk membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia...dan untuk memajukan kesejahteraan umum...dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran yang penulis lakukan pada beberapa referensi yang ada di perpustakaan Program Studi Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Andalas sebagai panduan dalam penulisan tesis ini, penelitian dengan judul **“PENERAPAN PIDANA CAMBUK DI PROVINSI NANGGROE ACEH DARUSSALAM TERHADAP TINDAK PIDANA ZINA SEBAGAI USULAN PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA”** belum pernah dilakukan oleh penulis lainnya, sehingga dengan demikian penelitian ini asli dan dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya secara ilmiah.

Penulis menemukan terdapat empat penulisan yang berkaitan dengan judul tesis yang penulis teliti. Adapun judul lain yang berkaitan dengan penelitian yang penulis lakukan ini, terlihat pada Tabel Keaslian Penelitian sebagai berikut:

Tabel Keaslian Penelitian

Nama Peneliti	Judul Penelitian	Substansi Penelitian	Perbedaan Penelitian
1. Asep Romdon ¹⁵	Tesis S2, Relevansi Sanksi Pidana Islam dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia	Menghubungkan sanksi pidana Islam dan pidana positif sebagai pembaharuan hukum pidana Indonesia	Peneliti lebih mengkaji terhadap suatu sanksi pidana Islam dalam tindak pidana zina sebagai pembaharuan hukum pidana Indonesia
2. Ishaq ¹⁶	Disertasi S3, Studi perbandingan tindak pidana dengan Kitab Undang-Undang hukum pidana dan hukum pidana Islam dalam upaya memberikan kontribusi bagi pembaharuan hukum pidana Indonesia	Membandingkan tindak pidana zina antara Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dengan Hukum Pidana Islam dalam rangka memberikan kontribusi bagi pembaharuan hukum pidana di Indonesia.	Peneliti lebih mengkaji suatu hubungan yang ada pada tindak pidana zina di dalam KUHP dan Hukum Pidana Islam sebagai pembaharuan hukum pidana di Indonesia.
3. Renim Tria Zahara ¹⁷	Tesis S2, Pelaksanaan Qanun sebagai Prospek Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Provinsi Aceh.	Melaksanakan hukuman berdasarkan hukum Islam di Provinsi Aceh	Peneliti lebih tertarik pada hukuman cambuk sebagai tindak pidana perzinaan dalam pembaharuan hukum Nasional

¹⁵ Asep Romdon, *Relevansi Sanksi Pidana Islam dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Tesis Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 2010, hlm. 4.

¹⁶ Ishaq, *Studi Perbandingan Tindak Pidana Zina dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Hukum Pidana Islam dalam Upaya memberikan Kontribusi bagi Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 2015, hlm. 39.

¹⁷ Renim Tria Zahara, *Pelaksanaan Qanun sebagai Prospek Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Provinsi Aceh*, Tesis Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 2015, hlm. 9.

4. Muammar ¹⁸	Efektivitas Pidana Cambuk terhadap Pelaku Pelanggaran Qanun Syari'at Islam di Aceh	Efektivitas pelaksanaan pidana cambuk di Prov. Aceh	Peneliti tertarik pada data efektivitas pidana cambuk yang diperoleh penulis
--------------------------	--	---	--

Dengan demikian, dapat dilihat bahwa kajian yang penulis terdahulu lakukan adalah berbeda. Oleh karena itu, keaslian tesis ini dapat dipertanggungjawabkan dan sesuai dengan asas-asas keilmuan yang harus dijunjung tinggi yaitu kejujuran, rasional, objektif serta terbuka. Hal ini merupakan implikasi etis dari proses menemukan kebenaran ilmiah sehingga kebenarannya secara ilmiah, keilmuan dan terbuka untuk kritisi yang bersifat dapat membangun.

F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Teori merupakan tujuan akhir dari ilmu pengetahuan.¹⁹ Istilah teori berasal dari bahasa Yunani: *theoria* artinya pandangan, pertimbangan, pengertian yang mendalam (*insight*), sedangkan kata kerjanya adalah *theorein* yang artinya adalah mempertimbangkan, mengamati, memandang.²⁰ Kata teori sendiri memiliki banyak arti yang pada umumnya teori diartikan sebagai pengetahuan yang hanya ada dalam pikiran tanpa dihubungkan dengan kegiatan-kegiatan yang bersifat praktis untuk melakukan sesuatu. Teori dapat digunakan sebagai asas dan dasar hukum umum yang menjadi dasar suatu ilmu

¹⁸ Muammar, *Efektivitas Pidana Cambuk terhadap Pelaku Pelanggaran Qanun Syari'at Islam di Aceh*, Tesis Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Malang, Malang, 2020, hlm 13-18.

¹⁹ Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 42.

²⁰ Budiono Kusumohamidjojo, *Teori Hukum Dilema Antara Hukum Dan Kekuasaan*, Yrama Widya, Bandung, 2016, hlm. 43.

pengetahuan yaitu teori kekuasaan dan teori keadilan. Teori juga dapat digunakan untuk suatu gambaran masa depan.²¹

Muchtar Yahya sebagaimana yang telah dikutip dalam buku Sudikno Moertokusumo menyatakan teori hukum adalah cabang ilmu hukum yang mempelajari berbagai aspek teoritis maupun praktis dari hukum positif tertentu secara tersendiri dan dalam keseluruhan secara interdisipliner, yang bertujuan memperoleh pengetahuan dan penjelasan yang lebih baik, lebih jelas dan lebih mendasar mengenai hukum positif yang bersangkutan.²²

Fungsi teori dalam penelitian ini adalah untuk mensistematisasikan penemuan-penemuan penelitian, membuat ramalan atau prediksi atas dasar penemuan yang menyajikan penjelasan rasional yang berkesesuaian dengan objek yang dijelaskan dan harus didukung oleh fakta empiris untuk dapat dinyatakan benar.²³ Dalam penelitian ini, adapun teori yang digunakan antara lain:

a. Teori-Teori Pidana

Pidana merupakan bagian penting dalam hukum pidana. Hal tersebut dikatakan demikian karena pidana merupakan puncak dari seluruh proses mempertanggungjawaban perbuatan seseorang yang telah bersalah melakukan tindak pidana. *A criminal law without sentencing would morely be a declaratory system pronouncing people guilty without any formal consequences following from that guilt.* Hukum pidana tanpa pidana berarti menyatakan seseorang bersalah tanpa mendapat akibat

²¹ Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum Edisi Revisi*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2012, hlm. 4.

²² *Ibid*, hlm. 57.

²³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2014, hlm. 6.

yang pasti terhadap kesalahannya tersebut. Dengan demikian, konsepsi tentang kesalahan mempunyai pengaruh yang signifikan terhadap pengenaan pidana dan proses pelaksanaannya. Jika kesalahan dipahami sebagai dapat dicela, maka di sini ppidanaan merupakan perwujudan dari celaan tersebut.²⁴ W.A. Bongger menyatakan bahwa ppidanaan adalah sebagai berikut:²⁵

- 1) Menghukum adalah mengenakan penderitaan.
- 2) Menghukum sama artinya dengan celaan kesusilaan yang timbul terhadap tindak pidana itu, yang juga merupakan penderitaan.
- 3) Hukuman pada hakikatnya merupakan perbuatan yang dilakukan oleh masyarakat (dalam hal ini negara) dengan sadar.
- 4) Hukuman tidak keluar dari satu atau beberapa orang, tapi harus suatu kelompok, suatu kolektivitas yang berbuat dengan sadar dan menurut perhitungan akal.

Teori ini mengkaji dan menganalisis tentang mengapa negara menjatuhkan sanksi pidana kepada pelaku. Dalam bahasa Inggris disebut dengan *Theory of punishment* sedangkan dalam bahasa Belanda dikenal dengan nama *theorie van de straf* berkaitan erat dengan penjatuhan pidana kepada pelaku yang melanggar peraturan perundang-undangan. Teori ppidanaan merupakan teori yang menganalisis:²⁶ Pendapat ahli, yang berkaitan mengapa negara menjatuhkan sanksi pidana kepada pelaku

²⁴Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kealahan. Tinjauan Kritis Terhadap Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2006, hlm. 125.

²⁵ W.A. Bongger, *Pengantar Tentang Kriminologi*, Terjemahan Oleh R.A. Koesnoen. PT. Pembangunan, Jakarta. hlm. 24-25.

²⁶ Salim H.S dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2017, hlm.138.

kejahatan, apakah karena adanya unsur pembalasan atau menakuti masyarakat, dan atau melindungi atau memperbaiki masyarakat.

Mengenai teori pidana, pada umumnya dapat dikelompokkan dalam tiga golongan besar, yaitu teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*), teori relatif atau teori tujuan (*doel theorien*), dan teori menggabungkan (*verenigings theorien*).

1) Teori Absolut atau Teori *Retributif*

Menurut teori ini pidana dijatuhkan karena orang telah melakukan kejahatan. Pidana sebagai akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan. Jadi dasar pbenarannya terletak pada adanya kejahatan itu sendiri. Seperti dikemukakan Johannes Andenaes bahwa tujuan primer dari pidana menurut teori absolut ialah untuk memuaskan tuntutan keadilan. Sedang pengaruh yang menguntungkan adalah sekunder.

Teori ini berpijak pada pemikiran pembalasan, yaitu prinsip pembalasan kembali. Muladi mengemukakan pendapatnya tentang hakikat atau esensi teori absolut bahwa pidana merupakan pembalasan kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri.²⁷ Menurut teori ini juga pidana adalah sebagai hal yang tidak mengenal kompromi untuk diberikan sebagai pembalasan terhadap suatu kejahatan.²⁸

Sehingga hukuman menjadi retribusi yang adil bagi kerugian yang diakibatkan.

²⁷ *Ibid.*, hlm. 142.

²⁸ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pidana di Indonesia*, Pradya Pamita, Jakarta, 2016, hlm.

2) Teori Relatif atau Teori *Deterrence*

Teori relatif ini dibagi menjadi 2 (dua) ajaran, yaitu ajaran prevensi umum (*generale preventie*) dan prevensi spesial (*special preventie*). Dalam ajaran prevensi umum, seseorang mungkin menjadi pelaku, harus ditakut-takuti dari perbuatan jahat, dengan ancaman hukuman. Ajaran prevensi spesial memperhatikan agar pelaku yang sekali telah dijatuhkan hukuman, karena telah merasakan sendiri, tidak akan cepat-cepat melakukan lagi suatu perbuatan. Dengan demikian hukuman bukan sesuatu yang buruk, melainkan sesuatu yang baik bagi penjahat itu sendiri.²⁹ Dari uraian tersebut dapat dikemukakan beberapa karakteristik dari teori relatif atau teori utilitarian, yaitu:

- a) Tujuan pidana adalah pencegahan (prevensi);
- b) Pencegahan bukanlah pidana akhir, tapi merupakan sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi yaitu kesejahteraan masyarakat;
- c) Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada si pelaku saja (misal karena sengaja atau culpa) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana;
- d) Pidana harus ditetapkan berdasarkan tujuannya sebagai alat untuk pencegahan kejahatan.
- e) Pidana berorientasi ke depan, pidana dapat mengandung unsur pencelaan, tetapi baik unsur pencelaan maupun unsur pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak dapat membantu.³⁰

3) Teori Gabungan atau Teori *Integrative*

²⁹ *Ibid*, hlm. 144.

³⁰ Muladi dan Barda Nawawi, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 2014, hlm. 17.

Teori ini membuat suatu kombinasi antara teori absolut (teori pembalasan) dengan teori relatif (teori tujuan), yang menganggap bahwa pemidanaan di samping merupakan konsekuensi dilakukannya suatu kejahatan juga untuk mempertahankan tata tertib masyarakat.

Teori gabungan ini dapat dibagi dalam tiga golongan, yaitu:

- a) Yang menitikberatkan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas keperluannya dan sudah cukup mempertahankan tata tertib masyarakat.
- b) Yang menitikberatkan pertahanan tata tertib masyarakat, tetapi hukuman tidak boleh lebih berat daripada penderitaan yang sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terhukum.
- c) Yang menganggap bahwa kedua asas tersebut di atas harus menitikberatkan sama.

b. Teori-Teori yang Berkaitan dengan Hukum Islam

1) Teori *Receptio in Complexu*

Teori *Receptio in complexu* menyatakan bahwa bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam sebab dia telah memeluk agama Islam walaupun dalam pelaksanaannya terdapat penyimpangan-penyimpangan. Teori ini berlaku di Indonesia ketika teori ini diperkenalkan oleh Prof. Mr. Lodewijk Willem Christian van den Berg (1845-1927). Ia dikenal sebagai "orang yang menemukan dan memperlihatkan berlakunya hukum Islam di Indonesia" walaupun sebelumnya telah banyak penulis yang membicarakannya

"pengembangan teori berlakunya hukum Islam di Indonesia", salah satunya Salomon Keyzer (1823-1868), guru ilmu Bahasa dan ilmu kebudayaan Hindia Belanda yang banyak menulis tentang Islam dan menerjemahkan al-Qur'an ke dalam Bahasa Belanda. Kemudian perkembangan dan pembentukannya di Indonesia diusulkan oleh L. W. C. van den Berg dengan nama teori *Receptio in Complexu* agar dijalankan oleh hakim-hakim Belanda dengan bantuan para penghulu kadi Islam.

Teori *receptio in complexu* ini telah diberlakukan pula dizaman VOC sebagaimana terbukti telah dibuatnya berbagai kumpulan hukum untuk pedoman pejabat dalam menyelesaikan urusan-urusan hukum rakyat pribumi yang tinggal di dalam wilayah kekuasaan VOC yang kemudian dikenal sebagai *Nederlandsch Indie*. Kumpulan hukum tersebut ialah:

- (a) *Compedium Preijer* yang merupakan Kitab Hukum Kumpulan Hukum Perkawinan dan Kewarisan Islam oleh Pengadilan VOC (*Resolutie der Indische Regering* tanggal 25 Mei 1760).
- (b) *Cirbonch Rechtboek* yang dibuat atas usul Residen Cirebon (Mr. P. C. Hoselaar, 1757-1765).
- (c) *Compedium der Voornaamste Javaansche Wetten Nauwkeuring Getroken uithet Mohammedaansche Wetboek Mogharaer* yang dibuat untuk Landraad Semarang (tahun 1750).

(d) *Compedium Inlandsche Wetten bij de Hoven van Bone en Goa* yang disahkan VOC untuk diberlakukan di daerah Makasar (Sulawesi Selatan).

2) Teori *Receptio a Contrario*

Teori yang menentang/kebalikan dari teori *receptie* dari Snouck Hurgronje, Teori *Receptio a contrario* dikemukakan oleh Sayuti Thalib sebagai pengembangan Teori *Receptie Exit* dari Hazairin yang menyatakan bahwa teori *receptie* harus keluar dari teori hukum nasional Indonesia karena bertentangan dengan *Al-Qur'an* dan Sunnah. Teori *Receptio a Contrario* menyatakan bahwa hukum adat hanya berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum agama.³¹ Jadi hukum yang sebenarnya berlaku bagi rakyat adalah hukum agamanya yang kemudian disebut dengan hukum adat.

Sayuti Thalib melihat bahwa kenyataannya Undang-Undang agama Islam berlaku bagi penduduk asli bangsa Indonesia dan telah berjalan lama sebelum tahun 1885. Dengan adanya R.R. 1885 itu maka diperkokoh dan diperkuat dengan peraturan perundang-undangan. Sayuti Thalib berkesimpulan bahwa pemerintah Belanda dan Pemerintahan Hindia Belanda pada saat itu berdasarkan peraturan perundang-undangan yang tertulis dan dengan tegas telah mengakui bahwa Undang-Undang agama Islam dengan istilah *godsdiertige wetten* (peraturan atau hukum Tuhan) berlaku bagi orang Indonesia yang beragama Islam. Hukum yang

³¹ Malik Ibrahim, *Hukum Islam dalam Sistem Peradilan di Indonesia*, Jurnal Ilmu Syari'ah, Vol. 44, Edisi Khusus, Tahun 2010, hlm 281 .

berlaku adalah hukum Islam.³² Bahkan peradilan yang diberlakukan adalah peradilan hukum Islam. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hukum asli atau hukum yang hidup dari bangsa Indonesia sebagaimana menurut Van den Berg tersebut adalah hukum agama mereka sendiri.

c. Teori Berkaitan dengan Pembaharuan Hukum Pidana

Pembaharuan hukum pidana adalah suatu usaha untuk melakukan peninjauan dan pembentukan kembali (reorientasi dan reformasi) hukum pidana Indonesia supaya sesuai dengan nilai-nilai umum sosio-politik, sosio filosofik, dan nilai-nilai kultural masyarakat Indonesia.³³

Alasan-alasan yang mendasari perlunya pembaharuan hukum pidana nasional yaitu antara lain:³⁴

- 1.) Alasan yang bersifat politik adalah wajar bahwa negara Republik Indonesia yang merdeka memiliki KUHP yang bersifat nasional, yang dihasilkan sendiri. Ini merupakan kebanggaan nasional *inherent* dengan kedudukan sebagai negara yang telah melepaskan diri dari penjajah. Tugas dari pembentuk Undang-Undang adalah menasionalkan semua peraturan perundang-undangan warisan kolonial dan ini harus didasarkan kepada Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum.
- 2.) Alasan yang bersifat sosiologis merupakan suatu KUHP yang pada dasarnya adalah pencerminan dari nilai-nilai kebudayaan suatu

³² Asep Romdon, *Op.Cit.*, hlm. 25.

³³ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.*, hlm. 30.

³⁴ Aria Zurnetti, *Kedudukan Hukum Pidana Adat dalam Penegakan Hukum dan Relevansinya dengan Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Rajawali Pers, Depok, 2020, hlm. 67.

bangsa, karena ia memuat perbuatan-perbuatan yang tidak dikehendaki dan mengikatkan pada perbuatan-perbuatan itu merupakan suatu sanksi yang bersifat negatif berupa pidana. Ukuran untuk menentukan perbuatan mana yang dilarang itu tentunya bergantung pada pandangan kolektif yang terdapat dalam masyarakat tentang apa yang baik, yang benar dan sebaliknya.

3.) Alasan yang bersifat praktis yakni pada dasarnya KUHP nasional Indonesia berdasarkan pada W.v.S yang menggunakan bahasa Belanda. Para penegak hukum di Indonesia sudah sedikit yang menguasai bahasa Belanda. Walaupun dalam Undang-Undang Nomor Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat berbagai terjemahan yang berbeda dalam KUHP.

Sehingga dapat dimungkinkan akan terjadi penafsiran yang menyimpang dari teks aslinya yang disebabkan karena terjemahan yang kurang tepat. Alasan lain menambahkan perlu adanya pembaharuan dibidang hukum pidana adalah KUHP nasional didasarkan pada tuntutan adiftif di masa mendatang harus dapat menyesuaikan diri dengan perkembangan-perkembangan internasional yang sudah disepakati oleh masyarakat beradab. Ada pendapat lain mengatakan bahwa hukum pidana juga harus didasarkan pada alasan kultural, karena sistem hukum suatu negara merupakan cerminan budaya bangsa.³⁵

³⁵ *Ibid.*

2. Kerangka Konseptual

a. Penerapan

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)³⁶, pengertian penerapan adalah perbuatan menerapkan, sedangkan menurut beberapa ahli, penerapan adalah suatu perbuatan mempraktekkan suatu teori, metode, dan hal lain untuk mencapai tujuan tertentu dan untuk suatu kepentingan yang diinginkan oleh suatu kelompok atau golongan yang telah terencana dan tersusun sebelumnya.

Menurut Guntur Setiawan³⁷ penerapan (implementasi) adalah perluasan aktivitas yang saling menyesuaikan proses interaksi antara tujuan dan tindakan untuk mencapainya serta memerlukan jaringan pelaksana, birokrasi yang efektif. Berdasarkan pengertian-pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa kata penerapan (implementasi) adalah suatu aktifitas dengan adanya aksi dan tindakan pada suatu kegiatan yang terencana dan dilakukan secara sungguh-sungguh berdasarkan acuan norma tertentu untuk mencapai tujuan kegiatan.

b. Pidana Cambuk

Cambuk adalah alat pemukul yang terbuat dari rotan yang berdiameter 0,75 sampai dengan 1 (satu) sentimeter, panjangnya 1 meter tidak mempunyai ujung ganda, pada pangkalnya ada pegangan.³⁸

Sedangkan cambuk yang dimaksud didalam *Qanun* adalah suatu alat pemukul yang berdiameter antara 0,75 cm sampai 1 (satu) sentimeter,

³⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia

³⁷ Guntur Setiawan, *Implementasi Dalam Birokrasi Pembangunan*, Remaja Rosdakarya Offset, Bandung, 2004, hlm. 4.

³⁸ Hasanuddin Yusuf Adan, *Syari'at Islam dan Politik Lokal Aceh*, Adnin Foundation Publisher, Banda Aceh 2017, hlm. 85.

panjang 1 (satu) meter dan tidak mempunyai ujung ganda atau dibelah. Cambuk yang dimaksud adalah satu benda yang digunakan algojo untuk mencambuk pelanggar Syari'at Islam di Aceh, akan tetapi alat yang digunakan tidak boleh asal-asalan, harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Pidana cambuk merupakan salah satu jenis hukuman yang diancamkan terhadap pelaku tindak pidana (*jarimah*) sebagaimana terdapat di dalam berbagai *Qanun*.³⁹ Adanya ketentuan hukuman cambuk sesuai dengan ketentuan dalam syari'at Islam yang berdasar pada *Al-Qur'an*, *Al-Hadits*, serta *Ijma'* (konsensus) para ulama'. Ketentuan hukuman cambuk ini sebagaimana yang telah diuraikan yaitu hukuman yang terdapat dalam *had* dalam *qodzaf* (menuduh zina tanpa bukti), pezina *ghoiru muhson* (belum menikah), peminum *khamer*, dan *ta'zir*. Namun, hukuman cambuk yang akan dibahas dalam penulisan ini yaitu hukuman cambuk terhadap pelaku zina *ghoiru muhson*.

Ketentuan hukuman cambuk yang berupa hukuman hanya diperuntukkan bagi pezina *ghoiru muhson* terdapat dalam surat An-Nur ayat 2:

“Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka cambuklah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali cambukan, 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.”

³⁹ Natangsa Subakti, *Pidana Cambuk dalam Perspektif Keadilan Hukum dan Hak Asasi Manusia di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam*, Jurnal Hukum No. 3 Vol. 17 Juli 2010: 456 – 474, hlm. 466.

Selain pidana cambuk seratus kali, bagi pezina *ghoiru muhson* juga dihukum dengan pengasingan selama satu tahun. Para Ulama dalam hal ini berbeda pendapat. Menurut Hanafi, hukuman pengasingan bukan merupakan hukuman *had* bagi pezina, tetapi ia hukuman tambahan yang merupakan wewenang seorang Imam (*Khalifah/Penguasa*). Bila dikehendaki maka akan ditambah dengan pengasingan, bila tidak dikehendaki maka juga tidak ada tambahan hukuman pengasingan. Sedangkan *jumhur* ulama' seperti Malik, Syafi'i, dan Hambali berpendapat bahwa hukuman pengasingan termasuk hukuman *had* bagi pezina.

c. Tindak Pidana Zina

Zina dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai perbuatan bersenggama antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat oleh suatu hubungan perkawinan. Sedangkan menurut Para *fuqana* (ahli hukum Islam) mengartikan zina yaitu melakukan hubungan seksual dalam arti memasukan zakar (kelamin pria) ke dalam vagina wanita yang dinyatakan haram, bukan karena *syubhat* dan atas dasar *syahwat*.⁴⁰

Pada dasarnya di dalam aturan mengenai tindak pidana zina terjadi perbedaan antara hukum positif dengan hukum pidana Islam. Dalam hukum positif perbuatan zina diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tepatnya mengenai bab kejahatan

⁴⁰ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 37.

terhadap kesusilaan. Pada Pasal 284 KUHP ayat (1)⁴¹ diancam pidana penjara paling lama sembilan bulan:

- 1) Laki-laki yang beristeri melakukan zina, padahal diketahuinya bahwa Pasal 27 BW Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (sipil) berlaku padanya;
- 2) Perempuan yang bersuami melakukan zina, padahal diketahuinya bahwa Pasal 27 BW Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (sipil) berlaku padanya;
- 3) Laki-laki yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin;
- 4) Perempuan yang telah bersuami yang turut melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin dan Pasal 27 BW Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (sipil) berlaku padanya.

Pada ayat (2): “tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 BW, dalam tempo tiga bulan diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah meja dan tempat tidur, karena alasan itu juga”.

Rumusan dari ketentuan Pasal 284 KUHP tersebut maka unsur-unsur zina adalah sebagai berikut: adanya persyaratan telah kawin; adanya pengaduan dari suami atau istri yang tercemar, dan si turut serta harus mengetahui bahwa pasangannya terikat perkawinan. Berdasarkan ketentuan Pasal 284 KUHP, apabila laki-laki dan perempuan yang kedua-

⁴¹ Andi Hamzah, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP&KUHP)*, Rineka Cipta, Jakarta, 2011, hlm. 114.

duanya belum kawin dan melakukan hubungan seks di luar ikatan perkawinan yang sah maka tidak dapat dikategorikan sebagai zina dan tidak dapat dijerat oleh hukum. Dengan kata lain, ketentuan Pasal 284 KUHP, baik secara langsung maupun tidak langsung memberikan peluang kepada persetubuhan di luar nikah antara laki-laki dan perempuan yang masing-masing sedang tidak terikat perkawinan dengan orang lain.⁴²

Berbeda pengaturan dengan yang ada di dalam hukum pidana Islam. Di dalam hukum pidana Islam sumber hukum Islam ialah Al-Quran, As Sunnah/Al Hadist dan Al Ra'yu. Dalam Al-quran diantaranya diatur di dalam surat An-Nur ayat 2 dan An-Nisa ayat 15. Garis hukum yang termuat didalam surat-surat tersebut ialah sebagai berikut:

- 1) Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina hukuman dari tiap-tiap orang dari keduanya seratus kali cambukan.
- 2) Pelaksanaan hukuman cambuk bagi pezina, tidak boleh ada belas kasihan kepada keduanya yang mencegah kamu untuk menjalankan hukum Allah jika kamu beriman kepada Allah dan hari akhirat.
- 3) Pelaksanaan hukuman kepada pezina harus disaksikan oleh sekumpulan orang-orang beriman.
- 4) Para wanita yang mengerjakan perbuatan keji dalam bentuk zina harus disaksikan oleh 4 orang Saksi.

d. Pidanaan

Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pidanaan” diartikan sebagai penghukuman. Pidanaan atau hukuman

⁴² Lidya Suryani Widayati, *Revisi Pasal Perzinaan dalam Rancangan KUHP: Studi Masalah Perzinaan di Kota Jakarta*, Jurnal Hukum No. 3 Vol. 16 JULI 2009: 311-336.

menurut Andi Hamzah adalah suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada seseorang.⁴³ Jadi antara pembedaan dan pidana itu berbeda, pembedaan berbicara tentang sanksi yang menderitakan, sedangkan pidana berbicara tentang hukum pidana itu sendiri.

Pidana dijatuhkan bukan karena telah berbuat jahat tetapi agar pelaku kejahatan tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa. Pernyataan di atas, terlihat bahwa pembedaan itu sama sekali bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang pelaku kejahatan sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa. Pemberian pidana atau pembedaan dapat benar-benar terwujud apabila melihat beberapa tahap perencanaan sebagai berikut:

- a) Pemberian pidana oleh pembuat Undang-Undang;
- b) Pemberian pidana oleh badan yang berwenang;
- c) Pemberian pidana oleh instansi pelaksana yang berwenang.

Pembedaan dapat diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim mencakup pengertian:

- 1) Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pembedaan.
- 2) Keseluruhan sistem untuk pemberian/penjatuhan dan pelaksana pidana.
- 3) Keseluruhan sistem untuk fungsionalisasi/ operasionalisasi/ konkretisasi pidana.

⁴³Andi Hamzah, *Op. Cit.*, hlm. 1.

- 4) Keseluruhan sistem yang mengatur agar hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasikan secara konkret lalu seseorang dijatuhi sanksi.⁴⁴

e. Pemidanaan Hukum Pidana Indonesia

Menurut Prof. Sudarto⁴⁵ perkataan pemidanaan adalah sinonim dengan istilah penghukuman. Penghukuman itu berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya. Menetapkan hukum untuk suatu peristiwa itu tidaklah hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, tetapi juga hukum perdata. Oleh karena itu, sepanjang menyangkut penghukuman dalam lapangan hukum pidana, maka istilah penghukuman harus disempitkan artinya, yaitu penghukuman dalam perkara pidana. Untuk menyebut penghukuman dalam perkara pidana dapat dipakai perkataan pemidanaan atau pemberian (penjatuhan) pidana oleh hakim.

Orang tidak dapat dikenakan sanksi berupa pidana di luar apa yang telah ditentukan di dalam Undang-Undang. Dalam hal penjatuhan pidana, hakim terikat pada jenis-jenis sanksi pidana yang telah ditetapkan dalam Undang-Undang. Ini sudah merupakan pendirian dari Mahkamah Agung Republik Indonesia, yang secara tegas menentukan, bahwa perbuatan menambah jenis-jenis pidana yang telah ditentukan dalam Pasal 10 KUHP dengan lain-lain jenis pidana adalah terlarang. Hukum pidana Indonesia menentukan jenis-jenis sanksi pidana atas pidana pokok dan pidana

⁴⁴ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, PT Citra Adiya Bakti, Bandung, 2013, hlm. 107-108.

⁴⁵ Failin, *Sistem Pidana dan Pemidanaan di dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Cendikia Hukum, Vol. 3, No. 1, September 2017, hlm. 21.

tambahan. Hal tersebut secara tegas dirumuskan di dalam Pasal 10 KUHP yang berbunyi:⁴⁶

Pidana terdiri atas:

(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.

f. Pidanaan Hukum Pidana Islam

Hukum pidana Islam meliputi tiga bidang pokok, yaitu tindak pidana *qisas*, *hudud*, dan *takzir*. *Qisas* terdiri dari dua macam, yaitu *qisas* dalam tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan. Sementara itu, tindak pidana *hudud* meliputi tujuh macam, yaitu:⁴⁷

- 1.) Perzinaan;
- 2.) Penuduhan zina;
- 3.) Pencurian;
- 4.) Perampokan;
- 5.) Pemberontakan;
- 6.) Perbuatan meminum khamar atau penyalahgunaan narkoba; dan
- 7.) Perbuatan murtad.

Selanjutnya, semua jenis tindak pidana yang tidak masuk ke dalam ranah *qisas* dan *hudud* masuk ke dalam ranah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *takzir*, yaitu hukuman yang ditetapkan oleh

⁴⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

⁴⁷ Muhammad A.S. Gilalom, *Penguatan Sanksi Pidana Islam dalam Sistem Pelaksanaan Pidanaan Menurut KUHP*, Jurnal *Lex Crimen* Vol. VI, No. 1. Januari 2017. hlm. 151.

otoritas yang berwenang di sebuah lembaga atau negara tertentu. Biasanya hukuman *takzir* diatur dalam aturan perundang-undangan yang disusun oleh pemerintah dan DPR atau pihak lain seperti dewan kehormatan (untuk di sebuah lembaga yang lingkupnya lebih kecil).⁴⁸

Penerapan sanksi pidana Islam berupa hukuman mati dan hukuman cambuk yang eksekusinya dilaksanakan oleh petugas yang diperintahkan. Setelah melalui mekanisme/proses persidangan dan aturan yang berlaku; hal ini sama yang dilaksanakan di Indonesia, ada hukuman pokok dan ada hukuman tambahan. Sanksi pidana Islam (tindak pidana *qisas*, tindak pidana *hudud* dan tindak pidana *takzir*) diatur dan bersumber pada Al-Qur'an dan Sunnah atau Hadist Nabi. Hukum pidana Islam terdapat *Jarimah Qisas*, *Jarimah Hudud* dan *Jarimah* yang pada prinsipnya masing-masing *jarimah* berbeda.

Jarimah qisas yaitu kesamaan antara perbuatan pidana dan sanksi hukumannya; hukuman pembalasan yang diberlakukan dan eksekusinya melibatkan *ulil amri*/pemerintah Indonesia sebagai negara hukum diatur menurut KUHP. Sanksi pidana *hudud*, tindak pidana baik jenis, bentuk dan sanksinya oleh Allah, diatur dan bersumber pada Al-qur'an, *Hadist*, berlaku untuk semua manusia. Sanksi pidana *takzir*; dikenakan kepada pelaku oleh otoritas pemerintah, orang tua yang sifatnya mendidik, ini merupakan perwujudan penguatan sistem pelaksanaan menurut KUHP.

⁴⁸ *Ibid.*

g. Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia

Pembaharuan hukum yang sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat perlu dilakukan terhadap KUHP nasional yang masih memberlakukan KUHP zaman penjajahan Belanda sebagai landasan filosofis bangsa Indonesia tentang perlunya melaksanakan pembaharuan hukum pidana atas dasar latar belakang filosofis yang demikian ditegaskan pula oleh Barda Nawawi Arief, pembaharuan hukum pidana berarti suatu sentral bangsa Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan *criminal* dan kebijakan penegakan hukum. Hal tersebut telah merefleksikan perkembangan pemikiran hukum pidana di Indonesia, yang menggambarkan adanya keseimbangan antara keinginan untuk melakukan pembaharuan hukum pidana, melalui perundang-undangan dengan kesadaran bahwa dalam usaha demikian perlu diperhatikan nilai-nilai kenyataan yang hidup dalam masyarakat.⁴⁹ Pembaharuan hukum pidana Indonesia dapat diperlukan jika,

- 1) KUHP dipandang tidak lagi sesuai dengan dinamika perkembangan hukum pidana nasional Indonesia.
- 2) Perkembangan Hukum Pidana diluar KUHP, baik berupa hukum pidana khusus maupun hukum pidana administrasi telah menggeser keberadaan sistem hukum pidana dalam KUHP. Keadaan ini telah mengakibatkan terbentuknya lebih dari satu sistem hukum pidana yang berlaku dalam sistem hukum pidana nasional.

⁴⁹ Nilma Suryani, *Penerapan Sanksi Pidana Adat dalam Putusan Hakim terhadap Tindak Pidana Penghinaan sebagai Suatu Delik Adat (Studi: Hukum Pidana Adat Minangkabau)*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 2020, hlm. 21.

- 3) Dalam beberapa hal telah juga terjadi duplikasi norma hukum pidana antara norma hukum pidana dalam KUHP dengan norma hukum pidana dalam Undang-Undang di luar KUHP.

Implementasi pembaharuan hukum pidana diletakkan dalam kerangka berpikir yang dilandasi oleh dasar filsafah dan nilai-nilai sosial budaya bangsa Indonesia, tentu bukan merupakan suatu pekerjaan yang mudah. Ketidakmudahan itu menurut Romli Atmasasmita, antara lain disebabkan karena dominannya pengaruh pola pikir legistis.⁵⁰

G. Metode Penelitian

Menurut Bambang Sunggono,⁵¹ bahwa penelitian hukum pada dasarnya merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berdasarkan pada metode, sistematika, dan pemikiran tertentu. Dengan demikian penelitian itu bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis, dan konsisten. Oleh karena itu penelitian hukum merupakan proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁵² Penelitian hukum dilakukan untuk menemukan teori substansi sebagai respon terhadap aneka peristiwa yang terjadi di masyarakat. Temuan yang dihasilkan dalam penelitian hukum tidak lain merupakan preskripsi dalam upaya menyelesaikan persoalan hukum yang tengah terjadi di masyarakat.⁵³

Adapun metode penelitian yang dipergunakan dalam penulisan penelitian ini adalah sebagai berikut:

⁵⁰ *Ibid.* hlm. 22.

⁵¹ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm. 39.

⁵² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011, hlm. 35.

⁵³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Rajawali Pers, Jakarta, 2015, hlm. 87.

1. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan *yuridis normatif*. Pendekatan *yuridis normatif* artinya memecahkan permasalahan dengan menggunakan peraturan perundang-undangan yang telah dijabarkan dalam pasal-pasal, dalam penelitian normatif ini peneliti akan melakukan kajian norma terhadap obyek penelitian yang berupa nilai, asas, norma hukum positif dan hukum pidana Islam beserta pelaksanaannya. Keterkaitannya dengan penelitian normatif, pendekatan yang digunakan dalam penulisan hukum menurut Peter Mahmud Marzuki adalah sebagai berikut:⁵⁴

1. Pendekatan kasus (*case approach*)
2. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*)
3. Pendekatan historis (*historical approach*)
4. Pendekatan perbandingan (*Comparative approach*)
5. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*)

Dalam pendekatan perundang-undangan ini yang akan diteliti adalah aturan pidana cambuk dalam tindak pidana zina yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan aturan tindak pidana zina yang tercantum di dalam kitab *fiqh* jinayah. Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua Undang-Undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani,⁵⁵ dalam hal ini adalah tindak pidana zina. Dengan pendekatan perundang-undangan diharapkan produk hukum ikut terampil menyelesaikan persoalan sebagai produk legislasi dalam sebuah perundang-undangan di dalam negara.

⁵⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit*, hlm. 93.

⁵⁵ *Ibid.*

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif dan juga penelitian ini bersifat deskriptif-komparatif. Deskriptif-komparatif artinya penelitian yang memberikan gambaran tentang hukum pidana Islam terhadap hukum pidana Indonesia mengenai pidana cambuk dalam tindak pidana zina. Dengan menggunakan objek kajian penelitian berupa pustaka-pustaka yang ada, buku-buku yang bersangkutan, perundang-undangan, aturan hukum Islam, jurnal dan peraturan-peraturan yang mempunyai korelasi terhadap pembahasan masalah.⁵⁶

Menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji menjelaskan bahwa penelitian normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.⁵⁷ Dengan demikian, penelitian ini sepenuhnya menggunakan data sekunder, sehingga mengkaji kaedah-kaedah normatif dan asas-asas hukum yang terkandung dalam hukum pidana Islam. Kemudian asas-asas hukum pidana Islam tersebut selanjutnya diperbandingkan dengan asas-asas hukum yang mendasari penyusunan norma atau substansi pembaharuan hukum pidana di Indonesia sebagaimana tercermin dalam Konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) baru.

3. Jenis dan Sumber Data

Penelitian ini akan mengambil sumber data dari beberapa cara, yaitu:

a. Jenis Data

Dalam penulisan tesis ini, penulis akan menggunakan jenis data untuk memperoleh data yang akan diangkat berdasarkan permasalahan-permasalahan yang akan penulis teliti. Dalam penelitian hukum, bahan

⁵⁶ Nilma Suryani, *Op. Cit.*, hlm. 29.

⁵⁷ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, hlm. 13.

hukum sekunder dari sudut kekuatan mengikatnya menurut Soerjono Soekanto dapat dibedakan ke dalam, yaitu:

1) Bahan hukum primer merupakan bahan yang menjadi sumber utama dalam penelitian. Bahan hukum primer yang digunakan ialah bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari:

- a) Norma atau kaedah dasar, yakni Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945.
- b) Peraturan perundang-undangan terutama Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).
- c) Bahan hukum yang tidak dikodifikasikan, seperti fiqh jinayah/hukum pidana Islam.

2) Data Sekunder, merupakan data yang diperoleh melalui studi kepustakaan yaitu berupa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok permasalahan yang akan diteliti, baik dari hasil penelitian hukum yang berwujud laporan atau data yang telah ada pada sumber yang resmi dan akurat.

b. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini dapat melalui dengan Penelitian kepustakaan. Sumber data diperoleh melalui membaca, mencatat, mengutip data dari buku-buku peraturan perundang-undangan serta literatur yang berkaitan dengan permasalahan ini.⁵⁸

⁵⁸ Renim Tria Zahara, *Pelaksanaan Qanun Sebagai Prospek Pemberlakuan Hukum Pidana Islam di Provinsi Aceh*, Tesis Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang, 2015, hlm. 39.

a) Bahan hukum primer merupakan bahan yang menjadi sumber utama dalam penelitian. Bahan hukum primer yang digunakan ialah bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari:

(1) Norma atau kaedah dasar, yakni Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945.

(2) Peraturan perundang-undangan terutama Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

(3) Bahan hukum yang tidak dikodifikasikan, seperti Fiqh Jinayah/Hukum Pidana Islam.

b) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan untuk memperkuat mengenai bahan hukum primer, bahan hukum sekunder meliputi;

(1) Hasil penelitian berupa disertasi dan tesis.

(2) Putusan pidana cambuk di Aceh

(3) Jurnal/karya ilmiah yang terakreditasi dan diterbitkan oleh lembaga pendidikan, lembaga pemerintah atau lembaga lainnya.

(4) Buku-buku literatur yang berkaitan dengan objek penelitian

(5) Media online yang berhubungan dengan penelitian ini.⁵⁹

c) Bahan hukum tersier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, contohnya adalah kamus, ensiklopedia, dan indeks komulatif.⁶⁰

⁵⁹ Nilma Suryani, *Op.Cit.* hlm. 30.

⁶⁰ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, *Op. Cit.* hlm.52.

4. Teknik Pengumpulan Data

Menggunakan studi Dokumen yaitu pengumpulan data dengan mencari dan mempelajari buku-buku dan dokumen yang berkaitan dengan permasalahan yang penulis teliti.⁶¹

5. Pengolahan dan Analisis Data

Pengolahan dan analisis data merupakan suatu proses dimana setelah memperoleh data kemudian ditentukan materi-materi apa saja yang dibutuhkan sebagai bagian dari penulisan.

a. Pengolahan Data

Data-data yang diperoleh setelah penelitian diolah dengan proses *editing* dengan arti memilah data yang relevan dan yang dibutuhkan kemudian diidentifikasi dan diinvestarisasikan untuk selanjutnya diklasifikasikan secara sistematis sesuai dengan perumusan masalah yang diteliti. Pengolahan data yang pertama adalah meneliti kembali catatan para pencari data itu untuk mengetahui apakah catatan-catatan itu sudah cukup baik dan dapat segera disiapkan untuk keperluan proses berikutnya.

b. Analisis Data

Setelah mendapatkan data yang diperlukan baik data primer maupun data sekunder, maka dilakukan analisis data secara kualitatif dengan melakukan penilaian atau menganalisis data yang bersumber dari bahan hukum yang terkumpul melalui teknik pengumpulan data yang digunakan berdasarkan kepada konsep, teori, tesis, prinsip hukum, pendapat pakar atau pandangan peneliti sendiri.

⁶¹ Renim Tria Zahara, *Op. Cit.*, hlm. 41.