

BAB II
ZINA DALAM PERSPEKTIF
HUKUM PIDANA POSITIF DAN HUKUM PIDANA ISLAM

A. Tindak Pidana Zina Menurut Hukum Positif (Pasal 284 KUHP)

1. Pengertian Zina

Kata perzinahan berasal dari kata dasar zina yang berarti:

- a. Perbuatan bersenggama antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat atas tali perkawinan (pernikahan).
- b. Perbuatan bersenggama antara seorang laki-laki yang terikat perkawinan dengan seorang perempuan yang bukan istrinya, atau seorang perempuan yang bersenggama dengan seorang laki-laki yang bukan suaminya.¹

Sedangkan menurut Purwadarminta, zina merupakan perbuatan bersetubuh yang tidak sah seperti bersundal, bermukah dan bergendak.² Zina menurut R. Soesilo adalah persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang telah kawin (nikah) dengan perempuan atau laki-laki yang bukan istrinya atau suaminya

¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1985, hlm. 1155.

² Purwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1985, hlm. 158.

dan dilakukan suka sama suka yakni tidak ada paksaan dari salah satu pihak.³

Secara umumpun, pemakaian kata zina untuk menunjuk pada suatu persetubuhan yang dilakukan diluar perkawinan, banyak digunakan oleh masyarakat dalam pembicaraan sehari-hari. Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Departemen Kehakiman RI di dalam KUHP yang dinyatakan sebagai penterjemahan resmi *Wetboek van Strafrecht (WvS)*, menggunakan kata gendak untuk menunjuk pada kata *Overspel* yang berasal dari bahasa belanda yang terdapat pada pasal 284 ayat 1 KUHP.⁴

2. Unsur dan Syarat Tindak Pidana Zina

Seperti yang diketahui bahwa untuk menentukan perbuatan itu bisa dikatakan tindak pidana atau bukan, maka harus memenuhi persyaratan agar perbuatan tersebut dapat dijatuhi pidana. Demikian juga dengan perbuatan zina, bahwa suatu perbuatan bisa dianggap perbuatan zina apabila telah memenuhi beberapa unsur, antara lain:

1. Kesengajaan

Tindak pidana perzinahan atau *Overspel* yang dimaksudkan dalam pasal 284 ayat 1 KUHP yang berbunyi:

“ Diancam dengan penjara paling lama sembilan bulan:

³ R. Soesilo, *KUHP dan Komentar-komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, BOGOR: Politea, tt, hlm. 181.

⁴ Lamintang, *Delik-Delik Khusus Tindak Pidana-Tindak Pidana Melanggar Norma-Norma Kesusilaan Dan Norma-Norma Kepatutan*, Bandung: Mandar Maju, 1990, hlm. 89.

- Ke-1 a. Seorang pria telah menikah yang melakukan zina, padahal diketahui pasal 27 BW berlaku baginya.
- b. Seorang wanita yang telah menikah yang melakukan zina
- Ke-2 a. Seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui, bahwa yang turut bersalah telah menikah.
- b. Seorang wanita tidak menikah yang turut serta melakukan perbuatan itu padahal diketahui olehnya, bahwa yang turut bersalah telah menikah dan pasal 27 BW berlaku padanya.⁵

Itu merupakan suatu *Opzettelijk Delic* atau suatu tindak pidana yang harus dilakukan dengan sengaja. Sehingga suatu kesengajaan itu harus terbukti pada si pelaku bahwa telah melakukan tindak pidana perzinahan yang diatur dalam pasal 284 KUHP.

2. Adanya *Vleeslijk Gemeenschap* (persetubuhan)

Menurut Profesor Simon, yang dikutip oleh Lamintang, untuk adanya suatu perzinahan menurut pasal 284 KUHP itu diperlukanya *Vleeslijk Gemeenschap* atau diperlukan adanya suatu hubungan alat kelamin yang selesai dilakukan antara seorang pria dengan seorang wanita.⁶

3. Pengaduan

Artinya bahwa perbuatan tersebut bisa dikatakan suatu perbuatan zina apabila dari salah satu pihak yang dirugikan telah mengadukan perbuatan tersebut kepada pihak yang berwajib, sehingga memberikan hak kepada yang berwajib untuk bisa

⁵ *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Pasal 284 ayat 1.

⁶ Lamintang, *Op.,Cit*, hlm. 89.

melakukan penyidikan, karena pasal 284 KUHP merupakan suatu delik aduan yang absolute.⁷

3. Sanksi Tindak Pidana Perzinahan

Dalam KUHP pasal 284 dijelaskan bahwa ketika seseorang melanggar ketentuan pasal tersebut dengan memenuhi beberapa unsur dan syaratnya, maka orang tersebut akan dikenakan hukuman selamalamanya sembilan bulan penjara.⁸ Dalam hal penentuan hukuman ini memang terkesan ringan apabila dibandingkan dengan akibat yang akan ditimbulkan.

Tidak semua perbuatan persetubuhan bisa dikatakan zina yang dijatuhi hukuman pidana, ada kalanya perbuatan persetubuhan itu merupakan persetubuhan yang sah, seperti halnya :

- Apabila dilakukan oleh seorang laki-laki dan perempuan yang terjalin dengan suatu ikatan yang sah.
- Apabila ada seorang istri yang digerakkan oleh suaminya untuk melakukan persetubuhan dengan laki-laki lain, itu pun jika si istri melakukan perbuatan persetubuhan sekalipun, dalam hal ini tidak dikenai hukuman.
- Seorang yang belum menikah yang melakukan persetubuhan hanya dapat di persalahkan sebagai perbuatan turut serta

⁷ Delik Aduan Absolut adalah suatu aduan yang hanya bisa dilakukan oleh orang yang merasa dirugikan karena suatu perbuatan pidana, (misalnya apabila seorang suami selingkuh, maka yang berhak untuk mengadukan agar suami tersebut dipidana, hanyalah istrinya saja).

⁸ *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Pasal 284 ayat 1.

melakukan, meskipun telah melakukan segala perbuatan yang dilakukan oleh orang yang telah menikah (persetubuhan).⁹

Dari penjelasan diatas maka dapat diketahui bahwa tidak ada sanksi perzinahan sebagaimana yang telah diatur dalam pasal 284 KUHP, bahkan menurut ketentuannya, hakim harus memberikan putusan bebas atau *Vrijspraak* bagi pelaku.¹⁰

B. Tindak Pidana Perzinahan Menurut Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Zina

Zina menurut Abu Zahrah adalah hubungan kelamin antara orang laki-laki dengan perempuan tanpa adanya ikatan perkawinan yang sah dan dilakukan dengan sadar tanpa adanya paksaan.¹¹ Sedangkan Sayyid Sabbiq mendefinisikan zina sebagai hubungan kelamin sesaat yang tak bertanggungjawab.¹²

Dalam Islam, perbuatan zina yang dilakukan baik pelakunya sudah nikah atau belum nikah, baik suka sama suka atau tidak, tetap dinamakan zina.¹³ Para Ulama sendiri dalam memberikan definisi zina berbeda dalam redaksinya, namun dalam substansinya hampir sama. Dibawah ini akan penulis kemukakan definisi menurut ulama empat mazhab yakni sebagai berikut:

⁹ Moch Anwar, *Hukum Pidana Bagian Khusus (KUHP Buku II)*, Bandung: Alumni, 1981, hlm. 223.

¹⁰ Lamintang, *Op., Cit*, hlm. 95.

¹¹ Abu Zahrah, *Al-jarimah wa al-Uqubah Fi al-fiqh al-Islam*, Beirut: Dar al-Fikr, tt, hlm, 109.

¹² Sayyid Sabbiq, *Fiqh sunah*, Kuwait: Dar al-Bayan, 1968, hlm. 90.

¹³ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm. 3.

a. Pendapat Syafi'iyah

Syafi'iyah sebagaimana yang juga dikutip oleh Abdul Qodir Audah, memberikan definisi sebagai berikut:

Zina adalah memasukkan *zakar* kedalam *farji* yang diharamkan karena zatnya tanpa ada *syubhat* dan menurut tabi'atnya menimbulkan syahwat.

b. Pendapat Malikiyah

Zina adalah persetubuhan yang dilakukan oleh orang mukalaf terhadap *farji* manusia (wanita) yang bukan miliknya secara disepakati dengan kesengajaan.

c. Pendapat Hanafiyah

Zina ialah nama bagi persetubuhan yang haram dalam *qubul* (kemaluan) seorang perempuan yang masih hidup dalam keadaan ikhtiar (tanpa paksaan) di dalam negeri yang adil yang dilakukan oleh orang-orang kepadanya berlaku hukum Islam, dan wanita tersebut bukan miliknya dan tidak ada *syubhat* dalam miliknya.

d. Pendapat Hanabilah

Zina ialah melakukan perbuatan keji (persetubuhan) baik terhadap kemaluan wanita (*farji*) maupun dubur.

Apabila kita perhatikan maka keempat definisi diatas berbeda dalam redaksi dan susunan kalimatnya, namun dalam intinya sama, yaitu bahwa zina adalah hubungan kelamin antara seorang laki-laki dan perempuan diluar nikah. Hanya kelompok Hanabilah yang

memberikan definisi yang singkat dan umum, yang menyatakan bahwa zina merupakan setiap perbuatan keji yang dilakukan terhadap qubul atau dubur. dengan demikian, hubungan kelamin terhadap dubur termasuk zina dan dapat dikenakan hukuman *hadd*.¹⁴

Kemudian mengenai persetubuhan yang dianggap sebagai zina dalam Islam adalah persetubuhan yang dilakukan antara laki-laki dan perempuan diluar nikah dan persetubuhan dalam farji (kemaluan), ukurannya adalah apabila kepala kemaluan laki-laki (*hasafah*) telah masuk kedalam kemaluan wanita (*farji*) baik masuknya sedikit atau banyak, baik tidak keluarnya sperma atau adanya penghalang tipis yang tidak menghalangi perasaan dan kenikmatan bersenggama.¹⁵

Disamping itu, kaidah untuk menentukan persetubuhan sebagai zina adalah persetubuhan yang terjadi bukan pada miliknya sendiri. Dengan demikian apabila persetubuhan terjadi dalam lingkungan hak sendiri karena ikatan perkawinan maka persetubuhan tersebut tidak dianggap sebagai zina, walaupun persetubuhannya itu diharamkan karena suatu sebab, hal ini karena hukum haramnya persetubuhan tersebut datang belakangan karena adanya suatu sebab bukan karena zatnya, misalnya, seperti menyetubuhi istri yang sedang haid, nifas atau sedang berpuasa ramadhan. persetubuhan karena sebab ini dilarang tetapi tidak dianggap sebagai zina.

¹⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit*, hlm. 7. Dapat dilihat juga dalam kitab karangan Abdul Al-Qadir Audah, *Al- Tasyri' al-Jinaiy al-Islamy*, Jilid II, Kairo: Dar al-Urubah, 1963, hlm. 349.

¹⁵ Sayyid Sabbiq, *Op. Cit*, hlm, 93.

Dari uraian diatas dapat diketahui bahwa apabila persetubuhan tidak memenuhi ketentuan-ketentuan tersebut maka tidak dianggap sebagai zina yang dikenai hukuman had, melainkan hanya tergolong kepada perbuatan maksiat yang hanya dikenai hukuman takzir, perbuatan maksiat adalah setiap perbuatan yang pada akhirnya akan mendatangkan dan menjurus kepada perbuatan zina, contohnya seperti *mufakhadhah* (memasukkan penis diantara dua paha), memasukkan penis kedalam mulut, berciuman, berpelukan, bersunyi-sunyian dengan wanita yang bukan *makhramnya*, tidur dengan wanita yang bukan muhrim atau sentuhan-sentuhan lainnya diluar *farji* yang merupakan rangsangan terhadap perbuatan zina.¹⁶

Islam menganggap zina bukan hanya sebagai suatu dosa besar melainkan juga sebagai tindakan yang akan membuka pintu gerbang berbagai perbuatan memalukan lainnya, akan menghancurkan landasan keluarga yang sangat mendasar, akan menimbulkan perselisihan dan pembunuhan, meruntuhkan nama baik dan kekayaan, serta menyebarkan sejumlah penyakit baik jasmani maupun rohani.¹⁷ Oleh karena itu Allah SWT melarang manusia untuk berbuat zina bahkan mendekati sekalipun, seperti yang telah di firmankan di dalam Al-Qur'an Surat Al Isro' ayat 32 yang berbunyi:

¹⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit*, hlm. 9.

¹⁷ Abdurrahman I Doi, *Tindak Pidana dalam Syariat Islam*, Jakarta: Rineka Cipta, 1992.



Artinya: “Dan janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji dan suatu jalan yang buruk”. (QS. Al-Isro’ : 32).¹⁸

Kemudian mengenai hukuman bagi pelaku zina, di dalam hukum pidana Islam dikategorikan sebagai *jarimah hudud* atau *had* yakni suatu jenis hukuman yang mana hukuman tersebut telah ditentukan oleh *nash* dan merupakan hak Allah SWT, sehingga hukuman had tidak bisa digugurkan oleh perseorangan (orang yang menjadi korban atau keluarga korban) atau bahkan oleh masyarakat yang diwakili oleh negara sekalipun.

Dari pengertian diatas dapat diketahui bahwa ciri khas *jarimah had* itu adalah sebagai berikut:

- a. Hukumannya tertentu dan terbatas, dalam arti bahwa hukuman tersebut telah ditentukan oleh *nash* dan tidak ada batasan minimal maupun maksimal hukuman.
- b. Hukuman tersebut merupakan hak Allah semata-mata.¹⁹

Sedangkan macamnya *jarimah had* dalam hukum Islam ada tujuh macam yaitu: *Jarimah Zina*, *Jarimah Qadzaf*, *Jarimah Syurb Al-*

¹⁸ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur’an, (TM. Hasbi Ash-Shiddieqy), *Al Qur’an dan Terjemahnya*, Jakarta: Depag RI. Proyek Pengadaan Kitab Suci Al-Qur’an, 1989, hlm. 429.

¹⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Op, Cit*, hlm. X.

*Khamr, Jarimah Pencurian, Jarimah Hirobah, Jarimah Riddah, Jarimah Pemberontakan (al-Bagyu).*²⁰

2. Unsur dan Syarat *Jarimah Zina*

Suatu perbuatan baru bisa dianggap zina apabila telah memenuhi dua unsur yakni:

- a) Unsur-unsur yang bersifat umum
- b) Unsur-unsur yang bersifat khusus.

a) Unsur-unsur yang bersifat umum

1. Adanya *nash* yang melarang yakni Surat al-Isra' ayat 32:



Artinya: “Dan janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji dan suatu jalan yang buruk”. (QS. Al-Isro' : 32).²¹

2. Adanya perbuatan zina atau persetubuhan yang dilakukan diluar ikatan perkawinan.

Sehingga apabila ada dua orang berlainan jenis sedang bermesraan seperti halnya berpelukan atau berciuman belum bisa dikatakan zina dan tidak dihukum dengan hukuman *had*, karena perbuatan tersebut belum bisa didefinisikan sebagai perzinahan.

²⁰ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1967, hlm. 7.

²¹ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, (TM. Hasbi Ash-Shiddieqy), *Lot., Cit.*

3. Pelaku zina adalah mukallaf, artinya pelaku adalah orang yang telah cakap bertindak hukum, yang ditandai dengan telah baligh dan berakal.

b) Unsur-unsur yang khusus

1. Perbuatan zina dilakukan secara sadar dan sengaja.

Jumhur ulama berpendapat bahwa orang yang terpaksa, baik laki-laki maupun perempuan, tidak dikenai hukuman perzinahan. Menurut ulama mazhab Hambali apabila yang di paksa itu laki-laki, maka dikenai hukuman perzinahan, tetapi apabila yang dipaksa itu wanita, maka tidak dikenai hukuman perzinahan.²²

2. Obyek yang dizinahi adalah manusia.

Menurut ulama mazhab Hanafi, Maliki serta pendapat terkuat dikalangan mazhab Syafi'i dan Hambali, seseorang tidak dikenai hukuman perzinahan apabila yang dizinahi itu adalah hewan. Sedangkan apabila yang dizinahi adalah mayat, menurut Imam Abu Hanifah dan salah satu pendapat dari mazhab Syafi'iyah serta pendapat Hambali, perbuatan tersebut tidak dianggap sebagai zina. Dengan demikian pelaku hanya dikenai hukuman *ta'zir* saja,

²² Abdul Aziz Dahlan Etal (Ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: Ictiar Baru Van Hoeve, 1996, hlm. 2027-2027.

alasanya bahwa bersetubuh dengan mayat dianggap seperti tidak bersetubuh karena organ tubuh mayat sudah tidak berfungsi dan menurut kebiasaanya hal itu tidak menimbulkan syahwat. Menurut pendapat yang kedua dari mazhab Syafi'i dan Hambali, perbuatan tersebut dianggap sebagai zina dan dikenai hukuman *had* apabila pelakunya bukan suami istri.²³

3. Perbuatan persetubuhan terhindar dari segala bentuk keraguan *syubhat*.

Syubhat adalah setiap peristiwa yang keadaanya menyebabkan suatu perbuatan berada diantara dua ketentuan hukum, yaitu dilarang atau tidak. Misalnya, adanya keyakinan pelaku bahwa wanita yang disetubuhinya adalah istrinya padahal bukan, dan keadaan pada waktu itu sedang gelap dan wanita itu ada dikamar istrinya. Keadaan ini merupakan *syubhat* didalam *wathi* sehingga pelaku dibebaskan dari hukuman *had*.²⁴

Ulama fiqh²⁵ membagi hubungan seksual yang berbentuk *syubhat* itu menjadi tiga bentuk

²³ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit.*, hlm. 15.

²⁴ *Ibid*, hlm. 17.

²⁵ Ulama Fiqh disini adalah Imam Syafi'i, Imam Maliki, Imam Hambali dan Imam Hanafi.

- 1) *Syubhat fi al-fi'l* (keraguan dalam perbuatan), seperti seorang suami yang menyetubuhi istrinya yang telah diceraikan melalui *khuluk*.
- 2) *Syubhat fi al-mahal* (keraguan pada tempat) yang disebut juga dengan *syubhat al-malik*, seperti menyetubuhi istri yang telah ditalak tiga kali dengan lafadz *tinayah* (kata kiasan talak).
- 3) *Syubhat fi al-fa'il* (keraguan pada pihak pelaku), seperti laki-laki yang menyetubuhi seorang wanita yang bukan istrinya dan berada dikamar tidurnya. Pada saat itu keadanya gelap sehingga laki-laki tersebut tidak mengetahui bahwa wanita yang disetubuhinya bukan istrinya. Dalam ketiga bentuk hubungan seksual yang *syubhat* tersebut tidak dapat dikenai hukuman zina yakni *had*.²⁶
4. Pelaku mengetahui bahwa perbuatan zina itu diharamkan dan adanya kesengajaan niat yang melawan hukum.

Unsur yang ke empat dari *jarimah* zina adalah adanya niat dari pelaku yang melawan hukum. Unsur ini terpenuhi apabila sebelum pelaku melakukan persetubuhan, pelaku sudah tahu bahwa wanita yang disetubuhinya adalah wanita yang diharamkan baginya. Dengan demikian, apabila

²⁶ Abdul Aziz Dahlan Etal (Ed.), *Lot, Cit*.

seseorang melakukan perbuatan dengan sengaja, tetapi tidak tahu bahwa perbuatan yang dilakukannya haram maka tidak dikenai *had*. Contohnya seperti seseorang yang menikah dengan seorang wanita yang sebenarnya sudah mempunyai suami tapi dirahasiakan kepadanya, maka apabila terjadi persetubuhan setelah dilaksanakannya perkawinan tersebut maka suami tidak dikenai pertanggungjawaban (tuntutan) selama benar-benar tidak tahu bahwa wanita yang dinikahi tersebut masih dalam suatu ikatan perkawinan dengan suaminya yang terdahulu.²⁷

3. Pembuktian untuk *Jarimah Zina*

Pelaku jarimah zina dapat dikenai hukuman *had* apabila perbuatannya telah dapat dibuktikan. Untuk *jarimah zina* ada tiga macam cara pembuktian, yaitu:

1. Dengan Saksi
2. Dengan Pengakuan
3. Dengan *Qarinah*

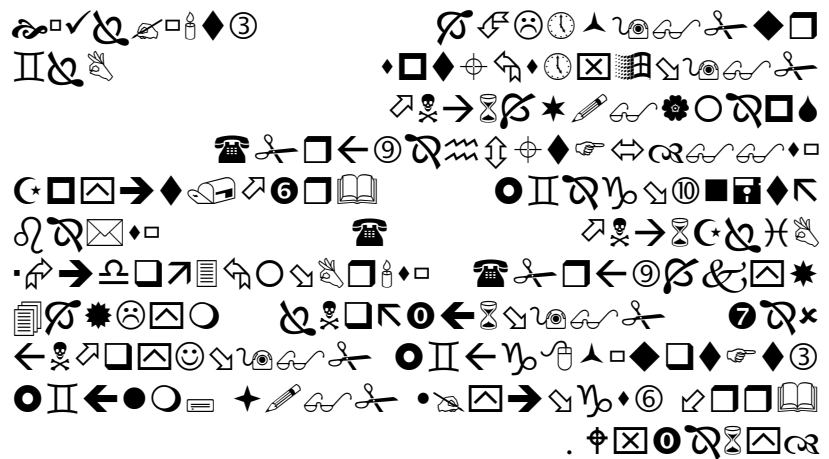
a) Pembuktian dengan Saksi

Para ulama telah sepakat bahwa *jarimah zina* tidak bisa dibuktikan kecuali dengan empat orang saksi. Apabial saksi itu kurang dari empat maka persaksian tersebut tidak dapat diterima.

²⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit.*, hlm. 25.

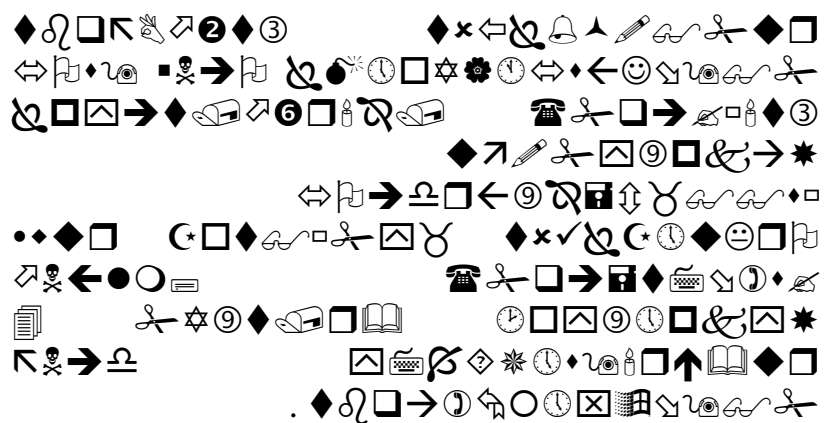
Hal ini apabila pembuktiannya itu hanya berupa saksi semata-mata dan tidak ada bukti yang lain.²⁸ Dasarnya adalah sebagai berikut:

a. Surat An-Nisaa' ayat 15.



Artinya: "Dan (terhadap) para wanita yang mengerjakan perbuatan keji, hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan lain kepadanya."(QS. An-Nisa': 15).²⁹

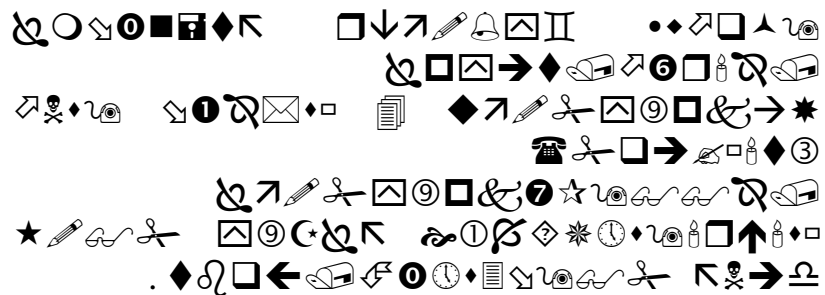
b. Surat An-Nur ayat 4



²⁸ Ibid , hlm. 41.
²⁹ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, (TM. Hasbi Ash-Shiddieqy), *Op. Cit*, hlm. 543.

Artinya: “Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, Maka deralah mereka (yang menuduh itu) delapan puluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selama-lamanya. dan mereka Itulah orang-orang yang fasik”. (QS. An-Nuur: 4).³⁰

c. Surat An-Nur ayat 13



Artinya: “Mengapa mereka (yang menuduh itu) tidak mendatangkan empat orang saksi atas berita bohong itu? Olah karena mereka tidak mendatangkan saksi-saksi Maka mereka Itulah pada sisi Allah orang-orang yang dusta.” (QS. An-Nuur: 13).³¹

d. Hadist Nabi SAW yang artinya: *Dari Annas bin Malik RA. Ia berkata: Li’an pertama yang terjadi dalam Islam ialah Syarik Ibnu Salma dituduh oleh hilal bi Umayyah berzina dengan istrinya. Maka Nabi bersabda kepada Hilal: “Ajukanlah saksi. Apabila tidak maka engkau dikenakan hukuman had.”*(Hadist ini dikeluarkan oleh Abu Ya’la dan perawinya dapat dipercaya).³²

Dalam hal ini tidak semua orang bisa menjadi saksi. Mereka yang diterima sebagai saksi adalah orang-orang yang telah memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan, dan ada pula persyaratan yang umum dan khusus untuk persaksian dalam *jarimah* zina yakni:

³⁰ *Ibid*, hlm. 543.

³¹ *Ibid*, hlm. 544.

³² Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit.*, hlm. 42.

Untuk dapat diterimanya persaksian, seseorang harus memenuhi syarat-syarat umum yang berlaku untuk semua jenis persaksian dalam setiap jarimah, syarat-syarat tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Baligh (dewasa)
- 2) Berakal
- 3) Kuat ingatan
- 4) Dapat berbicara
- 5) Dapat melihat
- 6) Adil
- 7) Islam³³

Disamping syarat-syarat umum yang telah disebutkan di atas, untuk persaksian *jarimah* zina harus memenuhi syarat-syarat khusus juga, syarat-syarat khusus itu yakni:

- 1) Laki-laki

Jumhur fuqoha berpendapat bahwa saksi untuk *jarimah* zina disyaratkan harus laki-laki semua.

- 2) *Al-Islahah*

Imam Abu Hanifah mensyaratkan bahwa saksi untuk *jarimah* zina harus asli, yaitu mereka harus menyaksikan langsung dengan kepala sendiri peristiwa tersebut. Hal ini juga merupakan pendapat Imam Ahmad dan Syi'ah Zaidiyah,

³³ *Ibid.* hlm. 43-48.

alasanya adalah persaksian tersebut mengandung *syubhat* (keraguan),³⁴ sebab apabila terdapat *syubhat* dalam *jarimah had* maka hukuman *had* bisa gugur.³⁵

3) Peristiwa zina belum kadaluarsa

Imam Abu Hanifah mensyaratkan untuk dapat diterimanya persaksian, maka peristiwa zina harus belum daluarsa tanpa *udzur* (alasan), akan tetapi kalau karena *udzur* yang dapat dibenarkan, seperti sedikitnya saksi, jarak antara tempat tinggal saksi dan tempat persidangan jauh maka persaksian tetap diterima, alasan tidak diterimanya persaksian yang telah lewat waktu adalah bahwa seorang saksi yang melihat peristiwa perzinahan boleh memilih antara melaksanakan persaksian karena Allah SWT atau menutupi peristiwa yang disaksikanya tersebut.

4) Persaksian harus dalam satu majlis

Imam Malik, Imam Abu Hanifah dan Imam Ahmad mensyaratkan agar persaksian dikemukakan dalam satu majelis persidangan.

5) Saksi minimal empat orang

³⁴ Mazhab Syafi'i mengklasifikasikan keraguan kedalam tiga katagori: (1) keraguan berkaitan dengan tempat; (2) keraguan yang disebabkan oleh pelakunya; (3) keraguan formal (muncul karena tidak sepakatnya para fuqoha' untuk suatu masalah). Sementara mazhab Hanafi mengklasifikasikan keraguan ini kedalam: (1) keraguan yang emlekat dalam perbuataaan itu; (2) keraguan yang melekat pada tempatnya; (3) keraguan yang melekat dalam perjanjiannya. Topo Santoso, *Membumikan Humum Pidana Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, 2003, hlm. 16.

³⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit.*, hlm. 50.

Jarimah zina ada kaitanya dengan nama baik seseorang. Oleh karena itu, maka apabila pembuktiannya menggunakan saksi, minimal harus empat orang. Apabila saksi tersebut kurang dari empat orang maka menurut Imam Malik, Imam Abu Hanifah Syi'ah Zaidiah dan pendapat *rajih* dari mazhab Syafi'i dan Hambali, persaksian tersebut tidak diterima dan mereka juga dikenakan *had* sebagai penuduh.³⁶

Dalam Islam, kehormatan merupakan satu hak yang harus dilindungi. Oleh sebab itu, tuduhan zina yang tidak terbukti dianggap sangat berbahaya dalam masyarakat. Dalam hukum pidana Islam, menuduh orang tapi tidak terbukti disebut dengan (*Qadzaf*), perbuatan *qadzaf* masuk katagori tindak pidana *had* yang diancam dengan hukuman berat, yaitu 80 kali dera. Hal ini didasarkan pada Al-Qur'an Surat An-Nur ayat 4, yang sudah penulis kemukakan diatas.³⁷

b) Pembuktian dengan Pengakuan

Zina dapat dibuktikan dengan pengakuan, menurut Imam Syafi'i dan Imam Maliki, bila pelakunya dewasa dan berakal dan mengakui telah berbuat zina maka hukuman harus dijatuhkan. Abu Hanifah, Imam Ahmad dan Syi'ah Imamiah berpendapat bahwa hukuman tidak dijatuhkan, kecuali pengakuan pelaku diulang-

³⁶ *Ibid.* hlm. 52.

³⁷ Topo Santoso, *Op. Cit.*, hlm. 26.

ulang sebanyak empat kali.³⁸ Akan tetapi Imam Maliki dan Imam Safi'i berpendapat bahwa pengakuan ini cukup dengan sekali saja tanpa diulang-ulang dengan alasan bahwa pengakuan adalah suatu pemberitahuan, dan pemberitahuan tidak akan bertambah dengan cara berulang-ulang.

Dalam hal ini pengakuan juga harus terperinci dan menjelaskan hakikat suatu peristiwa zina, sehingga terhindar dari *syubhat*. Pengakuan juga harus dilakukan oleh orang yang sehat akalnya, tidak sedang meminum minuman keras, tidak dipaksa dan mempunyai pilihan (kebebasan).³⁹

c) Pembuktian dengan *Qorinah*

Qorinah atau tanda yang dianggap sebagai alat pembuktian dalam *jarimah* zina adalah timbulnya suatu kehamilan pada seorang wanita yang tidak bersuami atau tidak diketahui suaminya. Dasar penggunaan *qorinah* sebagai alat bukti untuk *jarimah* zina adalah ucapan Sahabat Nabi dan perbuatannya. Dalam salah satu pidatonya Sayidina Umar berkata:

“Dan sesungguhnya rajam wajib dilaksanakan berdasarkan kitabullah atas orang yang berzina, baik laki-laki atau perempuan apabila ia muhsan, jika terdapat keterangan (saksi) atau terjadi kehamilan, atau ada pengakuan. (Muttafaq alaih).

Apa yang dikemukakan diatas adalah ucapan Sahabat, tetapi karena tidak ada yang menentangnya, maka hal ini dapat

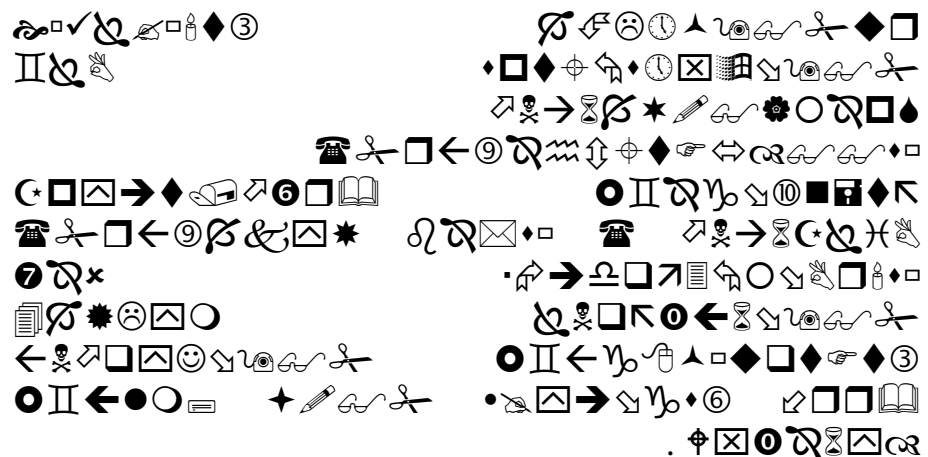
³⁸ *Ibid*, hlm. 24.

³⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit.*, hlm. 54.

disebut ijma'. Sebenarnya kehamilan semata-mata bukan merupakan qorinah yang pasti atas perbuatan zina, karena mungkin saja kehamilan tersebut terjadi akibat perkosaan yang mana perbuatan tersebut terjadi karena paksaan sehingga tidak ada hukuman had bagi seseorang wanita yang dipaksa untuk bersetubuh.⁴⁰

4. Hukuman atau Sanksi Pidana bagi Pelaku Jarimah Zina

Hukuman zina sudah ditetapkan sebagai tindak pidana sejak tahun ketiga hijriyah, akan tetapi pada masa itu penetapan tersebut belum menjadi undang-undang. Sehingga pada masa itu zina masih bersifat sebagai kejahatan keluarga atau kejahatan biasa. Oleh karena itu dari pihak keluargalah yang menghukumnya.⁴¹ Hal ini diterangkan oleh firman Allah SWT dalam Surat An-Nisaa' ayat 15 dan 16 sebagai berikut:



⁴⁰ Ibid. hlm. 56.

⁴¹ Abul A'la Almaududi, *Tafsir Surat An-nuur*, Jakarta: Gema Insani Press, 1992, hlm. 47.

Artinya: "Dan (terhadap) para wanita yang mengerjakan perbuatan keji, hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan lain kepadanya."(QS. An-Nisaa': 15).

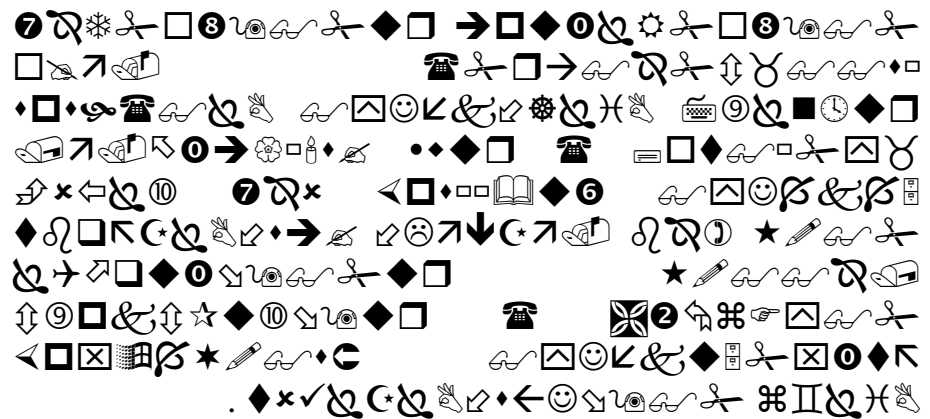


Artinya: "Dan terhadap dua orang yang melakukan perbuatan keji di antara kamu, maka berilah hukuman kepada keduanya, kemudian jika keduanya bertaubat dan memperbaiki diri, Maka biarkanlah mereka. Sesungguhnya Allah Maha Penerima taubat lagi Maha Penyayang". (QS. An-Nisaa' : 16).⁴²

Dari ayat diatas dapat diketahui bahwa hukuman zina masih sementara dan megisyaratkan akan tiba hukum zina yang lebih pasti dan tetap. Dua setengah tahun kemudian turunlah ayat pada Surat An-Nur yang menghukumi zina secara tetap dan sebagi penyempurna Surat An-Nisa, maka sejak inilah zina ditetapkan sebagi tindak pidana yang mana pelakunya harus ditindak oleh kepolisian dan pengadilan, dengan demikian penetapan zina dan hukumanya di dalam Al-Qur'an adalah sebagai tindak pidana yang ditetapkan secara bertahap.⁴³ Wahyu yang ketiga yang kemudian menjadi pedoman dalam menjatuhkan hukuman bagi pelaku zina yakni:

⁴² Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, (TM. Hasbi Ash-Shiddieqy), *Op. Cit*, hlm. 118.

⁴³ Abul A'la Almaududi, *Lot. Cit*.



Artinya: “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”. (QS. An-Nur : 2).⁴⁴

Dalam penentuan hukuman, hukum pidana Islam membedakan pelaku perzinahan menjadi dua macam, tergantung pada keadaan pelakunya, apakah belum menikah (*ghair muhshan*) atau sudah menikah (*muhshan*).

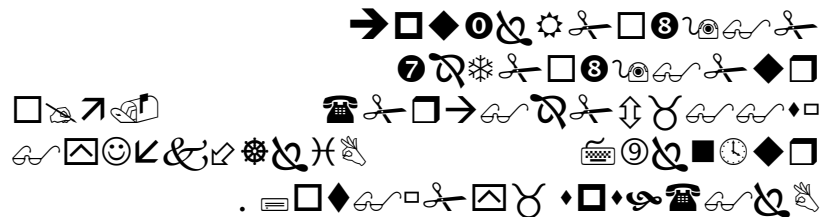
1. Zina Ghair Muhshan

Zina *ghair muhshan* adalah zina yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang belum menikah. Hukuman untuk pelaku zina *ghair muhshan* ada dua macam, yakni: dera seratus kali, dan pengasingan selama satu tahun, untuk lebih jelasnya akan penulis paparkan dibawah ini:

- a. Hukuman Dera seratus kali.

⁴⁴ Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur’an, (TM. Hasbi Ash-Shiddieqy), *Op. Cit*, hlm. 543.

Hukuman dera merupakan hukuman cambuk yang jumlahnya seratus kali yang diberikan kepada pelaku zina yang belum menikah. Hal ini didasarkan pada firman Allah SWT dalam Surat An-Nur ayat 2 yakni:



Artinya: “Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera. (QS. An-Nur: 2).⁴⁵

Hukuman *dera* termasuk hukuman *had*, yaitu hukuman yang sudah ditentukan oleh syara’. Oleh karena itu hakim tidak boleh mengurangi, menambah, menunda pelaksanaannya atau menggantinya dengan hukuman yang lain.⁴⁶

b. Hukuman Pengasingan

Hukuman kedua untuk pelaku zina *ghair muhshan* adalah pengasingan selama satu tahun, hukuman ini didasarkan pada hadist Nabi SWT yang diriwayatkan oleh Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi yang artinya:

Dari Ubadah bin Samit ia berkata: Rasulullah SAW bersabda: “Terimalah dariku! Terimalah dariku, Sesungguhnya Allah SWT telah memberikan jalan keluar bagi mereka (pezina), jejak dengan gadis hukumannya seratus kali dera dan pengasingan selama satu tahun.

⁴⁵ Depag RI, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, Semarang: Toha Putra, 1989, hlm. 118.

⁴⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, hlm. 145.

Sedangkan duda dan janda hukumanya seratus kali dera dan rajam". (HR. Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi).⁴⁷

Dalam hukum Islam pengasingan merupakan jalan pintas dalam membersihkan masyarakat dari dunia perzinahan. Pengasingan bertujuan untuk mengalihkan manusia dari tindak pidana sempurna dan untuk menumbuhkan rasa kecondongan hati agar senantiasa taat pada perintah Allah SWT dan Rasulnya SAW yang merupakan dasar tujuan iman dalam Islam.⁴⁸

Hukuman pengasingan ini setatusnya masih diperselisihkan oleh para Fuqoha. Imam Abu Hanifah dan murid-muridnya memandang hukuman pengasingan sebagai hukuman *ta'zir* bukan *had*, alasannya karena *hadist* tersebut merupakan *hadist ahad*. Sedangkan jumbuh Ulama memandangnya sebagai hukuman *had* yang harus dilaksanakan oleh hakim.⁴⁹

2. Hukuman Bagi Pezina *Muhshon*

Zina muhshan adalah zina yang dilakukan oleh orang laki-laki dan perempuan yang sudah menikah (masih beristri/bersuami). Hukuman untuk pelaku zina *muhshan* ada dua macam yaitu: *dera* seratus kali dan *rajam*.

- 1) *Dera* seratus kali

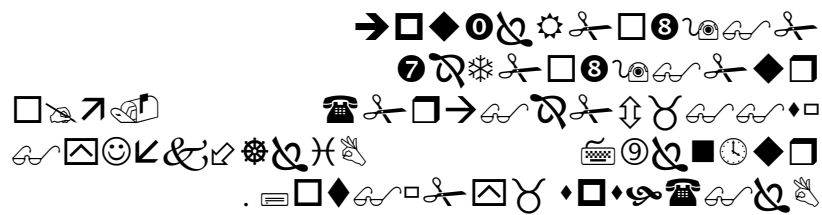
⁴⁷ Imam Muslim, *Shahih Muslim*, Semarang: Usaha Keluarga, tt, hlm. 48.

⁴⁸ Abul A'la Almaududi, *Op. Cit*, hlm. 44.

⁴⁹ Taufik Rahman, *Hadist-hadist Hukum*, Bandung: Pustaka Setia, 2000, hlm. 157.

Hukuman *dera* seratus kali adalah hukuman dengan cara dijilid seratus kali. Dasar dari hukuman ini terdapat didalam firman Allah SWT Surat An-Nur ayat 2 dan hadist Nabi SAW sebagai berikut:

- Al-Qur'an Surat An-Nur ayat 2.



Artinya: “Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera. (QS. An-Nur: 2).⁵⁰

- Hadist Nabi SAW

Diriwayatkan oleh Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi yang artinya: *Dari Ubadah bin Samit ia berkata: Rasulullah bersabda: “Terimalah dariku! Terimalah dariku, Sesungguhnya Allah SWT telah memberikan jalan keluar bagi mereka (pezina), jejak dengan gadis hukumannya seratus kali dera dan pengasingan selama satu tahun. Sedangkan duda dan janda hukumannya seratus kali dera dan rajam”*. (HR. Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi).⁵¹

2) Rajam

Hukuman *rajam* adalah suatu hukuman dengan cara dilempari batu sampai mati. Dasar dari hukuman *rajam* tidak dijumpai didalam Al-Qur'an tetapi dapat kita ketahui melalui hadist Nabi SAW. Hal ini telah ditetapkan bukan hanya dengan sabda-sabdanya Rasulullah SAW yang *shahih* akan

⁵⁰ Depag RI, *Lot, Cit.*

⁵¹ Imam Muslim, *Lot, Cit.*

tetapi dengan amalan dan praktek Rasulullah SAW sendiri ketika beliau dihadapkan kepadanya seorang laki-laki dan perempuan *muhshon* yang berzina dan Pada saat itu Rasulullah SAW menghukuminya dengan *merajam*. Hal ini juga disepakati juga oleh para Sahabat, Tabiin, Ulama dan para Fuqoha.⁵² Kecuali oleh golongan Khawarij dan Azariqah yang menganggap bahwa hukuman bagi pelaku zina *ghaoir muhshan* maupun *muhshan* adalah hukuman dera seratus kali saja yang berdasarkan firman Allah pada Surat An-Nur ayat 2 seperti disebutkan diatas, hal ini disebabkan karena kaum Khawarij tidak mau menerima hadist kecuali hadist yang *mutawatir*.

Hadist Nabi SAW yang menjadi dasar untuk penetapan *rajam* sebagai hukuman bagi pezina *muhshan* adalah hadist yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad yang berbunyi:

- “*Dari Jabir Ibnu Samurah bahwa Rosulullah SAW. Melaksanakan hukuman rajam terhadap Ma’iz Ibnu Malik, dan tidak disebut tentang hukuman jilid (dera). (HR. Imam Ahmad)*”.⁵³
- Hadist yang diriwayatkan oleh Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi yang artinya: *Dari Ubadah bin Samit ia berkata: Rasulullah SAW bersabda: “Terimalah dariku! Terimalah dariku, Sesungguhnya Allah SWT telah memberikan jalan keluar bagi mereka (pezina), jejak dengan gadis hukumannya seratus kali dera dan pengasingan selama satu tahun. Sedangkan duda dan*

⁵² Abul A’la Almaududi, *Op, Cit.* hlm. 49.

⁵³ Ahmad Wardi Muslich, *Op, Cit.* hlm. 34.

janda hukumannya seratus kali dera dan rajam". (HR. Muslim, Abu Dawud dan Turmudzi).⁵⁴

Para ulama berbeda pendapat mengenai status hukuman jilid (dera) pada zina *muhshan*, yakni apakah dilaksanakan bersama-sama dengan hukuman *rajam* atau tidak dilaksanakan dan dicukupkan dengan rajam saja? Untuk lebih jelasnya akan penulis kemukakan dibawah ini.

Menurut Imam Al-Hasan, Ishak, Ibnu Mudzir, golongan Zhahiriyyah, Syi'ah Zaidiyah dan satu riwayat dari Imam Ahmad, hukuman jilid seratus kali tetap dilaksanakan disamping hukuman rajam. Alasannya adalah sebagai berikut:

- Al-Qur'an Surat An-Nur ayat 2 yang menjelaskan hukuman pengasingan bagi yang belum berkeluarga dan hadist Nabi SAW yang menjelaskan hukuman *rajam* bagi pezina yang sudah berkeluarga atau (*muhshan*).
- Syaidina Ali pernah melaksanakan penggabungan antara hukuman jilid dan *rajam* ketika menjilid Syurahah pada hari kamis dan menjilidnya pada hari Jum'at dan beliau berkata: "Saya menjilidnya berdasarkan Kitabullah dan *merajamnya* berdasarkan Rasulullah SAW.

Menurut Imam Syafi'i, Imam Malik, Imam Abu Hanifah dan satu riwayat dari Imam Ahmad, hukuman untuk

⁵⁴ Imam Muslim, *Lot, Cit.*

zina muhshan cukup dengan *rajam* saja dan tidak digabung dengan jilid, alasannya adalah sebagai berikut:

- Hadist Nabi SAW yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad dari Jabir Ibnu Samurah.
- Rasulullah SAW melaksanakan hukuman *rajam* atas diri Ghamidiah dan dua orang Yahudi, dan tidak ada riwayat bahwa Rasulullah SAW juga merajamnya.
- Alasan yang ketiga adalah alasan yang ditinjau dari makna (arti dan tujuan hukuman). Menurut kaidah yang umum, hukuman yang lebih ringan terserap oleh hukuman yang lebih berat.⁵⁵

5. Hal-Hal yang Dapat Menggugurkan Hukuman Zina

Hukuman *had* zina tidak bisa dilaksanakan atau gugur karena hal-hal sebagai berikut:

- 2) Pelaku mencabut pengakuannya apabila zina dibuktikan dengan pengakuan.
- 3) Para saksi mencabut persaksianya sebelum hukuman dilaksanakan.
- 4) Peningkaran oleh salah seorang pelaku zina atau mengaku sudah menikah apabila zina dibuktikan dengan pengakuan salah seorang dari keduanya, pendapat ini dikemukakan oleh Imam

⁵⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Op, Cit.* hlm. 35.

Abu Hanifah akan tetapi menurut jumhur Ulama pengingkaran tersebut tidak menyebabkan gugurnya hukuman kecuali apabila ada petunjuk bukti bahwa kedua pelaku zina itu sudah menikah (suami istri).

- 5) Hilangnya kecakapan para saksi sebelum pelaksanaan hukuman dan setelah adanya putusan hakim, pendapat ini dikemukakan oleh mazhab Hanafi, akan tetapi mazhab-mazhab yang lainya tidak menyetujui.
- 6) Meninggalnya saksi sebelum hukuman rajam dilaksanakan, Pendapat ini merupakan pendapat Imam Hanafi saja, tidak menurut mazhab yang lainya.
- 7) Dilaksanakan perkawinan antara pelaku zina tersebut, pendapat ini dikemukakan oleh Imam Abu Yusuf murid Imam Abu Hanifah, akan tetapi menurut Fuqoha yang lain perkawinan setelah terjadinya perbuatan zina tidak menggugurkan hukuman *had*, karena hal itu bukan merupakan *syubhat*.⁵⁶

⁵⁶ *Ibid*, hlm. 59.