

BAB II

KONSEP PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA DALAM FIQH JINAYAH

A. Pengertian dan Dasar Pertanggung jawaban Pidana

Dalam perspektif hukum pidana islam (Fiqh al-jinayah al-islamiyah), pertanggung jawaban pidana disebut dengan istilah al-mas'ulyyah al-jinaiyah. Menurut A.Hanafi, pertanggung jawaban pidana dalam syariat Islam adalah pembebanan seseorang akibat perbuatan yang di kerjakanya dengan kemauan sendiri di mana ia mengetahui maksud dan akibat-akibat dari perbuatnya itu.³⁵

Dalam syariat islam pertanggung jawaban itu didasarkan kepada:

1. Melakukan perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan yang diwajibkan.
2. Perbuatan tersebut dikerjakan dengan kemauan sendiri artinya pelaku memiliki pilihan yang bebas untuk melaksanakan atau tidak melakukan perbuatan tersebut.
3. Pelaku mengetahui akibat perbuatan yang dilakukan³⁶.

Apabila ketiga hal tersebut maka terdapat pula pertanggung jawaban apabila tidak terdapat maka tidak terdapat pula pertanggung jawaban dengan demikian orang gila, anak dibawah umur, orang yang dipaksa dan terpaksa tidak di bebani pertanggung jawaban karena dasar pertanggung jawaban pada mereka ini tidak ada pembebasan pertanggung jawaban.³⁷

Dalam hal pertanggung jawaban pidana, hukum islam hanya membebani hukuman pada orang yang masih hidup dan mukallaf, hukum islam juga mengampuni anak-anak dari hukuman yang semestinya dijatuhkan bagi orang dewasa kecuali ia telah baligh.

Faktor yang menyebabkan terjadinya pertanggung jawaban pidana adalah di karenakan perbuatan maksiat (pelanggaran-pelanggaran) yaitu meninggalkan yang di suruh/diwajibkan oleh syara' dan mengerjakan yang di larang oleh syara' jadi sebab pertanggung jawaban

³⁵ A. Hanafi, M.A, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 154.

³⁶ *Ibid*, hlm. 154.

³⁷ Ahmad Wardhi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, (Jakarta: sinar Grafika, 2004), hlm. 74.

pidana adalah melakukan kejahatan apabila tidak melakukan kejahatan maka tidak ada pertanggung jawaban pidana.³⁸

Hukuman yang merupakan cara pembebanan pertanggung jawaban pidana di maksudkan untuk memelihara ketentraman dan ketertiban masyarakat atau dengan perkataan lain, adalah sebagai alat menegakkan kepentingan masyarakat oleh karena itu besarnya hukuman harus di sesuaikan dengan kebutuhan masyarakat yakni tidak boleh melebihi apa yang diperlukan untuk melindungi kepentingan masyarakat.³⁹

Suatu hukuman dapat dianggap mewujudkan kepentingan masyarakat manakal memenuhi syarat-syarat berikut ini yaitu:

1. hukuman mempunyai daya kerja yang cukup sehingga bisa menahan seseorang untuk tidak mengulangi perbuatannya.
2. Hukuman tersebut juga mempunyai daya bagi orang lain, sehingga ketika ia memikirkan akan memperbuatkan jarimah, maka terpikir pula olehnya bahwa hukuman yang akan menimpanya terlalu besar daripada keuntungan yang di perolehnya.
3. Ada persesuaiannya antara hukuman dengan jarimah yang di perbuat.
4. Ketentuan hukuman bersifat umum, artinya berlaku untuk setiap orang yang berlaku jarimah tanpa memandang pangkat, keturunan atau pertimbangan pertimbangan lain. Hubungan hukuman dengan pertanggungjawaban ditentukan oleh sifat “ke-seseorangan hukuman” yang merupakan salah satu prinsip dalam syariat islam, dimana seseorang tidak bertanggungjawaban kecuali terhadap jarimah yang telah diperbuatnya sendiri dan bagaimanapun juga tidak bertanggung jawab terhadap jarimah orang lain,⁴⁰

1. Ketentuan Pertanggung jawaban Pidana bagi Anak

Sedangkan yang di maksud baligh adalah anak yang sudah sempurna keahliannya atau akalnya sehingga ia menanggung kewajiban secara penuh dan mempunyai hak yang sempurna, terkecuali ada hal-hal yang menghalangi keahliannya menjadikannya ia tidak cakap bertindak dalam hukum.

³⁸Ahmad Wardhi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, (Jakarta: sinar Grafika, 2004), hlm. 76.

³⁹ Hanafi, A. *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan bintang, 1976), hlm. 155.

⁴⁰ A. Hanafi, *M.A Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 156.

Para ulama' berbeda pendapat dalam menentukan batas-batas baligh. Berikut adalah pendapat dari sebagian para ulama' madzhab :

- a. menurut ulama' Hanafiyah, batas baligh bagi laki-laki adalah ihtilam (mimpi keluar mani) dan menghamili perempuan. Sedangkan untuk perempuan ditandai dengan haid dan hamil. Apabila tidak dijumpai tanda-tanda tersebut, maka balighnya diketahui dengan umurnya. Menurutnya umur baligh bagi laki-laki adalah 18 tahun dan bagi perempuan 17 tahun
- b. Menurut ulama' Malikiyah, batas baligh bagi laki-laki adalah keluar mani secara mutlak, baik dalam keadaan terjaga maupun dalam mimpi. Dan bagi perempuan adalah haid dan hamil.
- c. Menurut ulama' Syafi'iyah, batasan baligh bagi laki-laki maupun perempuan dengan sempurnanya usia 15 tahun dan keluar mani, apabila keluar mani sebelum usia itu maka mani yang keluar itu adalah penyakit bukan dari baligh, maka tidak dianggap baligh. Dan haidh bagi perempuan dimungkinkan mencapai umur 9 tahun.
41
- d. Menurut ulama' Hanabilah, batas baligh bagi laki-laki maupun perempuan ada tiga hal yaitu :
 1. Keluar mani dalam keadaan terjaga atau pun belum mimpi, dengan bersetubuh.
 2. Mencapai usia genap 15 tahun.
 3. Bagi perempuan ditambahkan adanya tanda haidh dan hamil. Dan bagi banci (khuntsa) diberi batasan usia 15 tahun.

Khusus dalam konteks pertanggung jawaban pidana, hukum islam mensyaratkan kebalighan (dewasa). Maka, anak-anak tidak di kenakan kewajiban mempertanggung jawabkan perbuatan pidana. Menurut syariat islam, pertanggung jawaban pidana di dasarkan atas dua perkara, yakni pertama kekuatan berpikir dan kedua pilihan (iradah dan ikhtiar ketentuan ini berdasarkan pada hadis Nabi Muhammad SAW yang berbunyi diangkat dalam tiga hal orang yang di atur sampai terbangun, anak-anak sampai dewasa, dan orang gila sampai ia terkala atau sembuh.

menurut syariat islam, pertanggung jawaban pidana di dasarkan atas dua perkara, yaitu ketentuan berpikir dan pilihan (iradah dan ikhtiyar), oleh karena itu kedudukan anak

⁴¹Chairuman dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dan Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), hlm. 10.

kecil berbeda-beda menurut perbedaan masa hidupnya. Setidaknya fukaha memberikan batasan masa kanak-kanak sebagai berikut :⁴²

1. masa tidak adanya kemampuan berpikir

masa ini di mulai sejak di lahirkan dan berakhir pada usia tujuh tahun. Pada masa tersebut seorang anak di anggap tidak mempunyai kemampuan berpikir, atau biasa disebut dengan anak belum mumayiz. Sebenarnya kemampuan berpikir (bisa membedakan, tamyiz) tidak terbatas pada usia tertentu, sebab kemampuan berpikir kadang-kadang bisa timbul sebelum usia tujuh tahun dianggap paling lazim dan memadai bagi seorang anak bisa membedakan mana yang baik dan mana yang buruk. jika pada usia tersebut mereka melakukan perbuatan pidana, maka tidak di jatuhi hukuman, baik sebagai hukum pidana, atau sebagai pengajaran. Akan tetapi, anak tersebut di kenakan pertanggung jawaban perdata, yang di bebaskan kepada orang tua, yaitu memberikan ganti kerugian terhadap kerugian yang di derita oleh diri dan harta milik orang lain.⁴³

2. Masa kemampuan berpikir lemah

Masa ini di mulai sejak usia 7 (tujuh) tahun sampai mencapai kedewasaan (balig), dan kebanyakan fukaha membatasinya dengan usia (lima belas) tahun. Kalau seorang anak telah mencapai usia tersebut maka ia di anggap dewasa, meskipun boleh jadi ia belum dewasa dalam arti yang sebenarnya.

Menurut A. Hanafi, pada masa tersebut seorang anak tidak di kenankan pertanggung jawaban pidana atas tindak pidana yang di lakukanya, melainkan anak tersebut mendapat hukuman dalam bentuk pengawasan, bukan hukuman pidana. Kalau pun anak dalam usia tersebut melakukan tindak pidana secara berulang-ulang, hal itu tidak di kategorikan sebagai pengulang kejahatan (*recidivist*). hukuman pengajaran itu, tidak berarti melepaskan dirinya dari hukuman ganti rugi sebagai bentuk pertanggungjawaban perdata.⁴⁴

3. Masa kemampuan berpikir penuh

Masa ini di mulai sejak seseorang mencapai usia kecerdikan (*sin Ar-rasyd*), atau dengan kata lain, setelah mencapai usia lima belas tahun atau delapan belas tahun. Jika pada usia tersebut melakukan perbuatan pidana, maka berlaku pertanggung jawaban pidana atasnya dari seluruh jenis jarimah yang di lakukanya, apapun jenis dan macamnya⁴⁵

⁴² Hanafi , A. *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan bintang, 1976), hlm. 368.

⁴³ *Ibid* hlm, 369.

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 370.

⁴⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (Jakarta Timur: Diadit Media, 2007), hlm.

Berdasarkan penjelasan ini dapat di pahami bahwa pertanggungj awaban pidana atas delik pidana yang di lakukan kanak-kanak mendapatkan tempat Pembahasan khusus dalam lingkup hukum pidana Islam. Dalam konteks ini maka dapat di katakan bahwa komunitas usia anak mendapatkan perhatian tersendiri dalam hukum Islam Sebagaimana di tegaskan, dalam pandangan Islam, komunitas usia anak belum di pandang sebagai mukallaf, maka dalam konteks perbuatan hukamanya pun di pandang belum sempurna, usia anak-anak, baik dalam ibadah maupun di luar ibadah islam tidak di kategorikan sebagai perintah wajib. Dengan kata lain, perbuatan anak-anak, tepatnya, masih dalam kategori anjuran, ajakan dan pembinaan. Dengan demikian, kondisi sebagai kanak-kanak di akui sebagai alasan pembenar untuk menghapuskan dan mengurangi hukuman sebagaimana di kenakan pada komunitas dewasa.

Abdul Qadir Audah lebih jauh mengatakan, bahwa anak yang belum mumayyiz melakukan jarimah hukumannya adalah murni hukuman pengajaran bukan merupakan hukuman jinayat, karena anak yang belum mumayyiz belum memenuhi syarat untuk dihukum hal ini sesuai dengan sabda nabi saw. yang berbunyi :

مُرًّا أَوْلَىٰ دُكْمٍ بِأَصَلَاةٍ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَآ ضَرَبُوا هُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ وَفَرَّقُوا بَيْنَهُمْ فِي
الْمَضَاجِعِ

“Ajarilah anak-anakmu sholat ketika sudah berumur tujuh (7) tahun dan pukullah dia apabila tidak melakukan sholat pada umur sepuluh tahun”.

Dari hadits tersebut dapat diambil pengertian bahwa bila anak sudah tamyiz (berumur 7 tahun) maka hendaklah disuruh untuk menjalankan perintah Allah, akan tetapi pekerjaan-pekerjaan tersebut belum diberatkan atas dirinya. Maka jika ia shalat tidak harus menyesuaikan shalatnya. Andaikan ia rusakkan ia tidak diwajibkan mengulanginya. Kemudian bila ia telah samapai usia 10 tahun maka jika ia tidak mau melaksanakan perintah Allah boleh dipukul sehingga ia mau melakukannya.

Hal ini berlaku pula sebaliknya dalam hal melakukan perbuatan pidana. Apabila ia telah melakukan perbuatan pidana, maka ia boleh dihukum dengan hukuman pengajaran sehingga ia tidak melakukan perbuatan pidana lagi.

2. Ketentuan Pertanggung jawaban Pidana Terhadap Kejahatan

Orang yang harus bertanggung jawab atas suatu kejahatan adalah orang yang melakukan kejahatan itu sendiri dan bukan orang lain. Hal ini didasarkan pada firman Allah dalam Al-Qur'an Surat Faathir ayat 18 yang berbunyi:

وَلَا تَنْزِرُ وَاِزْرَةً وَاُخْرَىٰ وَاِنْ تَدْعُ مُشْقَلَةً اِلَىٰ حِمْلِهَا لَا يُحْمَلُ مِنْهُ شَيْءٌ وَّلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ اِنَّمَا تُنذِرُ
الَّذِيْنَ يَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ بِالْغَيْبِ وَاَقَامُوا الصَّلَاةَ وَاَقَامُوا الصَّلَاةَ وَمَنْ تَزَكَّىٰ فَاِنَّمَا يَتَزَكَّىٰ لِنَفْسِهِ وَاِلَىٰ اللّٰهِ الْمَصِيْرُ⁴⁶

“Dan orang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. Dan jika seseorang yang berat dosanya memanggil (orang lain) untuk memikul dosanya itu tiadalah akan dipikulkan untuknya sedikitpun meskipun (yang dipanggilnya itu) kaum kerabatnya. Sesungguhnya yang dapat kamu beri peringatan hanya orang-orang yang takut kepada azab Tuhannya (sekalipun) mereka tidak melihat-Nya dan mereka mendirikan sembahyang. Dan barangsiapa yang mensucikan dirinya, sesungguhnya ia mensucikan diri untuk kebaikan dirinya sendiri. Dan kepada Allahlah kembali(mu)”. (QS Faathir ayat 18)

Dan firman Allah dalam Surat Fushshilat ayat 46, yang berbunyi:

مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ وَمَنْ اَسَاءَ فَعَلَيْهَا وَمَا رُبُّكَ بِضَالِمٍ لِّلْعَبِيْدِ

“Barang siapa yang berbuat kebaikan maka untuk dirinya dan barangsiapa yang berbuat kejahatan maka akibatnya atas dirinya”. (QS.Fushshilat: 46)⁴⁷

Untuk mengetahui macam-macam hukuman dalam jinayah harus ditinjau dalam berbagai segi, yaitu:

1. ditinjau dari segi macamnya jarimah yang diancam hukuman, maka hukuman dapat dibagi:
 - a. Hukuman hudud, yaitu hukuman yang ditetapkan atas jarimah-jarimah hudud Seperti zina, qadzaf (penuduh zina), minum-minuman keras, pencurian, pemberontakan, murtad dan perampokan.
 - b. Hukuman qishash dan diat, yaitu hukuman yang ditetapkan atas jarimah-jarimah qishash dan diat. Misalnya pembunuhan sengaja, pembunuhan menyerupai sengaja, pembunuhan karena kesalahan (tidak sengaja), penganiayaan sengaja dan penganiayaan karena kesalahan (tidak sengaja).
 - c. Hukuman kifarfat, yaitu hukuman yang ditetapkan untuk sebagian jarimah qishash dan diat dan beberapa jarimah ta'ziir. Misalnya pembunuhan karena kekeliruan (tidak sengaja) dan menyerupai sengaja.
 - d. Hukuman ta'zir, yaitu hukuman yang ditetapkan untuk jarimah-jarimah ta'zir. Jarimah ta'zir jumlahnya sangat banyak, karena mencakup semua perbuatan yang

⁴⁶Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 772.

⁴⁷Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 853.

hukumannya belum ditentukan oleh syara' dan diserahkan kepada ulil amri untuk mengaturnya⁴⁸

2. di tinjau dari segi pertalian antara satu hukuman dengan hukuman lain, maka hukuman dapat dibagi 4 (empat) yaitu:

- a. Hukuman pokok ('Uqubah Ashliyah), yaitu hukuman yang ditetapkan untuk jarimah yang bersangkutan sebagai hukuman yang asli, seperti hukuman qisas untuk jarimah pembunuhan, hukuman dera seratus kali untuk jarimah zina, potong tangan untuk jarimah pencurian.⁴⁹

Sanksi pokok bagi pembunuhan sengaja yang telah dinaskan dalam al-Qur'an dan al-Hadis adalah qisas. Hukuman ini disepakati oleh para ulama. Bahkan ulama Hanafiyah berpendapat bahwa pelaku pembunuhan sengaja harus diqisas (tidak boleh diganti dengan harta), kecuali ada kerelaan dari kedua belah pihak. Ulama Syafi'iyah menambahkan bahwa di samping qisas, pelaku pembunuhan juga wajib membayar kafarah.

Qisas diakui keberadaannya oleh al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma' ulama, demikian pula akal memandang bahwa disyari'atkannya qisas adalah demi keadilan dan kemaslahatan. Hal ini ditegaskan al-Qur'an surat al-Baqarah (2);179.

وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ⁵⁰

“Dan dalam qishaash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, hai orang-orang yang berakal, supaya kamu bertakwa” (QS Al-Baqarah:179)

Syarat-syarat bagi pembunuh, Ada 3 syarat, yaitu :

- 1) pembunuh adalah orang mukallaf (balig dan berakal), maka tidaklah diqisas apabila pelakunya adalah anak kecil atau orang gila, karena perbuatannya tidak dikenai taklif. ⁵¹Begitu juga dengan orang yang tidur, karena mereka tidak punya niat atau maksud yang sah.
- 2) Bahwa pembunuh menyengaja perbuatannya.

⁴⁸ Abdul Khadir Audah, Al-tasri di terjemahkan oleh tim salsilah, Ensiklopedi Hukum Pidana Islam II, (Jakarta: Penerbit, PT. Kharisma , Tahun 2007), hlm. 285.

⁴⁹ Hanafi , A. *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan bintang, 1976), hlm. 260.

⁵⁰ Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 2.

⁵¹ Abi Ishaq Ibrahim ibn Ali ibn Yusuf al-Fairuz Abadi asy-Syairazi, *Al muhazzab*, (Semarang: Toha Putra, t.t.), hlm. 173.

3) Pembunuh mempunyai kebebasan bukan dipaksa, artinya jika membunuhnya karena terpaksa, maka menurut Hanafiyah tidak diqisas, tetapi menurut Jumhur tetap diqisas walaupun dipaksa. Hukum qisas menjadi gugur dengan sebab-sebab sebagai berikut:

a). Matinya pelaku kejahatan

Kalau orang yang akan menjalani qisas telah mati terlebih dahulu, maka gugurlah qisas atasnya, karena jiwa pelakulah yang menjadi sasarannya. Pada saat itu diwajibkan ialah membayar diyat yang diambil dari harta peninggalannya, lalu diberikan kepada wali korban si terbunuh. Pendapat ini mazhab Imam Ahmad serta salah satu pendapat Imam asy-Syafi'i. Sedangkan menurut Imam Malik dan Hanafiyah tidak wajib diyat, sebab hak dari mereka (para wali) adalah jiwa, sedangkan hak tersebut telah tiada. Dengan demikian tidak ada alasan bagi para wali menuntut diyat dari harta peninggalan si pembunuh yang kini telah menjadi milik para ahli warisnya.

b). Adanya ampunan dari seluruh atau sebagian wali korban dengan syarat pemberi maaf itu sudah balig dan tamyiz.

c). Telah terjadi sulh (rekonsiliasi) antara pembunuh dengan wali korban.

d). Adanya penuntutan qisas

Hukuman pengganti ('Uqubah Badaliyah), yaitu hukuman yang menggantikan hukuman pokok, apabila hukuman pokok tidak dapat dilaksanakan karena alasan yang sah, seperti hukuman diyat (denda) sebagai pengganti hukuman qishash.

Dari definisi yang di kemukakan oleh Sayid Syabiq jelas bahwa diat adalah hukuman yang bersifat harta sebagai imbalan untuk tindak pidana atas jiwa (pembunuhan) atau atas anggota badan (pelukaan), yang di berikan kepada si korban apabila ia masih hidup atau kepada keluarganya apa bila korban telah meninggal dunia.⁵²

Hukuman diat merupakan hukuman pokok untuk tindak pidana pembunuhan menyerupai sengaja dan pembunuhan karena kesalahan hal ini di jelaskan dalam Al-Quran Surat An-Nisa: 92.

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَمْتُلِحَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ۚ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ۗ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۗ وَإِنْ كَانَ

⁵² *Ibid*, 199.

مَنْ قَتَلَ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقَ فِدْيَةٍ مُسَلَّمَةً إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ۗ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا⁵³

“Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana” (QS An-Nisa:92.)

Disamping sebagai hukuman pokok diat juga merupakan hukuman pengganti untuk tindak pidana pembunuhan sengaja, apabila korban memberikan pengampunan atas hukuman qishash selain itu diat juga merupakan hukuman pokok untuk tindak pidana pelukaan menyerupai sengaja, dan pelukaan karena kesalahan.⁵⁴

Sebagaimana yang telah di kemukakan secara global hukuman diat telah di sebutkan dalam Al-Quran surah An-Nisa ayat 92 akan tetapi tidak di jelaskan secara rinci kadar dan jenisnya. Jenis dan kadarnya di jelaskan oleh rasulullah SAW dalam beberapa hadis, diantaranya hadis Abu Bakar ibnu Muhammad ibnu Hazm.

عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَتَبَ إِلَىٰ أَهْلِ الْيَمَنِ كِتَابًا وَكَانَ فِي كِتَابِهِ أَنَّ مَنْ اغْتَبَطَ مُوًّا مِنَّا فَتَلَا عَنْ بَيْنَةٍ فَإِنَّهُ قَوْدٌ إِلَّا أَنْ يَرْضَ أَوْلِيَاءُ الْمُتَّوَلِّ وَآَنَّ فِي النَّفْسِ الدِّيَّةُ مِئَةٌ مِنَ الْإِبِلِ وَإِنَّ فِي الْأَنْفِ إِذَا أَوْعَبَ جِدْعُهُ الدِّيَّةُ وَفِي اللِّسَنِ اِدِيَّةٌ وَفِي اشْتَيْنِ الدِّيَّةُ وَفِي الْبَيْضَتَيْنِ الدِّيَّةُ وَفِي الرَّجْلِ الْوَاحِدَةِ نِصْفِ عَشْرَةٍ مِنَ الْإِبِلِ وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ وَفِي كُلِّ أُصْبَعٍ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ وَالرَّجْلِ عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ وَإِنَّ الرَّجُلَ بِالْمَرْأَةِ وَعَلَىٰ أَهْلِ الدِّنَارِ دِينَارٍ

“Abu Bakar ibnu Muhammad ibnu Hazm dari ayahnya dari kakeknya, bahwa rasulullah SAW menulis surat kepada penduduk yaman, dan didalam urat tersebut tertulis “bahwa barangsiapa yang membunuh seorang muslim dengan sewenang-wenangnya dan ada keterangan (saksi), maka di kenakan hukumna Qishash kecuali apabila keluarga dari korban memaafkannya dan sesungguhnya dalam menghilangkan nyawa berlaku satu diat yaitu 100 ekor onta, dan dalam perusakan hidung sampai grumpung berlaku satu diat, pada lidah berlaku satu diat, pada dua bibir berlaku satu diat, pada tulang belakangs satu diat, pada dua mata satu diat, pada satu kaki separoh diat, pelukaan pada kepala sampai

⁵³Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 136.

⁵⁴ *Ibid*, hlm.200.

mencapai selaput otak sepertiga diat, pelukaan pada bagian dalam dada dan perut sepertiga diat, pada munqilah limabelas ekor onta, pada setiap jari tangan dan kaki sepuluh ekor onta, dan sesungguhnya laki-laki bisa di qishash karena membunuh seorang perempuan dan pada pemilik emas diatnya seribu dinar". (HR. An-Nasai)⁵⁵

Hadis tersebut berisi hukuman qishahs untuk pelaku pembunuhan sengaja, apabila keluarga si korban memberikan pengampunan, maka hukuman qishash diganti dengan diat yaitu seratus ekor onta, di samping itu juga hukuman diat untuk tindak pidana bukan jiwa dengan rincian sebagai berikut.

1. Diyat penuh yaitu seratus ekor onta berlaku untuk
 - a. Hidung
 - b. Lidah
 - c. Dua buha bibir
 - d. Tulang belakang
 - e. Dua mata
 - f. Dua kaki
2. Sepertiga diaya berlaku untuk
 - a. Pelukaan bagian kepala yang sampai kepada selaput otak
 - b. Pelukaan yang sampai ke bagian dalam dada atau perut
3. 15 ekor untuk pelukaan pada kepala atau wajah yang sampai menggeser tulang dari posisinya
4. 10 ekor onta untuk satu jari atau kaki
5. 5 ekor untuk satu buah gigi,⁵⁶

Pembayaran diat untuk pembunuhan sengaja dan menyerupai sengaja berbeda dengan diat untuk pembunuhan karena kesalahan, apabila pembayarannya dilakukan dengan onta, untuk pembunuhan sengaja dan menyerupai sengaja berlaku diat muhalazah sedangkan untuk pembunuhan karena kesalahan berlaku diat muhafafah. Pemberatan dalam diat itu dapat dilihat dari tiga aspek.⁵⁷

1. pembayaran di tanggung sepenuhnya oleh si pelaku, tidak di bantu oleh keluarga.
2. pembayaran harus tunai, tidak bisa di angsur

⁵⁵Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (jakarta timur: Diadit Media, 2007), hlm. 200.

⁵⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (jakarta timur: Diadit Media, 2007), hlm. 202.

⁵⁷ *Ibid*, hlm. 204.

3. komposisi diat onta di bagi tiga:
 - a. 30 ekor unta hiqqah (unta berumur 4 tahun)
 - b. 30 ekor unta jad'ah (unta berumur 5 tahun)
 - c. 40 ekor unta khalifah (unta yang sedang mengandung)⁵⁸

berdasarkan pada hadis nabi yang di riwayatkan oleh Abu Dawud dan Tirmidzi dari Amr ibnu syu'aib dari ayahnya dari kakeknya bahwa rasulullah SAW bersabda:

“diyat itu adalah tiga puluh ekor unta jadza'ah tiga puluh hiqqah, dan empat puluh khilafah yang di dalam perutnya ada janinnya.⁵⁹

Adapun diyat mukhaffafah itu dibebankan kepada 'aqilah pelaku pembunuhan kesalahan dan dibayarkan dengan diangsur selama kurun waktu tiga tahun, dengan jumlah diyat 100 ekor unta, yaitu :

- a. 20 ekor unta bintu ma'khad (unta betina berumur 2 tahun)
- b. 20 ekor unta ibnu ma'khad (unta jantan berumur 2 tahun)
- c. 20 ekor bintu labin (unta betina berumur 3 tahun)
- d. 20 ekor unta hiqqah (unta betina umur 4 tahun)
- e. 20 ekor unta jad'ah.(unta betina umur 5 tahun)⁶⁰

Jadi diyat pembunuhan sengaja adalah diyat mugallazah yang dikhususkan pembayarannya oleh pelaku pembunuhan, dan dibayarkan secara kontan. Sedangkan diyat pembunuhan syibh 'amd adalah diyat yang pembayarannya tidak hanya pada pelaku, tetapi juga kepada 'aqilah (wali/keluarga pembunuh), dan dibayarkan secara berangsur-angsur selama tiga tahun.

Para ulama sepakat bahwa diyat pembunuhan sengaja dibebankan pada para pembunuh dengan hartanya sendiri. 'Aqilah tidak menanggungnya karena setiap manusia dimintai pertanggung jawaban atas perbuatannya dan tidak dapat dibebankan kepada orang lain.

- b. Hukuman tambahan ('Uqubah Taba'iyah), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok tanpa memerlukan keputusan secara tersendiri. Misal larangan menerima warisan bagi pembunuh keluarga sebagai tambahan qishash atau diyat.⁶¹

⁵⁸Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (jakarta timur: Diadit Media, 2007), hlm. 205.

⁵⁹ *Ibid*, hlm 205.

⁶⁰ *Ibid*, hlm. 206.

- c. Hukuman pelengkap ('Uqubah Takmiliyah), yaitu hukuman mengikuti hukum pokok dengan syarat ada keputusan sendiri dari hakim, dan syarat inilah yang menjadi ciri pemisah dengan hukuman tambahan.⁶²
3. ditinjau dari segi kekuasaan hakim dalam menjatuhkan berat ringannya hukuman, maka hukuman dibagi menjadi dua, yaitu:
 1. Hukuman yang mempunyai 1 (satu) batas, artinya tidak ada batas tertinggi dan terendahnya. Seperti hukum jilid (dera) sebagai hukuman had (80 atau 100 kali dera). Dalam hukum jenis ini, hakim tidak berwenang untuk menambah atau mengurangi hukuman tersebut, karena hukuman itu hanya satu macam saja.⁶³
 2. Hukuman yang punya batas tertinggi dan terendah. Dalam hal ini hakim diberi kewenangan dan kebebasan untuk memilih hukuman yang sesuai antara kedua batas tersebut, seperti hukuman penjara atau jilid pada jarimah-jarimah ta'zir.⁶⁴
 4. ditinjau dari segi keharusan untuk menjatuhkan hukuman tersebut, maka hukuman dibagi menjadi dua, yaitu:
 1. Hukuman yang telah ditentukan ('Uqubah Muqaddarah), yaitu hukuman-hukuman yang jenis dan kadarnya telah ditentukan oleh syara' dan hakim berkewajiban untuk memutusnya tanpa mengurangi, atau menggantinya dengan hukuman lain. Hukuman ini disebut dengan hukuman keharusan ('Uqubah Lazimah). Dinamakan demikian, karena ulil amri tidak berhak untuk menggugurkan atau memaafkannya.
 2. Hukuman yang belum ditentukan ('Uqubah Ghair Muqaddarah), yaitu hukuman yang diserahkan kepada hakim untuk memilih jenisnya dari sekumpulan hukum-hukum yang ditetapkan syara' dan menentukan jumlahnya untuk kemudian disesuaikan dengan pelaku dan perbuatannya. Hukuman ini disebut hukum pilihan ('Uqubah Mukhayyarah), karena hakim dibolehkan untuk memilih diantara hukuman-hukuman tersebut.
 5. tinjau dari segi tempat dilakukannya hukuman, maka hukuman dapat dibagi menjadi tiga, yaitu:
 1. Hukuman badan ('Uqubah Badaniyah), yaitu hukuman yang dikenakan atas badan manusia, seperti hukuman mati, jilid (dera), dan penjara.
 2. Hukuman jiwa ('Uqubah Nafsiyah), yaitu hukuman yang dikenakan atas jiwa manusia, bukan badannya, seperti ancaman, peringatan, atau teguran.

⁶¹Hanafi A, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan bintang, 1976), hlm. 261.

⁶² *Ibid*, hlm. 261.

⁶³ *Ibid*, hlm. 261.

⁶⁴ *Ibid*. hlm. 262.

3. Hukuman harta ('Uqubah Maliyah), yaitu hukuman yang dikenakan terhadap harta seseorang, seperti diat, denda, dan perampasan harta.⁶⁵

Adapun tingkatan-tingkatan pertanggungjawaban pidana adalah:

a. Sengaja (Al- 'Amdu)

Dalam arti yang umum sengaja terjadi apabila pelaku berniat melakukan perbuatan yang dilarang atau sudah direncanakan sebelumnya. Tentu saja pertanggungjawaban pidana dalam tingkat ini lebih berat dengan tingkat dibawahnya.

b. Menyerupai Sengaja (Syibhul 'Amdi)

Pengertian Syibhul 'Amdi adalah dilakukannya perbuatan itu dengan maksud melawan hukum, tetapi akibat perbuatan itu tidak dikehendaki. Dalam pertanggung jawabannya menyerupai sengaja berada di bawah sengaja.

c. Keliru (Al- Khata')

Pengertian keliru adalah terjadinya suatu perbuatan di luar kehendak pelaku, tanpa ada maksud melawan hukum. Dalam hal ini, perbuatan tersebut terjadi karena kelalaiannya atau kurang hati-hatinya.

Kekeliruan ini ada 2 (dua) macam, yaitu:

1. Keliru dalam perbuatan, seperti seorang pemburu yang menembak burung, tetapi pelurunya menyimpang dan mengenai orang.
2. Keliru dalam dugaan, seperti seorang tentara yang menembak seseorang yang disangkanya anggota pasukan musuh, tetapi setelah diteliti ternyata anggota pasukan sendiri.

d. Keadaan yang Disamakan dengan Keliru

Ada 2 (dua) bentuk perbuatan yang disamakan dengan kekeliruan, yaitu:

1. Pelaku sama sekali tidak bermaksud melakukan perbuatan yang dilarang, tetapi hal itu terjadi di luar pengadilan dan sebagai akibat kelalaiannya, seperti seseorang yang tidur di samping seorang bayi di suatu barak penampungan dan ia menindih bayi itu sehingga bayi tersebut mati.

⁶⁵Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Bulan bintang, 1976), hlm. 262.

2. Pelaku menyebabkan terjadinya suatu perbuatan yang dilarang karena kelalaiannya tetapi tanpa dikehendakinya, seperti seseorang yang menggali parit di tengah jalan untuk mengalir air tetapi ia tidak memberi tanda bahaya, sehingga pada malam hari terjadi kecelakaan atas kendaraan yang lewat.⁶⁶

Dalam segi pertanggung jawabannya, keadaan ini lebih ringan dari pada keliru, karena pelaku dalam keadaan ini sama sekali tidak mempunyai maksud untuk melakukan perbuatan, melainkan perbuatan itu terjadi semata-mata akibat keteledoran dan kelalaiannya. Sedangkan dalam hal keliru pelaku sengaja melakukan perbuatan, walaupun akibatnya terjadi karena kurang hati-hati. Pertanggung jawaban pidana dalam fiqh jinayah dapat dihapuskan karena hal-hal yang bertalian dengan perbuatan atau karena hal-hal yang berkaitan dengan keadaan pelaku. Sebab hapusnya hukuman, tidak mengakibatkan perbuatan itu dibolehkan, melainkan tetap pada asalnya yaitu dilarang. Hanya saja oleh karena keadaan pelaku tidak memungkinkan dilaksanakannya hukuman, ia dibebaskan dari hukuman.

Hukuman merupakan upaya terakhir dalam menjaga seseorang supaya tidak jatuh dalam suatu maksiat. Karena seseorang akan terjaga dari perbuatan maksiat apabila memiliki iman yang kokoh, berakhlak mulia dan dengan adanya sanksi duniawi yang diharapkan mencegah seseorang kedalam tindak pidana.

Menurut seruan di atas sanksi pukulan diakui juga oleh Islam, setelah melakukan upaya seperti nasehat atau cara lain sampai pada sanksi yang berat, namun bersifat mendidik.

B. Hapusnya Pertanggungjawaban Pidana

Dalam keadaan tertentu terkadang suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dapat berujung pada terjadinya tindak pidana, walaupun orang tersebut tidak menghendaki terjadinya tindak pidana. dengan kata lain tindak pidana dapat saja terjadi adakalanya seseorang tidak dapat menghindari karena sesuatu yang berasal dari luar dirinya. Faktor luar tersebut membuat seseorang itu tidak dapat berbuat lain sehingga mengakibatkan kesalahannya itu terhapus, artinya pada diri si pelaku terdapat alasan penghapus kesalahan. Sekalipun kepada pelaku dapat di cela tapi dalam hal-hal tertentu celaan tersebut menjadi

⁶⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (jakarta timur: Diadit Media, 2007), hlm. 77.

hilang atau tidak dapat di teruskan.⁶⁷ Berbeda halnya apabila kesalahan di pahami dalam pengertian psikologi si pelaku, sekalipun terdapat faktor eksternal yang di pandang telah mengilangkan kesalahan tetapi mengingat kesalahan selalu di pandang sebagai kondisi psikologis si pelaku ketika melakukan tindak pidana maka alasan penghapusan kesalahan merupakan alasan menghilangkan kesengajaan atau kealpaan. Dalam masalah penghapusan pidana terdapat dua alasan/dasar penghapusan pidana itu dasar pembenar (*permissibility*) dan dasar pemaaf (*legal excuse*).

Pertanggung jawaban pidana dapat di nyatakan hapus karena ada kaitanya dengan perbuatan yang terjadi atau kaitanya dengan hal-hal yang terjadi menurut keadaan bagi si pelaku. Dalam keadaan yang pertama ini adalah perbuatan yang di lakukan tersebut merupakan perbuatan mubah (dalam agama tidak ada pelarangan karena hukum asal), sedangkan keadaan yang kedua adalah perbuatan yang di lakukan itu merupakan perbuatan yang terlarang namun si pelaku tidak dapat di beri hukuman karena ada suatu keadaan pada si pelaku yang dapat terhindar dari hukuman. Kedua keadaan ini (perbuatan dan pelaku) dalam Suatu perbuatan pidana di dalamnya terdapat alasan pembenar sebagai penghapus pidana maka suatu perbuatan tersebut menjadi kehilangan sifat melawan hukum sehingga menjadi legal atau secara agama terdapat kebolehan melakukannya sehingga pelaku tidak di kenai hukuman. Adanya alasan pembenar berujung pada “pembenar” atas tindakan yang sepiintas lalu melawan hukum, sedangkan adanya alasan pemaaf berdampak pada “pemaafan” pembuatanya sekalipun telah melakukan tindak pidana yang melawan hukum. Yang termasuk dalam alasan pembenar di antaranya bela paksa, keadaan darurat, pelaksanaan peraturan perundang-undangan dan perintah jabatan, seseorang yang karena membela badan/jiwa , kesusilaan atau membela harta miliknya dari sifat melawan hukum orang lain maka kepadanya tidak dapat di mintakan pertanggungjawaban jika perbuatan melawan hukum terjadi padanya. kaedah agama di sebut asab al ibahdah dan asbab naif al uqubah. Asbab alibahah atau sebab di bolehkanya perbuatan yang di larang pada umumnya berkaitan dengan pelaksanaan hak dan kewajiban.⁶⁸

1. Disebabkan Perbuatan Mubah (*Asbāb Al-Ibāḥah*)

Pada dasarnya perbuatan-perbuatan yang di larang oleh hukum islam itu merupakan perlarangan secara umum bagi semua orang. Meski demikian hukum islam

⁶⁷Chairul Huda, *Dari tiada pidana tanpa kesalahan menuju kepada tiada pertanggung jawaban pidana tanpa kesalahan*, Cet. I, (Jakarta: Prenada Media, 2006), hlm.27.

⁶⁸Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I,(Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 85.

melihat adanya pengecualian atas dasar pembolehan bagi sebagian orang yang memiliki karakter-karakter khusus di sebabkan oleh keadaan tuntutan dari masyarakat tertentu.⁶⁹ Contohnya adalah pembunuhan. Perbuatan ini di haramkan dalam islam bagi setiap orang. Hukuman bagi pembunuh adalah qisas yaitu berupa hukuman mati dan islam memberikan hak bagi si wali korban, sebagaimana di sebutkan QS Al-Isra 17:33.

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ تُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي
أَقْتُلَ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا

“dan barang siapa di bunuh secara dhalim maka sesungguhnya kami telah memberi kekuasaan kepada walinya, tetapi janganlah wali itu melampaui batas dalam pembunuhan..” (QS-Al-Isra:33)⁷⁰

Contoh lain dalam hal melukai, perbuatan melukai adalah tidak di benarkan dalam islam. Akan tetapi melukai dengan maksud melakukan operasi merupakan perbuatan yang di bolehkan karena suatu kebolehan yang di kehendaki oleh keadaan. Juga dalam memukul, perbuatan tersebut adalah di larang dalam islam, akan tetapi memukul dengan maksud memberikan pendidikan/pelajaran adalah sesau yang dapat di bolehkan sejauh pemukulan itu tidak bermaksud melukai. Di samping itu hukum islam memperkenankan para pendidik tersebut memukul anak didiknya dalam rangka memberi pendidikan dan mengajari mereka sebagai bentuk perwujudan atas kewajiban yang di bebaskan kepada para pendidik. Perwujudan atas kewajiban yang di bebaskan kepada paran pendidik. Perwujudan dari kewajiban itu merupakan menjalankan kemaslahatan individu dan masyarakat serta mewujudkan tujuan dari syari’ itu sendiri.

Jika suatu perbuatan yang di larang namun di bolehkan secara logika hanya untuk mewujudkan suatu kemaslahatan tertentu, akan tetapi suatu perbuatan yang di larang namun di kerjakan di luar maksud dari kemaslahatan itu maka tetap di anggap suatu tindak pidana. Melaksanakan kewajiban dan hak mempunyai perbedaan tabiat satu sama lain mempunyai hal penting. Tidak melaksanakan/menggunakan hak tidak berdosa dan tidak di hukum sedangkan orang yang di bebani kewajiban akan berdosa dan dapat di hukum ketika tidak melaksanakanya, hal ini di sepakati oleh para fukaha. Hak mempunyai keterikatan dengan syarat keselamatan, artinya orang yang menggunakan haknya senantiasa mempunyai tanggung jawab terhadap keselamatan objek dari hak tersebut karena yang menggunakan hak tersebut mempunyai pilihan antara mengerjakan

⁶⁹Ali Yafie, Ahmad Sukaraja, Muhammad Amin Suma, dkk, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Edisi Indonesia, Op Cit, hal 135.

⁷⁰Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 496.

dan tidak mengerjakan. Sedangkan kewajiban tidak mempunyai tanggungjawab terhadap objek dari sebuah kewajiban itu.

Ahmad Wardhi Mulich mengutip Abdul Qadir ‘Audah ⁷¹ mengemukakan bahwa sebab di bolehkannya perbuatan yang di larang itu ada enam macam, yaitu:

a. Pembelaan yang sah (*Difa’ asy-Syari’*) Dalam hukum islam di kenal pembelaan atas dua macam

1) Pembelaan khusus (*Difa’ asy-Syari’ al-khass*)

Pembelaan khusus di maksudkan adalah seseorang itu mempunyai kewajiban dalam mempertahankan/melindungi dirinya, haknya dan harta bendanya dengan cara-cara yang di benarkan dari perampasan orang lain⁷². Apabila seseorang melakukan suatu pembelaan atas suatu serangan maka harus ada kesinambungan antara kepentingan yang melindungi dengan kepentingan yang menyerang. Maksudnya adalah seseorang tidak di bolehkan melanjutkan penyerangan manakala serangan lawan sudah di hentikan. Pembelaan khusus baik yang bersifat wajib atau mempertahankan haknya di maksudkan bukan sebagai serangan hukuman terhadap penyerang. Menurut Islam seseorang berhak mempertahankan jiwa, harta, kehormatan dirinya dan orang lain dari serangan orang lain dengan kekuatan yang lazim dari setiap pelanggaran dan penyerangan yang tidak sah. Jadi jika seseorang di serang orang lain untuk di bunuh, dan tidak ada jalan lain untuk membela diri kecuali membunuh pula maka ia tidak dapat di pidana, Dalam hal ini ada syarat yang terjadi yaitu adanya keseimbangan dan tidak ada jalan lain. Hal ini akan menghapuskan atau menghilangkan sifat tindak pidana karena alasan pembelaan diri dengan dasar pembenar dari pertanggungjawaban pidana. Dasar hukum untuk pembelaan khusus tercantum dalam Al-quran surat Al-Baqarah ayat 194.

فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَا عَلَيْكُمْ

“oleh sebab itu barangsiapa yang menyerang kamu maka seranglah ia, seimbang dengan serangan terhadap mu”.(QS Al-Baqarah:194)⁷³

1) Pembelaan bersifat umum (*Difa’ asy-syari’ al-‘am*)

⁷¹Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana menurut Al-quran*, (jakarta timur: Diadit Media, 2007), hlm. 85.

⁷²Abdul Khadir Audah, Al-tasri di terjemahkan oleh tim salsilah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam II*, (Jakarta: Penerbit, PT. Kharisma , Tahun 2007), hlm. 138.

⁷³ Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 2.

Diistilahkan pembelaan bersifat umum dalam Islam adalah amar ma'ruf nahi munkar,⁷⁴ yaitu membela atas kepentingan orang banyak/ kepentingan umum. Para fuqaha menyepakati bahwa membela kepentingan umum dalam rangka amar ma'ruf nahi munkar merupakan kewajiban yang tidak boleh di tinggalkan. Pembelaan bersifat *تَدْوِينٌ* dapat berdiri di atas kebijakan individu sehingga penyelewangan dan jarimah akan berkurang. Ma'ruf adalah semua perkataan atau perbuatan yang perlu di ucapakan atau di lakukan sesuai dengan nash, dasar umum (aturan pokok) dan jiwa hukum Islam, sedangkan mungkar adalah setiap maksiat yang di haramkan oleh hukum Islam baik di kerjakan oleh orang mukallaf (orang yang di bebani hukum) atau non mukallaf.⁷⁵ setiap muslim wajib melakukan amar ma'ruf nahi munkar sesuai dengan kesanggupannya meskipun ada orang lain yang lebih mampu diri darinya untuk melakukannya. dasar hukum pembelaan umum dalam surat Al-Maidah ayat 2.

وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ

*“dan tolong menolong lah kamu dalam kebaikan dan takwa, dan janganlah tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran dan bertakwalah kmau kepada allah, sesungguhnya allah amat berat siksaanya.”(QS Al-Maidah:2).*⁷⁶

b. Pendidikan dan pengajaran

Orang yang berahak memberi pengajaran adakalanya suami terhadap istrinya atau orang tua terhadap anaknya.

Diantara hak suami dalam syariat islam adalah mengajar kan istrinya, apabila istrinya tidak mentaatinya dalam hal-hal yang perlu di taatinya. Seperti keluar rumah tanpa izin suaminya dasar adanyahak tersebut dalam firman allah dalam Al-quran surah An-Nisa ayat 34.⁷⁷

Para fuqoha telah sepakat bahwa pada umumnya berhak memberikan pengajaran kepada istri, apabila istrinya itu melakukan perbuatan maksiat yang tidak terkena hukuman had, seperti kelaur rumah tanpa persetujuan suami, bertemu laki-laki lain yang bukan muhrimnya, pemborrosan harta suami, menolak perintah suami. Disamping itu juga para ulama sepakat bahwa suami tidak boleh memukul istri hanya

⁷⁴Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 93.

⁷⁵Ali Yafie, Ahmad Sukaraja, Muhammad Amin Suma, dkk, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Edisi Indonesia, Op Cit, hlm. 156.

⁷⁶Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 186.

⁷⁷Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 103.

karena istri di khawatirkan akan menyeleweng melainkan sesudah terjadi penyelewengan secara sungguh-sungguh menurut pendapat yang kuat dalam kasus tersebut di atas, suami boleh menta'zir istrinya karena ia meninggalkan kewajiban yang di perintahkan allah SWT.

Menurut imam malik, imam Abu Hanifah sebagai ulama syafi'iyah dan hanabilah suami tidak boleh memukul istrinya pada penyelewengan yang pertama melainkan setelah berulang-ulang dan terus-menerus apabila istri menyeleweng untuk pertama kali maka suami menasehatinya dengan sikap yang halus, apabila ia menyeleweng untuk kedua kalinya maka suami boleh meninggalkan sendirian ditempat tidurnya apabila menyeleweng kembali untuk ketiga kalinya maka suami baru boleh memukulnya.⁷⁸

Pengajaran terhadap anak-anak dilakukan oleh ayah, guru, pelatih pekerjaan, kakek. Syarat-syarat pengajaran terhadap anak tidak beda jauh dari istri dengan demikian pendidikan dan pengajaran diberikan kepada anak karena kesalahan yang sudah di lakukannya bukan terhadap kesalahan yang di lakukannya dengan demikian pukulan jangan sampai melukai tidak boleh melukai wajah dan anggota badan yang mengkhawatirkan seperti perut dan kemaluan pukulan yang di maksudkan sebagai pendidikan itu tidak boleh berlebihan dan layak dianggap sebagai pengajaran terhadap anak kecil.⁷⁹

c. pengobatan

Pengobatan sangat terkait dengan bidang kedokteran. Kedokteran menjadi suatu kewajiban yang umum dalam agama, artinya mempelajari ilmu kedokteran adalah fardhu kifayah akan berubah hukumnya menjadi fardhu 'ain jika tidak ada orang yang mau mempelajari ilmu kedokteran tersebut. Mempelajari ilmu kedokteran di anggap suatu kewajiban karena kebutuhan masyarakat untuk berobat. Jika tujuan merupakan ilmu kedokteran untuk mengobati masyarakat yang membutuhkan pengobatan maka hukumnya wajib. Karena hukumnya wajib maka seorang dokter tidak bisa menghindari dari kewajiban mengobati orang yang membutuhkannya. Pengobatan di anggap fardhu kifayah jika dalam suatu daerah atau tempat lebih banyak terdapat dokternya namun jika tidak ada dokternya menjadi fardhu ain.

⁷⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. 1, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 104.

⁷⁹ *Ibid*,.107

Akibat logis atas wajibnya pengobatan adalah dokter tidak bertanggungjawab atas pekerjaan dan lapangan pengobatan karena ada kaedah yang menetapkan bahwa kewajiban tidak terikat dengan keselamatan, karena cara menunaikan kewajiban tersebut di serahkan kepada dan ijtihad ilmiah dari dokter itu sendiri.⁸⁰

Menurut imam Abu Hanifah, pertanggungjawaban tersebut hapus karena dua sebab, yaitu (1) kebutuhan masyarakat, pengobatan merupakan kebutuhan dan di perlukan oleh masyarakat karenanya melaksanakan tugas kedokteran mengharuskan adanya jaminan kebebasan dalam profesinya sehingga tidak ada kekhawatiran dalam menjalankan tugasnya dan (2) adanya persetujuan dari pasien dan pihak keluarga.⁸¹

Imam syafii berpendapat alasan hapusnya pertanggungjawabn dari seseorang dokter adalah adanya izin dari orang yang sakit dan adanya itikad baik dokter untuk menyembuhkan asiennya dan tidak untuk menyakitinya pendapat ini sesuai dengan pendapat imam ahmad sedangkan menurut imammalik alasan hapusnya pertanggung jawaban dokter adalah adanya izin penguasa dan izin dari orang sakit, dengan adanya izin dari penguasa dokter dapat dan leluasa menjalankan pekerjaan sedangkan izin dari dokter dapat berbuat menurut kebijaksanaan demi kesehatan, kebaikan, dan kesembuhan pasien.⁸²

d. pemain Olahraga

Islam menjunjung tinggi dan membolehkan untuk menguatkan badan, menyegarkan pikiran dan membangkitkan keberanian serta sifat kepahlawananya melalui kegiatan olahraga. Hukum Islam juga mengajurkan permainan kesatriaan, karena dengan itu dapat menyegarkan tubuh serta pikiran. Hukum islam membolehkan segala jenis permainan kekesatrian yang mencari keunggulan kekuatan dan keahlian serta bermanfaat bagi masyarakat. Di kalangan fuqaha kegiatan olahraga yang di kenal dengan istilah al'ab al furusiah. Hukum Islam memiliki keistimewaan karena memberi pernyataan yang jelas tentang perintah dan anjuran bermain kesatrian.⁸³

Hapusnya jaminan keselamatan Permainan olahraga atau kesatrian terkadang menimbulkan cedera atau luka-luka, baik yang menimpa pemain maupun orang lain, jika dalam permainan olahraga tersebut kecelakaan yang berakibat luka-luka maka

⁸⁰Ali Yafie, Ahmad Sukaraja, Muhammad Amin Suma, dkk, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Edisi Indonesia, Op Cit, hlm. 183.

⁸¹Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 109.

⁸²*Ibid*, hlm. 108.

⁸³Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 300.

hukum islam akan berlaku umum. Kalau luka tersebut terjadi akibat menggunakan kekerasan dengan kesengajaan, akan tetapi permainan olahraga atau kekesatrian yang sifatnya menggunakan kekuatan badan dalam menghadapi lawan seperti gulat, tinjau dan sejenisnya maka tidak dikenai hukuman asal tidak melampui batas-batas tertentu yang telah di tetapkan.

Hapusnya pertanggungjawaban pidana dalam kegiatan permainan olahraga atau kekesatrian menurut sebagian sarjana hukum karena dalam permainan yang sah secara undang-undang

e. Hapusnya jaminan keselamatan

Di maksudkan dengan hapusnya jaminan adalah boleh di ambil tindakan terhadap jiwa atau anggota badan seseorang untuk di lukai atau di bunuh bahkan terhadap hartanya sekalipun, dalam istilah agama hapusnya jaminan keselamatan di sebut dengan ismah.⁸⁴

Jaminan keselamatan dapat di peroleh dengan dua cara, yaitu (1) karena iman atau islamnya seseorang dan (2) karena perjanjian baik sementara atau selamanya. seseorang yang telah beriman atau telah memeluk agama islam kemudian keluar dari keimananya atau murtad, maka dalam hukum islam halal darahnya artinya seseorang itu hilang jaminan keselamayantannya, juga dengan orang yang kafir kemudian mematuhi aturan dalam wilayah islam maka akan ada perjanjian jaminan keselamatan selama mereka mematuhi dan menanti ketentuan yang ada dalam wilayah islam.⁸⁵

Islam telah menjamin keselamatan jiwa dan hartanya orang-orang non muslim manakala jika mereka mematuhi dan taat kepada aturan yang ada dalam islam, sebagaimana QS At-Taubah 9:6

وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ

“dan jika di antara kaum musyrikin ada yang meminta perlindungan kepadamu, maka lindungilah agar dia dapat menedengar firman Allah, kemudian antarkanlah dia ketempat yang aman baginya” (QS-At-Taubah:6)⁸⁶

Satu-satunya sebab adanya ihdar (kebolehan melakukan tindakan terhadap jiwa atau anggota badan) di karenakan hilangnya ismah (jaminan keselamatan dan

⁸⁴Ali Yafie, Ahmad Sukaraja, Muhammad Amin Suma, dkk, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Edisi Indonesia, Op Cit, hal 191.

⁸⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 113.

⁸⁶ Zaini Dahlan, *Quran Karim dan Terjemahan Artinya*, (yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 331.

terpilihnya jiwa dan harta). Ismah akan hilang karena hilangnya sebab-sebab. Suatu kaedah umum yang ada dalam hukum islam, bahwa daerah dan harta itu terpelihara, dasarnya adalah iman (islam) dan jaminan keamanan . Ismah akan hilang pada diri seseorang yang melakukan tindak pidana ihdar (pidana yang menghalalkan darah pelakunya). Sebagaimana ismah akan hilang karena murtad, habisnya jaminan keamanan, melanggar perjanjian sebagainya. Tindak pidana yang termasuk dalam kaedah isdar wajib memiliki syarat yaitu harus mempunyai hukuman yang tertentu ukuran hukuman tersebut dapat merusak jiwa dan anggota badan. Ketika kedua syarat tersebut tidak dapat terpenuhi dalam suatu tindak pidana maka tidak di anggap tindak pidana, contohnya seorang ayah mencuri harta anaknya, peristiwa ini hanya di hukum diyat.

f. Menggunakan wewenang dan kewajiban bagi pihak yang berwajib.

Dalam hukum islam ada suatu kewajiban yang harus di pikul dan di laksanakan oleh penguasa atau pemimpin untuk mewujudkan suatu kemaslahatan bagi masyarakat pada umumnya. Orang-orang yang melaksanakan kewajiban tersebut merupakan orang-orang yang memang bertugas sebagai pelayan publik/masyarakat pada umumnya. Islam meletakkan dasar terhadap tanggung jawab bagi pemimpin atau penguasa. Kaedah hukum islam menetapkan bahwa petugas pemerintah tidak dapat dikenai pertanggung jawaban pidana apabila menunaikan tugasnya/kewajibannya sesuai dengan batas-batas kewenangannya. Apabila terjadi pelanggaran dalam menunaikan kewajibannya tersebut maka bertanggung jawab secara pidana jika dia tahu bahwa itu adalah bukan hanya pelanggaran.⁸⁷

Salah satu penerapan kaedah ini adalah dalam melaksanakan hukuman hudud. Semua ulama sepakat bahwa melaksanakan hukuman hudud adalah wajib, jika terjadi kerusakan dalam melaksanakan hukuman tersebut pelaksanaannya tidak dapat di mintai pertanggungjawaban pidana.

2. Disebabkan Keadaan Si Pelaku (*Asbāb Raf'i Al-, Uqūbah*)

Sebab hapusnya hukuman tidak mengakibatkan perbuatan yang di lakukan itu di bolehkan, melainkan tetap pada asalnya yaitu di larang. Hanya saja oleh karena keadaan si

⁸⁷ Ahmad Wardi Muslich, Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm.114

pelaku tidak mungkin di laksanakan hukuman maka ia di bebaskan dari hukuman di dalam islam ada 4 macam sebab yang dapat menghapuskan hukuman⁸⁸

a. Karena paksaan

Sebagian fuqoha sebagaimana dikutip oleh Abdul Qodir Audah memberikan definisi paksaan adalah suatu perbuatan yang di lakukan oleh seseorang karena orang lain dan oleh karena itu hilanglah kerelaan atau tidak sempurna pilihannya, atau paksaannya adalah suatu perbuatan yang timbul dari orang yang memaksa dan menimbulkan pada diri orang yang di paksa suatu keadaan yang mendorong dirinya untuk mengerjakan perutan yang di mintakan kepadanya,⁸⁹

b. Mabuk

mabuk dalam islam sangat di larang baik mabuk karena minuman atau karena makanan yang sifat pekerjaannya di sengaja. Mabuk termasuk dalam salah satu kelompok jarimah, yaitu meminum minuman keras. Secara umum yang di maksudkan dengan mabuk adalah hilangnya akal sehat sebagai akibat minum minuman keras, khamar atau yang sejenis dengan itu. Semua para fukaha sependapat bahwa mabuk bisa mneghilangkan akal sehatnya dan akan selalu mengigau dalam setiap pembicaraannya. Menurut pendapat yang kuat (rajah) dari ulam mazhab yang empat, bahwa tidak ada pertanggungjawaban pidana bagi orang yang mabuk manakala mabuknya itu di paksakan oleh orang lain, mabuk karena tidak mengetahui terhadap minuman yang di minum atau makanan yang di makan, maka ketika melakukan perbuatan atau tindak dalam keadaan mabuk di hukum sama dengan orang gila.⁹⁰

c. Gila

Pertanggungjawaban pidana di bebaskan pada seseorang yang mukallaf, yaitu yang memiliki kemampuan berpikir dan pilihan dalam berbuat. Jika kedua faktor tersebut tidak di miliki oleh seorang maka tidak dapat di mintai pertanggungjawaban. kemampuan berpikir seseorang itu bisa atau dapat hilang karena suatu bahwa sejak lahir atau karena suatu sebab adanya gangguan dari luar. Manusia ketika mencapai kedewasaan sudah dapat dengan matang menggunakan kekuatan berpikirnya , akan tetapi karena adanya suatu gangguan atau karena serangan penyakit baik itu sebagian

⁸⁸Ali Yafie, Ahmad Sukarja, Muhammad Amin Sua, dkk, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Edisi Indonesia, hlm. 220.

⁸⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 118.

⁹⁰ *Ibid*, hlm. 127.

atau seluruh alam berpikirnya hilang bisa kapan dan di mana saja tanpa ada waktu tertentu. Hilangnya kemampuan berpikir (akal sehat) dalam kehidupan sehari-hari dapat dinamakan dengan gila. Abdul Qadir ‘Audah memberikan suatu definisi , sebagai berikut:

“gila adalah hilangnya akal, rusak atau lemah” Hilangnya kekuatan berpikir secara sempurna terkadang terus menerus maka itu di namakan dengan gila terus menerus, artinya hilangnya kekuatan berpikir hanya beberapa saat (gila kambuhan/berselang). Dari segi hukum jika terjadi tindak pidana, keadaan si pelaku dalam keadaan gila maka tidak ada hukuman baginya (di bebaskan dari hukuman). Gila bukan berarti member kebolehan tetapi dengan keadaan gila menghapuskan hukumanya dari si pelaku. Baik hukum nasional (hukum Positif) maupun hukum islam tidak ada perbedaan dalam masalah tindak pidana orang gila.

d. Di bawah umur

Konsep pertanggung-jawaban anak kecil (anak di bawah umur) merupakan konsep yang paling baik dan tepat dalam hukum islam. Di samping itu hukum romawi yang merupakan hukum positif pertama di dunia membuat pemisahan pertanggungjawaban anak-anak di bawah umur dengan orang dewasa dalam batasan usia tujuh tahun. Hukum ini menjadikan anak berusia di atas tujuh tahun memiliki tanggungjawab pidana, dalam keadaan seperti si anak yang belum mencapai umur dewasa menurut hukum islam telah mendapatkan tanggungjawab pidana atas perbuatan yang di lakukanya.⁹¹

Hukum islam di pandang sebagai hukum pertama di dunia yang membedakan secara sempurna antara anak kecil dengan orang dewasa dari segi tanggungjawab pidana. Dalam hukum islam tanggungjawab pidana terdiri dari dua unsur yaitu mempunyai berpikir dan mempunyai pilihan.

⁹¹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Cet. I, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 129.