

PEMBARUAN JARIMAH DALAM FIQH JINAYAH



Dengan perkembangan dunia sekarang, jarimah tidak hanya diartikan dalam segi mikro, namun sudah meluas sampai dengan jarimah dalam bentuk terorisme di mana kekerasan akhir-akhir ini cukup memprihatinkan, mulai dari individu, kelompok masyarakat, lembaga pendidikan dasar hingga perguruan tinggi. Begitu juga radikalisme agama bermunculan dari kelompok-kelompok kecil sampai pada kelompok besar. Kelompok-kelompok ini mempunyai satu pandangan bahwa pemerintahan sekarang adalah pemerintahan korup, tidak jujur, dan takut melawan Barat, sehingga perlu ada kelompok pembenar yang memperjuangkan sebuah negara yang adil, bersih dan mampu melawan Barat. Lembaga yang diperjuangkan itu diberi nama Darul Islam (negara Islam). Menurut mereka, Darul Islam telah mampu membentuk pemerintahan yang bersih dan adil.

Kelompok-kelompok itu dalam gerakannya mengatasnamakan Islam agar mendapat dukungan dari dunia Islam, namun mendapat kesulitan karena berhadapan dengan pemahaman Islam yang modern dan penuh toleran, dalam mengembangkan misinya mereka mendirikan sekolah-sekolah dan masjid-masjid. Serta kegiatan rutinnnya berdakwah dari masjid ke masjid. Dari pandangan kriminologi, gerakan-gerakan itu ada yang keras dan ada yang lunak. Namun, mereka tetap melakukan kekerasan.

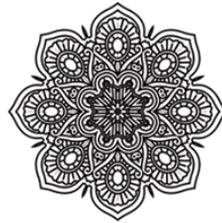


TENTANG PENULIS

Ismail Rumadan, kelahiran (Werinama, 14 Juni 1959), merupakan Dosen Tetap Lektor Kepala di Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Ambon. Ia mengajar di fakultas Syariah IAIN AMBON mata kuliah Binaan Fiqh Jinayah, Psikologi Hukum Pidana, Kriminologi, Fiqh Syariah, Hukum Pidana Khusus. Prodi Hukum Pidana Islam (HPI), Ahwalu Syahsiah.

PEMBARUAN JARIMAH DALAM

FIQIH JINAYAH



**Sanksi Pelanggaran Pasal 113
Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014
Tentang Hak Cipta**

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
3. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
4. Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

PEMBARUAN JARIMAH
DALAM
FIQIH
JINAYAH



Dr. Ismail Rumadan. M.H.
(DOSEN FAKULTAS SYARI'AH
INSITUT AGAMA ISLAM NEGERI AMBON)

Penerbit CV. Nariz Bakti Mulia



PEMBARUAN JARIMAH DALAM FIQIH JINAYAH

Dr. Ismail Rumadan. M.H.

ISBN: 978-623-96795-3-8

Editor: Rizqatus (@rizqatus)

Desain Sampul dan Tata Letak: Claresta Prima E. (@kaesta15)



Hak Cipta 2021, pada Penulis

Copyright ©2021 by CV. Nariz Bakti Mulia Publisher

All Right Reserved

Redaksi:

Jalan Simo Gunung 1/16

Surabaya, 60254

Telp. +(62)822-4545-4891

E-mail: redaksi@penerbitnbnm.com

Website: www.penerbitnbnm.com

Instagram: @penerbit_nbnm

Hak cipta dilindungi undang-undang.

Dilarang memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apapun tanpa izin tertulis dari penerbit.

*Isi diluar tanggung jawab penerbit

KATA PENGANTAR

Fiqih Jinayah dalam Perguruan Tinggi Keagamaan Islam khususnya Fakultas Syariah merupakan mata kuliah yang diajarkan kepada semua mahasiswa. Pembahasannya pada umumnya difokuskan pada tiga macam jarimah berdasarkan sanksinya, yakni jarimah hudud, qisas diat dan takzir. Ketiga bentuk jarimah itu merupakan klasifikasi jarimah dalam hukum pidana Islam berdasarkan sanksi/hukuman yang ditujukan kepada pelaku, bukan pada hak atau kepentingan korban.

Klasifikasi jarimah kepada jarimah hudud, qisas diat dan takzir erat kaitannya dengan tujuan ‘uqubah (hukuman pidana) yang ditujukan secara khusus kepada pelaku, bukan pada korban. Pemberian hukuman pidana kepada pelaku diharapkan pelaku menjadi sadar sehingga tujuan utama adanya hukuman pidana itu dapat terealisasi. Memang di balik adanya hukuman pidana itu, orang lain juga sadar untuk tidak melakukan suatu jarimah, sehingga hukuman pidana itu bukan saja berfungsi represif, tetapi juga dapat berfungsi secara preventif terhadap suatu jarimah.

Namun demikian, pertimbangan hak atau kepentingan korban dari suatu jarimah cenderung belum maksimal dibahas dalam fiqih jinayah. Dalam buku ini, penulis memberikan ulasan terhadap klasifikasi jarimah berdasarkan hak yang dilanggar dalam suatu tindak pidana. Penulis membagi jarimah berdasarkan hak atau kepentingan yang dilanggar kepada lima macam, yakni (1) jarimah yang menjadi hak Allah, (2) jarimah yang menjadi hak Allah dan hak individu, (3) jarimah yang menjadi hak Allah dan hak masyarakat, (4) jarimah yang menjadi hak Allah dan hak negara, dan (5) jarimah yang menjadi kewenangan hakim dan hak individu.

Jarimah yang menjadi hak Allah ini identik dengan sebagian jarimah hudud, yakni adalah jarimah zina, jarimah Qadzaf (Menuduh

Zina), Pencurian, mengonsumsi Khamar atau minuman keras dan sejenisnya, dan Murtaf (keluar dari Agama Islam). Meskipun, dalam pencurian ada manusia (yang dicuri hartanya) yang menjadi korban, namun dari sisi fiqih jinayah hak Allah yang lebih dominan dilanggar dibandingkan dengan hak manusia. Begitu dalam jarimah qadzaf, ada pihak yang dikorbankan.

Karena itu para ulama, sangat hati-hati dalam memberikan ulasan panjang lebar terhadap jarimah ini. Sebab mereka terikat dengan istilah jarimah hudud. Apalagi semua ulama sepakat jarimah yang masuk pada kelompok jarimah Hudud mau-tidak mau harus dilaksanakan hukumannya.

Pada jarimah kedua perlindungan hak individu menjadi menyatu dengan hak Allah. Karena itu dalam jarimah pembunuhan, meskipun korban sudah memaafkan hukuman qisas kepada pelaku, namun pelaku harus melaksanakan hukuman pengganti yakni membayar diyat kepada korban atau keluarga korban. Pada pembunuhan tidak sengaja, pelaku dibebani dua hukuman; hukuman membebaskan budak yang beriman (sebagai hak Allah) dan membayar diyat kepada keluarga korban sebagai hak individu. Begitu juga dalam jarimah qisas diyat, baik terhadap jiwa maupun qisas terhadap anggota badan. Keberadaan jarimah qisas diyat itu bertujuan untuk melindungi hak Allah dan hak individu.

Jarimah yang menjadi hak Allah dan hak masyarakat bukan melindungi hak individu korban melainkan melindungi hak masyarakat. Meskipun, jarimah qadzaf secara sepintas melindungi hak individu korban. Sebab jarimah tersebut jika dibiarkan tanpa penegakan hukum maka akan mendorong masyarakat mempercayai tuduhan zina seolah-olah korban telah berzina. Padahal faktanya tidak demikian. Meskipun, faktualnya korban tidak berzina, tetapi jika masyarakat tertipu dengan hoaks itu maka masyarakat tanpa sadar telah ikut menuduh zina juga kepada korban. Selain itu, jarimah qadzaf juga melindungi masyarakat agar tidak ikut menuduh orang lain berzina tanpa bukti. Dengan

demikian, keberadaan jarimah qadzaf bertujuan untuk melindungi hak masyarakat serta hak Allah.

Jarimah hirabah melindungi hak Allah dan hak negara. Sebab, dalam jarimah hirabah bukan hak individu saja yang dilanggar akan tetapi lebih dominan melanggar hak negara. Pemberontakan bersenjata akan sangat membahayakan keselamatan dan eksistensi negara. Jika dibiarkan maka pemberontakan itu dapat menghancurkan eksistensi sebuah negara yang berdaulat. Karena itulah tidak mengherankan hukuman yang dijatuhkan terhadap pelakunya tergolong paling berat. Sebab dalam pelaksanaannya, jarimah hirabah menggabungkan beberapa jarimah sekaligus, seperti mencuri, memperkosa, dan membunuh. Begitu juga dalam jarimah terorisme yang merupakan jarimah hirabah gaya baru pada era modern ini. Jarimah radikalisme juga melindungi hak Allah dan hak negara.

Jarimah takzir merupakan menjadi kewenangan hakim dan hak individu, yang mirip dengan delik aduan dalam hukum pidana positif. Jarimah ini tidak diatur secara jelas dalam al-Qur'an dan hadis, sehingga hakim yang diberi kewenangan untuk menetapkan sanksinya.

Akhirnya, kami berharap buku karya Dr. Ismail Rumadan, MH ini dapat memberikan kontribusi besar dalam pengembangan khazanah ilmu pengetahuan khususnya hukum pidana Islam. Buku ini menarik untuk dibaca terutama para mahasiswa, akademisi, dan para peminat hukum Islam.

Ambon, 10 Mei 2021

Wakil Rektor Bidang Akademik dan
Pengembangan Lembaga IAIN Ambon

Prof. Dr. La Jamaa, MHI

Pembaruan Jarimah dalam Fiqih Jinayah

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR.....	i
DAFTAR ISI.....	v
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A.Pengertian Jinayah.....	1
B.Pengertian Jarimah.....	3
BAB II JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH.....	5
A.Jarimah Perzinahan.....	6
B.Jarimah Pencurian.....	13
C.Jarimah Khamar.....	24
D.Jarimah Murtad.....	34
BAB III JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK INDIVIDU.....	39
A.Jarimah Pembunuhan.....	39
B.Jarimah Qisas.....	47
C.Jarimah Diyat.....	61
BAB IV JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK MASYARAKAT.....	65
A.Jarimah Qazafd.....	65
B. Pengertian Qazafd.....	65
C.Unsur-Unsur Qazafd.....	66
D.Dasar Hukum Qazafd.....	70
BAB V JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK NEGARA.....	71
A.Jarimah Hirabah.....	72
B.Jarimah Terorisme.....	86
C.Jarimah Radikalisme.....	93
BAB VI JARIMAH YANG MENJADI KEWENANGAN HAKIM	99
A.Jarimah ta'zir.....	99
B.Pelaksanaan Hukuman Ta'zir.....	101

C.Pembagian Jarimah Ta'zir.....	102
BAB VII PENGECUALIAN HUKUMAN.....	107
A.Karena Ketentuan Hukum Syari'at.....	107
B.Karena Perintah Jabatan.....	108
C.Keadaan Paksa.....	110
D.Keadaan Orang yang dipaksa.....	111
E.Pembelaan Diri.....	113
DAFTAR PUSTAKA.....	115



BAB I

PENDAHULUAN

A. Pengertian Jinayah

Para Ulama dalam menyebut kejahatan dengan dua istilah, yakni Jinayah dan Jarimah, yang dalam penggunaannya hampir tidak dibedakan antara keduanya. Namun, kalau dilihat dari objek pelaksanaan kejahatan bisa dapat dibedakan. Kata Jinayah bisa diartikan meliputi perbuatan maksiat kepada Allah, semua kejahatan yang dilarang oleh syara, maka bisa dikatakan jinayah lebih luas, yakni meliputi semua perintah Allah maupun larangan Allah baik yang dikenakan hukuman Hudud maupun kaffarat, misalnya hubungan suami istri pada siang bulan ramadhan, melanggar ihram pada saat melaksanakan ibadah haji, dan perintah-perintah lainnya, yang bisa tidak dilaksanakan dikenakan Kaffarat.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:175), menjelaskan bahwa Jinayah secara Etimology adalah nama bagi sesuatu yang dilakukan seseorang menyangkut suatu apapun kejahatan yang ia buat. Maka, dapat dikatakan Jinayah adalah suatu penamaan melalui bentuk masdar dari kata *Ja,na,ah* yang berarti bahaya menimpa seseorang. Maka, ini dipahami secara umum tetapi kemudian secara husus dimaknai berkenaan dengan perbuatan-perbuatan yang diharamkan. Makna ini berasal dari *Jana At Shamara* yang bermakna memetik buah dari pohonnya. Menurut Qurays Shihab, memetik buah dari pohon yang belum matang adalah merupakan suatu kejahatan, karena merugikan konsumen kalau dijual, artinya dengan belum matang pasti tidak manis, karena dengan tidak manis pasti pembeli itu kecewa, dengan kekecewaan menimbulkan ketidak-ikhlasan, dengan ketidak-ikhlasan pasti merugikan pembeli dan penjual, berarti

keduanya rugi. Itulah sebabnya memetik buah dari pohon itu sebaiknya yang sudah matang. Karena itu memberikan manfaat bagi penjual dan juga bagi pembeli dan keduanya tidak melakukan pelanggaran .

Ali Yafy, *dkk.*(2008) secara terminologis, jinayah adalah suatu nama bagi perbuatan yang diharamkan oleh hukum Islam, baik yang berkenaan dengan jiwa, badan maupun harta, meskipun demikian Fukaha membatasi pengertian jinayah itu sebagai perbuatan yang diharamkan oleh hukum islam, yang berkenaan dengan jiwa (nyawa) dan anggota tubuh lainnya (penganiayaan).

Kebanyakan para Ulama menggunakan kejahatan itu pada pembunuhan, penganiayaan atau kejahatan terhadap jiwa maupun harta. Mereka tidak melihat dari aspek psikologisnya, ternyata ada juga kejahatan yang menimpa psikologi seseorang, misalnya seseorang diwaktu difitnah, diancam, maupun dihina, sangat berbahaya psikologisnya, maka perlu dikategorikan kejahatan terhadap psikologi ini dalam kajian hukum pidana Islam.

Sehingga, harus dimasukan kejahatan terhadap psikis seseorang pada jarimah Ta'zir, karena termasuk pada kewenangan hakim, yang menentukan hukumannya. Hukuman pelaku jarimah psikis ini bisa menjadi berat atau ringan tergantung hakim. Ulama tidak membahas ini, dan menetapkan sanksinya, karena merasakan bahwa bila diberikan sanksi itu sangat samar-samar, sesuatu yang samar-samar itu ulama sangat hati-hati, namun itu sering terjadi, ada yang sakit hati akhirnya membunuh, sehingga bisa dikatakan suatu kejahatan itu dimulai dari pengaruh psikologi seseorang. Seorang yang dendam bisa melakukan pembunuhan, seseorang yang cemburu bisa membunuh. Namun, semua pertimbangan Ulama itu takut menghukum tanpa kesalahan nyata.

Sebagian Ulama menggunakan istilah jinayah dengan al-Jirah (pelukaan), karena pelukaan merupakan jalan yang paling muda mendatangkan kematian, yang disebabkan kejahatan terhadap jiwa dan anggota badan.pandangan mereka seperti ini karena melihat kejahatan itu hanya meliputi fisik, tetapi karena nyawa itu bersama dalam fisik, maka menghilangkan nyawa termasuk kejahatan, disamping melukai anggota badan juga dikatakan kejahatan. Sehingga, berkesimpulan bahwa menghilangkan nyawa dan melukai anggota badan termasuk kejahatan.

Sebagian Ulama juga menggunakan kata Ad-Dima (Darah) dan menjadikan sebagai perbuatan kejahatan, pembunuhan, pelukaan, dan pemukulan, alasannya karena banyak pertumpahan darah akibat tindak pidana ini atau ketentuan-ketentuan hukum itu untuk melindungi orang dari pertumpahan darah di muka bumi ini.

B. Pengertian Jarimah

Penyebutan kata jarimah lebih khusus dari pada jinayah, sering para Ulama menyebut jarimah pada tiga bagian saja, yakni *jarimah Hudud*, *jarimah qisas diyat* dan *jarimah ta'zir*. Dengan penyebutan jarimah oleh Ulama ini, sehingga dipahami bahwa jarimah-jarimah inilah yang akan dibicarakan dalam Fiqih Jinayah. Ketiga jarimah ini mempunyai kelompok masing-masing. Jarimah Hudud, meliputi perzinahan, menuduh zina, pencurian, khamar, hirabah, murtad. Jarimah Qisasa/diyat, meliputi qisas atas jiwa dan qisas atas badan, sedangkan jarimah ta'zir merupakan delik aduan yang dimungkinkan untuk pembaruan jarimah dalam fiqih jinayah terutama ketika jarimah ta'zir sebagai hukuman pengganti hukum pokok atau sebagai pengembangan jarimah-jarimah baru.

Namun, dengan perkembangan jaman modern sekarang ini, betapa banyak kejahatan-kejahatan yang tidak termasuk dalam pembagian jarimah yang dimaksud oleh Ulama di atas. Sehingga, memerlukan penalaran yang lebih tajam sesuai dengan perkembangan kejahatan di dunia modern seperti ini. Sehingga, dipahami fiqih jinayah ketinggalan zaman. Dia harus dinamis tidak boleh statis dengan perkembangan kejahatan dewasa ini. Misalnya saja jarimah Zina, zina pada masa dulu para ulama membagi pada dua bagian saja, yakni *zina muhsan* dan *zina gairu muhsan*. Tetapi, sekarang zina tidak bisa dibatasi pada dua pembagian itu saja, karena zina pada masa dulu dilakukan secara diam-diam dan tidak diketahui oleh umum, tetapi sekarang zina suda dikomersialkan secara online, dijadikan sebagai objek pencaharian, misalnya para pelacur, pelacur juga bukan sendiri tetapi ada juga istilah mucikari, kemudian ada pelaku bisnis yang menyediakan tempat-tempat pelacuran dan lain-lain. Apakah mucikari dan pelaku bisnis dibiarkan begitu saja, karena tidak disebut sebagai penzina, dalam pengembangan fiqih jinayah kedua kelompok ini harus masuk pada pelaku jarimah zina secara tidak langsung, sehingga mereka dikenakan hukuman ta'zir. Menuduh seorang wanita baik-baik berzina yang biasa disitilahkan dengan jarimah qazafd. Sekarang seseorang menuduh orang lain melakukan zina dengan mudah, melalui media sosial seseorang bisa tercemar namanya secara terbuka umum dan diketahui oleh banyak orang, sehingga membuat si korban menderita psikis, dan menjadi korban karena tuduhan itu. Apakah pelaku atau penuduh ini dibiarkan begitu saja, secara hak setiap pribadi pelaku atau penuduh harus dikenakan sanksi, baik orang yang melontarkan tuduhan, orang yang meng-*setting* gambar yang mencantumkan nama korban semuanya harus dikenakan sanksi ta'zir.

Jarimah Khamar pada masa dulu hanya dikenal berasal dari perasan buah anggur, tetapi sekarang bisa berasal dari perasan-perasan buah lain, disamping itu juga khamar bukan hanya dalam bentuk perasan buah seperti dulu, tetapi bisa dalam bentuk kapsul, serbuk dan bahan-bahan baku lainnya yang belum dikemas menjadi bahan jadi seperti minuman maupun serbuk. Dengan demikian, jarimah khamar ini tidak terbatas pada perasan buah anggur saja, tetapi dapat dikembangkan dengan bentuk-bentuk khamar modern sekarang ini.

Jarimah pembunuhan, dulu para Ulama hanya membagi pada pembunuhan sengaja tidak sengaja dan semi sengaja, sekarang pembunuhan banyak jenisnya, seperti pembunuhan berantai, pembunuhan berbarengan, pembunuhan berturut-turut, selain itu pembunuhan langsung dan pembunuhan tidak langsung, dalam masalah pembunuhan langsung dan tidak langsung ini, para ulama menghindari pembunuhan tidak langsung, karena kehati-hatiannya dalam memberkan sanksi terhadap pelaku pembunuhan yang sama-samar, kekhawatiran ulama itu jangan sampai memberikan sanksi kepada orang yang tidak melaksanakan suatu jarimah. Sehingga, mereka membatasi pada pelaku jarimah langsung saja, sementara pelaku jarimah tidak langsung itu mereka hindari. Namun, kenyataannya sekarang hal itu terjadi, ada pembunuhan pelaku langsung dan pembunuhan pelaku tidak langsung, misalnya sekelompok orang yang hendak membunuh, ada yang menyediakan parang atau alat yang digunakan untuk membunuh, ada yang menyiapkan kendaraan untuk menuju tempat pembunuhan, ada yang menunjuk tempat tinggal korban, ada yang memberi makanan dan ada yang eksekusi. apakah hanya pelaku langsung yang dikenakan sanksi, sementara pelakunya ada yang langsung dan ada tidak langsung. Maka, seharusnya untuk menjaga kemaslahatan umat, pelaku yang tidak langsung dikenakan sanksi ta'zir, dan pelaku utama dikenakan hukuman qisas.

Sehingga jarimah-jarimah yang tidak dikelompokan oleh Ulama itu dimasukkan dalam jarimah ta'zir, sehingga tidak ada satu kejahatanpun yang tidak masuk jeratan hukum. Sebenarnya para Ulama membuka pintu masuk jarimah –jarimah yang belum disebutkan di atas, pintu masuk itu adalah pada wilayah jarimah ta'zir, karena jarimah ta'zir merupakan delik aduan, sehingga setiap tindakan yang merugikan seseorang diberikan kesempatan untuk setiap individu menyampaikan haknya dalam membela diri maupun kepentingan masyarakat umum. melalui jarimah ta'zir.



BAB II

JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH

Jarimah yang menjadi hak Allah adalah jarimah yang ditentukan jenis jarimahnya oleh Allah, sanksinya oleh Allah, dan juga disebut jarimah yang berat. Karena jarimah ini tidak ada keringanan hukuman didalamnya, atau sanksi alternatifnya. Jadi, barang siapa melakukan jarimah ini harus menjalani hukuman sebagaimana yang Allah tetapkan dalam Al-Qur'an dan petunjuk Rasulullah Muhammad SAW. Jarimah yang dimaksud adalah *Jarimah Hudud*, yang masuk pada jarimah ini adalah *Jarimah Zinah*, *Jarimah Qazafd* (Menuduh Zina), *Asyirka* (Pencurian), *Khamar* (mengkonsumsi minuman keras dan sejenisnya), *Murtad* (keluar dari Agama Islam).

Jarimah-jarimah ini para ulama, sangat hati-hati dalam memberikan ulasan panjang lebar, karena mereka terikat dengan istilah *Jarimah Hudud*, semua ulama sepakat jarimah yang masuk pada kelompok *Jarimah Hudud* mau tidak mau harus dilaksanakan hukumannya di dunia bila ada yang melakukan salah satu dari jarimah tersebut. karena mereka terikat dengan sebutan nam-nama jarimah itu Allah yang tetapkan dalam al-Qur'an, begitu pula hukumannya Allah yang tetapkan dalam al-Qur'an dan sunnah Rasulullah. Namun, dalam perkembangan sekarang ini, jarimah-jarimah tersebut perlu dikembangkan lebih luas lagi, sehingga hukum Allah ini tidak menjadi statis, tetapi harus dinamis. Misalnya, saja masalah khamar yang dulu hanya berasal dari perasan buah anggur, sekarang bisa dari buah apa saja menjadi khamar, disamping itu yang memabukan ini bukan cuma perasan

buah anggur, tetapi berbagai macam kemasan yang sekarang cukup marak dikonsumsi orang, ada yang dalam bentuk minuman, ada dalam bentuk kapsul, ada dalam bentuk serbuk, ada yang belum dikemas seperti ganja dan bahan isap lainnya. Begitu juga pencurian, sekarang jenis pencurian dapat terjadi dengan berbagai modus yang bermacam-macam, kalau hanya terpaku dengan sistem pencurian pada masa dulu, maka hukum pencurian dalam pandangan Islam akan ketinggalan. Sehingga, perlu ada pengembangan kajian terhadap jarimah-jarimah yang masuk dalam Jarimah Hudud pada masa dulu. Begitu juga jarimah zina yang sekarang banyak bentuknya, dulu sangat tertutup, sekarang sudah terbuka dengan melalui medsos, bahkan sudah menjadi bisnis, dan melibatkan orang lain dalam proses perzinahan itu, seperti mucikari, pelaku bisnis yang menyediakan tempat-tempat prostitusi dan sejenisnya. Maka, fiqih jinayah harus membuka pintu selebar-lebarnya untuk melingkupi perbuatan-perbuatan tersebut dalam jangkaunnya agar hukuman zina tidak terbatas pada pelaku langsung saja tetapi para pendukung terjadinya jarimah itu juga mendapatkan hukuman sesuai dengan keterlibatannya dalam mendukung terjadinya jarimah zina tersebut.

A. Jarimah Perzinaan

Jarimah zina adalah jarimah yang berhubungan dengan seksual atau hubungan seks antara dua orang berbeda jenis kelaminnya, yang melakukan secara bebas atau suka sama suka seperti yang dilakukan oleh pasangan suami istri. Dibedakan dengan hubungan secara paksa atau pemerkosaan, pencabulan, homo seksual atau lesbian. Hubungan seksual secara bebas ini dapat dibedakan pelakunya oleh Allah dan itu ditegaskan dalam al-Qur'an dengan dua jenis pelaku, yakni pelaku yang sudah kawin yang biasa disebut *Muhsan* dan pelaku yang belum kawin disebut dengan *gairu muhsan*. Perbedaan ini dimaksudkan agar dibedakan pula hukumannya atau sanksinya. Yang sudah kawin diberikan hukuman berat dan yang belum kawin diberikan hukuman yang kurang memberatkan. Dibedakan ini juga karena ada pelaku pemula dan ada yang sudah melakukan pada saat menikah. Dibedakan ini juga karena ada yang menjadikan sebagai objek pencaharian seperti pelacur dan ada yang hanya sebagai pelampiasan hawa nafsu belaka, dibedakan juga karena ada yang melakukan secara paksa dan yang suka sama suka, dibedakan ini juga karena dilakukan dengan rencana atau secara tiba-tiba.

Pengertian zina ini sekarang tidak bisa hanya terbatas seperti penetapan Ulama dulu, yakni pezina *muhsan* dan pezina *gairu muhsan*. Tetapi, sekarang dikembangkan ada pezina langsung dan

pendukung perzinahan, sebab zina sekarang sebagaimana orang sudah dijadikan sebagai bisnis atau mata pencaharian, misalnya ada pelacur, ada mucikari, ada pelaku bisnis zina, pelaku bisnis zina adalah perantara maupun penyedia tempat-tempat zina. Apakah mereka ini bebas begitu saja, sudah tentu mereka tidak terlibat secara langsung, tetapi minimal mereka digolongkan pada pendukung jarimah zina, sehingga harus diberikan hukuman ta'zir. Bahkan, perzinahan sekarang sangat terbuka, tidak tertutup seperti dulu, dengan medsos hubungan antara pelaku zina semakin dekat, dalam jangka waktu detik mereka sudah bisa berkomunikasi untuk melakukan perzinahan, perzinahan juga sudah jadi lahan bisnis sebagian orang, baik sebagai pelaku langsung maupun tidak langsung.

Para ulama ada yang menyebut zina ini dengan bahasa sindiran, ada yang menggunakan kata kiasan, ada juga menyebut objeknya. Namun, semuanya dimaksudkan adalah zina itu sendiri.

1. Ali Yafy, *dkk.* (2008:153-155) menjelaskan bahwa zina menurut para Ulama sebagai berikut:

Masalah zina ini terdapat berbagai ragam pandangan dari para Ulama, untuk itu mari kita melihat pandangan Ulama terhadap Jarimah ini secara teliti. Menurut Ulama Malikiyah, zina adalah perbuatan mukallaf yang menyetubuhi faraj anak adam yang bukan miliknya secara sepakat tanpa ada syubhat dan disengaja.

Ulama malikiah melihat zina dari aspek persentuhan fisiknya dua kemaluan tanpa ada ragu-ragu dan disepakati bersama untuk dilakukan. Pandangan ini masih bisa dikembangkan kalau syarat zina itu disepakati maka pemerkosaan menjadi bayang-bayang subhat .karena salah syarat adalah disepakati.

Sedangkan menurut Ulama Hanafiah, Zina adalah perbuatan laki-laki yang menyetubuhi perempuan di dalam kubul tanpa ada milik dan menyerupai milik. Pandangan ini menyoroti bahwa zina itu dilakukan oleh laki-laki terhadap perempuan melalui kubulnya yang bukan miliknya tetapi ia menyerupai miliknya. Dari pandangan ini, seakan-akan laki-laki yang melakukan zina, karena sama sekali tidak menyebut perempuan, kemudian menggunakan syarat seakan-seakan menyerupai milik, kalau yang tidak menyerupai milik juga menjadi bayang-bayang subhat. Milik yang dimaksud adalah istrinya, jadi kalau zina itu hubungan dengan bukan istrinya.

Menurut Ulama Syafi'iyah, Zina adalah memasukan jakar kedalam farji yang haram tanpa ada syubhat dan secera naluri mengandung syahwat. Pandangan ini menyebut langsung dua jenis kelamin laki-laki

dan perempuan, pandangan ini menekankan pada persentuhan dua kelamin tanpa ada ragu-ragu yang menjadi kebiasaan menimbulkan syahwat bagi keduanya. Kalau dipahami harus mengandung syahwat, maka bisa menjadi pertanyaan, kalau tidak mengandung syahwat tidak termasuk Zina, ini bisa dipahami, berarti bisa menjurus ke pemerkosaan.

Menurut Ulama Hanabila, Zina adalah perbuatan keji pada kubul atau dubur, pandangan ulama ini menyebut kedua pintu muka dan belakang, dan tetap menekankan persentuhan antar dua kemaluan baik lewat dubur atau kubul yang diberi nilai keji dan kotor .

Menurut Ulama Zahiriah, Zina adalah menyetubuhi orang yang tidak halal dilihat, padahal ia tahu hal hukum keharamannya, atau persetubuhan yang diharamkan. Pandangan ulama ini menggunakan kata tidak halal dilihat maksudnya bukan mahram, atau wanita yang bukan miliknya, tetapi ia tahu bahwa perbuatan itu mengandung keharaman, dan bila dilaksanakan tetap menjadi haram baginya.

Menurut Ulama Zaidiyah, zina adalah memasukan kemaluan kedalam kemaluan orang hidup yang diharamkan, baik kedalam kubul maupun dubur tanda ada syubhat. Pandangan ulama ini menekankan pada persentuhan dua alat kelamin wanita dan laki-laki, tetapi diberi syarat wanita yang masih hidup. Sehingga, bagaimana kalau dilakukan pada wanita yang sudah mati. Pandangannya ini menekankan pada wanita yang masih hidup. berarti menyetubuhi wanita yang sudah mati tidak termasuk zina.

Rasyid Ridha (1991:231), zina adalah setiap persetubuhan yang terjadi bukan karena pemilikan, secara garis besar, pengertian ini telah disepakati oleh para Ulama, meskipun mereka masih berselisih pendapat tentang mana yang dikatakan semu yang menghindari hukum had dan mana pula yang tidak menghindarkan hukuman tersebut. Uraian ini masih membuka peluang untuk memberikan pengertian yang lebih konkret, kata semu menjadi keraguan kepastian pengertian yang konkret.

Abdurrahman Doi (1991:31), zina secara harfiah berarti Fahisyah, yaitu perbuatan keji, zina dalam pengertian istilah adalah hubungan kelamin antara seorang laki-laki dan perempuan yang satu sama lain tidak terikat dalam hubungan perkawinan, para Fukaha mengartikan zina, yaitu melakukan hubungan seksual dalam arti memasukan zakar (kelamin pria) kedalam vagina wanita yang dinyatakan haram, bukan karena syubhat dan atas dasar syara.

Menurut Penulis, Zina adalah Hubungan kelamian atau bertemunya dua jenis kelamin yang bentuknya berbeda yang tidak diikat dengan tali perkawinan. dan perbuatan itu mengandung syahwat bagi keduanya, disepakati untuk dilakukan dengan tanpa ragu-ragu .

Dari beberapa definisi di atas para Fukaha memberi definisi yang berbeda-beda, akan tetapi mereka sepakat bahwa zina adalah persetubuhan yang diharamkan dan disengaja, atas dasar inilah, bisa kita tetapkan bahwa unsur-unsur zina itu terdiri dari:

1. Harus ada dua orang yang berbeda jenis kelaminnya (laki-laki dan Perempuan).
2. Sengaja dilakukan persetubuhan
3. persetubuhan yang diharamkan
4. Perbuatan itu melawan hukum.

Ad.1. Harus ada dua orang berbeda jenis kelaminnya

Dimaksudkan berbeda dua jenis kelamin ini adalah antara laki-laki dan perempuan, bila melakukan hubungan seksual dianggap sempurna jenis jarimahnya, bila tidak memiliki jenis kelamin menjadi ragu-ragu kalau perbuatan itu digolongkan sebagai perbuatan zina.

Ad.2. Sengaja dilakukan persetubuhan.

Maksudnya sebelum keduanya melakukan persetubuhan itu, sama-sama mengetahui bahwa perbuatan itu dilarang, akan tetapi keduanya sepakat sengaja untuk melakukannya. Jadi, bukan dalam keadaan terpaksa dilakukan, tetapi disepakati bersama sebelum melakukan perzinahan itu.

Ad.3. Persetubuhan yang diharamkan

Persetubuhan yang dianggap zina adalah persetubuhan yang dengan sengaja dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan yang menurut hukum syari'at melarang, kemudian perbuatan itu disepakati dilakukan bersama-sama sehingga menimbulkan illat atau sebab keharamannya .

Pertemuan dua jenis kelamin itu baik sebagian maupun keseluruhan, mencapai orgasme atau tidak, merasa kenikmatan atau tidak, mengeluarkan sperma dan ovum atau tidak. Sepanjang bertemunya dua jenis kelamin itu tetap digolongkan pada zina. Pandangan seperti ini melihat zina itu secara lahiriah, artinya dengan bertemunya dua jenis kelamin itu merupakan perbuatan yang sangat berbahaya dan merugikan pihak lain.

Ad.4. Melawan Hukum

Dalam tindak pidana zina, kedua pelaku harus mempunyai niat melakukannya dengan melawan hukum, artinya keduanya tahu bahwa perbuatan itu dilarang, tetapi keduanya berusaha melupakan atau menginginkannya namun karena terdorong oleh keinginan untuk

melakukannya akhirnya keduanya bersetubuh dengan melawan hukum, maka digolongkan pada sengaja melakukannya. Ini dipahami keduanya mempunyai niat melakukan dan benar melakukan dengan suka sama suka.

Dalam al-qur'an banyak ayat yang mengharamkan perzinahan, yang menjadi dasar larangan tersebut, sehingga menjadi hujjah yang kuat bahwa perzinahan itu merupakan perbuatan yang dilarang dan diharamkan oleh Agama. Keharamannya itu karena membahayakan pelaku maupun menjadi penyakit masyarakat. begitu juga banyak hadis-hadis Rasulullah yang menjelaskan keharamannya perbuatan yang keji itu.

Diantaranya dalam surat An-Nur ayat 2 menjelaskan bahwa:
Artinya:

“Perempuan yang berzina dan lak-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya 100 x dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya, mencegah kamu untuk menjalankan agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah dan hari kiyamat dan hendaklah pelaksanaan hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman.”

Dalam surat yang sama pada ayat 31-32 bahwa:
Terjemahnya:

“Katakanlah kepada orang laki-laki yang beriman, hendaklah mereka menahan pandangannya, yang demikian itu adalah lebih suci bagi mereka, sesungguhnya Allah maha mengetahui apa yang mereka perbuat.”

Dengan dasar surat An-Nur tersebut menjadi dasar hukuman pelaku zina. Baik pelaku *muhsan* maupun pelaku *gairu muhsan*.

Dari dasar ayat tersebut dapat dipahami hukuman yang berbeda antara pelaku zina *muhsan* dan pelaku zina *gairu muhsan*. Bagi pelaku *gairu muhsan* hukumannya ada dua. yaitu 100x dera, hal itu di dasarkan pada surat An-Nur ayat ke 2 dan hadis Nabi: sanksi bagi pelaku zina *muhsan* maupun *gairu muhsan* dikenakan hukuman Had, artinya hukuman yang Allah sudah tetapkan jenisnya, sanksinya dan tidak terdapat keringanan baginya. Hukuman seperti ini juga biasanya disebut hak Allah dan hak Masyarakat.

Hukuman kedua adalah hukuman pengasingan selama satu tahun. Hukuman ini didasarkan pada Hadis Raulullah, dengan demikian hukuman bagi pelaku zina *gairu muhsan* itu meliputi dua pertama

hukuman dera 100 x dan yang kedua hukuman pengasingan selama satu tahun.

Menurut Imam Abu Hanifa dan kawan-kawannya, hukuman pengasingan tidak wajib dilaksanakan akan tetapi, mereka membolehkan para Imam bisa menggabungkan dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun, apabila hal itu dipandang maslahat, dengan demikian menurut mereka, hukuman pengasingan itu bukan hukuman haad, melainkan hukuman takzir, pendapat ini juga merupakan pendapat Syiah jaidiah, alasannya adalah hadis tentang hukuman pengasingan dihapuskan. Hukuman pengasingan disini dipahami di isolasikan pelaku zina, yang berarti bisa dikembangkan menjadi hukuman kawalan atau hukuman penjara. Sehingga, pandangan ulama yang tidak menyetujui hukuman pengasingan sebagai hukuman hudud, ditetapkan sebagai hukuman kawalan atau penjara, yang mempunyai makna di isolasikan, artinya pelaku tidak bebas beraktifitas sebagaimana orang-orang di luar penjara, ini juga bisa dipahami sebagai pengasingan.

Jumhur Ulama yang terdiri atas Imam Malik, Imam Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal berpendapat bahwa, hukuman pengasingan harus dilaksanakan bersama-sama dengan hukuman dera 100 x, dengan demikian menurut Jumhur, hukuman pengasingan ini termasuk hukuman had, dan bukan hukuman takzir.

Hukuman pengasingan menjadi perbedaan apakah dia sebagai hukuman pokok atau hukuman tambahan. Menurut penulis kalau keduanya adalah membawa maslahat yang sangat dahsyat dan memang mereka berdua adalah pelaku ulung maka hukuman pengasingan merupakan hukuman pokok, tetapi kalau keduanya adalah pelaku pemula dan benar-benar terjadi dengan keadaan terpaksa maka hukuman pengasingan termasuk dalam hukuman ta'zir.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:179), dalam hal pengasingan perempuan. Imam Malik berpendapat bahwa pengasingan hanya untuk laki-laki, bukan untuk perempuan, perempuan itu perlu dijaga dan dilindungi, jika perempuan diasingkan, apakah dia harus ditemani mahramnya atau boleh tanpa mahram, hukum pokoknya, perempuan tidak boleh diasingkan tanpa mahram. Pandangan ini bisa dipahami bahwa pandangan Imam Malik ini melihat dari keselamatan Perempuan secara normal harus dilindungi, pandangan ini di dasarkan pada setiap wanita harus dilindungi, dengan mengabaikan dia sebagai pelaku zina. apakah dia bebas menjalani hukuman, atau hukumannya di perlonggar. sehingga menurut penulis, dengan pendekatan wanita harus dihormati dan dilindungi, maka lebih cocok wanita itu dimasukkan dalam hukuman kawalan atau penjara, bukan hukuman pengasingan yang dimaksudkan

oleh Ulama-ulama secara umum, bahwa pengasingan itu diasingkan di tempat yang jauh dari pemukiman dan tidak boleh berkominikasi dengan keluarganya,maupun orang lain. Pengasingan dimaknai lebih luas adalah hukuman kawalan itu sendiri. Karena di penjara tidak bisa ditemani keluarganya,atau sahabat-sahabatnya, tetapi dia sendiri,justru ini terlindungi, karena ada jaminan keamanan, makanan, keselamatan dan kehormatan.maka bisa dikatakan hukuman pengasingan bisa diganti dengan hukuman kawalan atau penjara.

Rasulullah bersabda:

“Tidak halal bagi perempuan yang beriman kepada Allah SWT dan hari kiyamat bepergian satu hari satu malam kecuali bersama mahram.”

Hadis ini menjelaskan perempuan bepergian dalam keadaan biasa karena berada dalam pengawasan kedua orang tua, suami atau keluarganya, tetapi kalau perempuan melakukan kejahatan pembunuhan sengaja,yang menurut ketentuan harus diqisas atau diyat, tetapi kalau keduanya tidak dilakukan dan dikenakan hukuman pengasingan maka perempuan itu berstatus bukan sebagai wanita biasa. Tetapi dia adalah wanita terpidana, yang memang harus dikenai hukuman .maka wajib menjalani hukumannya. Namun bila hubungan dengan hukuman pengasingan ,karena menjaga martabatnya, keselamatannya, maka dipertimbangkan untuk dikenai hukuman pengasingan. Ataupun pengasingan dalam arti semu, yakni penjara atau kurungan. Bukan pengasingan dalam arti diasingkan keluar negerinya, dari keramaian dan di hutan belantara. Bagi pelaku Zina muhsan baik laki-laki maupun perempuan keduanya dikenakan sanksi dera 100 x ini juga didasarkan pada firman Allah surat An-Nur ayat di atas.dan yang kedua dirajam sampai mati.

Hukuman Rajam adalah membunuh orang berzina muhsan dengan cara melempar dengan batu sampai mati. Hukuman rajam ini diakui oleh seluruh Fukaha, terkecuali kelompok ulama Azariqah dari golongan Khawarij ,mereka tidak menerima hadis jika tidak mencapai batas mutawatir,menurut mereka, hukuman bagi pelaku muhsan dan gairu muhsan adalah dera 100 x. Kalau dihubungkan dengan hukuman dera bagi pelaku zina gairu muhsan yang menetapkan hukuman dera 100 x sebagai hukuman pokok dan pengasingan sebagai hukuamn tambahan. Maka bisa dipahami bahwa hukuman rajam bagi pelaku zina muhsan sebagai hukuman tambahan sebagaimana hukuman pengasingan bagi pelaku zina muhsan. Akan tetapi para ulama bersepakat bahwa hukuman pokok penzina muhsan itu ada dua yakni hukuman rajam sampai mati

dan hukuman dera 100 x. sehingga membedakan hukuman bagi pelaku zina muhsan (yang sudah kawin) dan gairu muhsan yang belum kawin.

B. Jarimah Pencurian

Jarima pencurian adalah jarimah yang hubungannya dengan mengambil milik orang lain secara tidak benar, dimana barang milik orang lain tersimpan pada tempat aman, terlindung dan terpelihara dengan baik dalam rumah maupun tempat-tempat yang layak untuk menyimpan barang tersebut. Apakah barang itu termasuk barang bergerak maupun tidak bergerak, yang jelas barang itu adalah milik orang yang diperoleh dengan jalan yang benar dan sah menurut agama. namun para ulama berbeda pandangan dalam melihat jarimah pencurian. Dewasa ini perbuatan serupa pencurian sudah cukup banyak bentuknya, seperti korupsi, penggelapan, penyuapan, kecerobohan dalam administrasi, manajemen, pemerasan, penipuan, penghiyanatan. Bentuk-bentuk ini para ulama belum mengulasnya secara luas, akan tetapi mereka hanya membagi pada dua istilah yakni pencurian besar dan pencurian kecil.

Pencurian besar adalah pencurian yang dilakukan dengan kekerasan dan tidak disertai kerelaan korban. ini yang biasa dilakukan oleh pemberontak atau kelompok Hirabah. sedangkan pencurian kecil adalah pencurian yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi terhadap barang milik orang lain dengan niat memiliki.

Perbedaan antara pencurian kecil dan pencurian besar adalah dalam pencurian kecil, pelaku mengambil harta tanpa sepengetahuan pemilik dan kerelaan korban. Sedangkan pencurian besar adalah diketahui oleh pemilik dan kerelaan korban walaupun kerelaan itu terpaksa karena terancam nyawanya. Pencurian besar dilakukan secara terang terangan, pencurian kecil dilakukan secara sembunyi-sembunyi. Pencurian besar pemiliknya mengetahui orang yang mencuri, sedangkan pencurian kecil pemiliknya tidak mengetahui orang yang mencuri, pencurian besar dilakukan dengan kekerasan, pencurian kecil tanpa kekerasan.

Kalau dipahami pengetahuan pencurian di atas, maka banyak hal yang menyangkut dengan pencurian, karena selain bentuk pencurian ada juga bentuk lain yang merugikan orang lain dan mengambil barang milik orang lain dengan jalan batil. misalnya, penipuan menggelapkan hak milik orang lain, menyalahgunakan kewenangan mengambil barang milik orang lain atau milik Negara, pungutan liar dengan modus-modus tertentu, membawa lari mobil sewaan atau rental, kemudian dijual. Semua ini terjadi dimuka mata kita dewasa ini, sehingga kita tidak bisa

tutup mata melihat ini dari aspek hukum Islam. Karena perbuatan itu masuk katagori jarimah, secara muda dan bisa diselaraskan dengan pandangan para Ulama masuk dalam jarimah ta'zir, maka jarimah ta'zir tetap terbuka untuk menerima jarimah-jarimah itu dalam wilayahnya dan sekaligus dalam kajian fiqih jinayah. Untuk sanksinya diserahkan pada hakim karena itu termasuk kewenangan Hakim, berat ringannya hukuman tergantung pada hakim.

Zainudin Ali (2007:62) pencurian adalah orang yang mengambil benda atau barang milik orang lain secara diam-diam untuk dimiliki .ini adalah bentuk pencurian kecil. Dari pengertian ini, ada modus pencurian yang bervariasi,ada pencurian yang samar-samar dan ada pencurian yang resmi. Pencurian yang resmi adalah pencurian yang mengambil barang orang lain secara tidak benar,sementara pencuri tahu bahwa barang itu bukan miliknya tetapi sengaja mengambil dengan jalan batil.disisi lain adalah pencurian yang samar-samar, yakni pencuri mencoba menyalahgunakan kewenangannya untuk mendapatkan keuntungan dengan jabatannya sehingga ia memanipulasi data atau jumlah pembiayaan atas kegiatan tertentu dengan membuat laporan palsu sehingga ia bisa mendapatkan keuntungan dari laporan palsu itu. Ini juga termasuk pencurian yang samar-samar disebut samar-samar karena barang itu bukan pasti miliknya, tetapi dengan kelihaiannya ia bisa memperoleh keuntungan dari kelihaiannya itu dan ini yang banyak terjadi di dalam kehidupan kita sekarang ini. Dan ini bagi orang kurang imannya, menganggap ini hal biasa saja.tetapi bagi orang yang bagus imannya ia menghindarinya karena ia tahu bahwa itu bukan pasti miliknya. Ini yang oleh zainudin Ali sebut dengan, menipu, korupsi, pungli dan lain-lain.

Menurut Ar-Rahman (t.th.220) pencurian ialah mengambil sesuatu yang bersifat harta atau lainnya secara sembunyi-sembunyi tanpa se-ijin pemilikinya. Pengertian ini juga merupakan pencurian kecil. **Dari pendapat ini dipahami bahwa pencurian itu mengambil barang berupa harta, dan yang lainnya, tidak dijelaskan yang lainnya itu dalam bentuk apa, bisa duit, bisa motor, bisa barang lain yang menjadi milik orang lain. Dari pengertian ini kata lainnya menjadi abstrak, sehingga bisa ditafsirkan bermacam-macam apa saja yang menjadi milik orang lain.**

Menurut Ibnu Rusyd (1995:269) mencuri ialah mengambil barang orang lain secara sembunyi-sembunyi tanpa diberi kepercayaan untuk menjaga barang tersebut. Pengertian ini juga merupakan pencurian kecil. Pendapat ini menggunakan pencuri itu orang tidak dikepercayaan untuk melindungi atau menjaga barang diambilnya.ini menunjukkan bahwa

pencuri itu adalah orang yang tidak di kenal oleh korban.serta tidak diberikan kepercayaan menjaga barang tersebut.

Menurut Muhammad Abu Syuhbah mendefinisikan pencurian menurut syara, adalah pengambilan oleh seorang mukallaf yang baligh dan berakal terhadap harta milik orang lain dengan diam-diam, apabila barang tersebut mencapai nishab (batas minimal) dari tempat simpanannya, tanpa ada syubhat dalam barang yang diambil tersebut. Ini juga merupakan pencurian kecil. pendapat ini mendasarkan pada ketentuan orang yang mencuri itu harus berakal balig dan barang yang diambil itu harus senisab (batas minimal). Jadi, pendapat ini mensyaratkan pencuri itu harus memenuhi syarat berakal dan baliq serta barang yang diambil harus tersimpn lama .walaupun tidak menentukan batas tersimpan itu berapa bulan atau berapa tahun.

Haliman (1971:426), sariqah atau pencurian menurut bahasa adalah mengambil sesuatu yang bersifat harta atau lainnya, secara sembunyi-sembunyi tanpa sepengetahuan pemiliknya. Ini juga pencurian kecil. Pendapat ini yang dimaksud adalah yang diambil itu harus harta dan yang lainnya. Yang lainnya juga tidak ditentukan dalam bentuk apa,sehingga mengandung pengertian yang luas dalam arti apa saja yang menurut pemiliknya sangat berguna atau bermanfaat untuk diri dan keluarganya. Sehingga bisa ditafsirkan surat-surat berharga, meliputi surat tanah, sertifikat, surat pemilikan motor, bias juga ijazah, dan lain-lainnya.

Menurut Syarbini Chatib, pencurian adalah mengamil harta secara sembunyi-sembunyi dengan sengaja, dengan syarat tertentu seperti harta tersebut bersih seperempat dinar atau nilainya seperempat dinar yang dilakukan oleh orang mukallaf dari tempat simpanan. Ini juga merupakan pencurian kecil. Pendapat ini memberikan syarat barang itu harus bersih atau neto yang bila dinilai dengan dinar sejumlah seper empat, kemudian yang melakukan pencurian itu harus mukallaf dan diambilnya dari tempat yang tersembunyi.

Menurut Penulis pencurian adalah mengambil barang milik orang lain dengan melawan hukum barang yang dicuri berupa harta atau barang berharga lainnya, tersimpan pada tempat yang tersembunyi dengan niat menguasai dan memiliki tanpa hak.

Dalam Al-Qur'an dan hadis nabi menegaskan tentang sanksi bagi pencuri dengan ancaman hukuman potong tangan secara bersilang. Misalnya dalam Al-Qur'an surat al-maidah ayat 38, Artinya:

“Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya(sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan

dan sebagai siksaan dari Allah. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.”

Begitu juga dalam Hadits Rasulullah SAW, Artinya:

“Diriwayatkan dari Sayyidatina Aisyah r.a katanya sesungguhnya kaum Quraisy merasa bingung dengan masalah seorang wanita dari kabilah makhzumi yang telah mencuri. Mereka berkata: siapakah yang akan memberitahukan masalah ini kepada Rasulullah SAW? Dengan serentak mereka menjawab: kami rasa hanyalah Usamah saja yang berani memberitahukannya, karena dia adalah kekasih Rasulullah SAW. Maka Usamah pergi untuk memberitahukan kepada Rasulullah SAW lalu Rasulullah SAW bersabda: jadi maksud kamu semua ialah untuk memohon syafaat terhadap salah satu dari hukum allah, kemudian beliau berdiri dan menjawab: wahai manusia sesungguhnya yang membuat binasa umat-umat sebelum dari kamu ialah apabila mereka mendapati ada orang mulia yang mencuri, mereka membiarkannya akan tetapi apabila mereka dapati orang yang lemah diantara mereka yang mencuri, mereka akan menjatuhkan hukuman keatasnya. Demi Allah, sekiranya Fatimah binti Muhammad yang mencuri, niscaya aku akan memotong tangannya.”

Para Ulama berselisih pendapat tentang hukuman yang diberikan pada pencuri. mereka mengomentari dengan berfariasi. Namun mereka sepakat bahwa pencuri itu diberikan hukuman Had dan hukuman ta'zir, yakni pencuri yang dikenakan hukuman pokok dan hukuman al-ternatif.

Abd Al-Qadir Audah (t.th : 554), mengatakan bahwa untuk dikenakannya hukuman had bagi pencuri maka diisyaratkan barang yang dicuri harus barang atau benda bergerak. Hal ini karena pencurian itu memang menghendaki dipindahkannya sesuatu dan mengeluarkannya dari tempat simpanannya. Hal ini tidak akan terjadi kecuali pada benda yang bergerak.

Suatu benda dianggap sebagai benda bergerak apabila benda tersebut bisa dipindahkan dari suatu tempat ketempat lainnya. Ini tidak berarti benda itu benda bergerak menurut tabiatnya, melainkan cukup apabila benda itu dipindahkan oleh pelaku atau oleh orang lain

Ahmad Wardi Muslich (2005 : 81) menjelaskan, pencurian baru dikenal hukuman had apabila barang yang dicuri itu barang yang bernilai harta, yaitu barang yang bernilai menurut syara'. Barang-barang yang tidak bernilai menurut pandangan syara' karena zatnya haram, seperti bangkai, babi, minuman keras dan sejenisnya tidak termasuk mal mutaqqawam dan orang yang mencurinya tidak dikenai hukuman.

Berfariasinya hukuman ini karena mereka mendasarkan pada orang yang mencuri dan barang yang dicuri.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:77) dari segi sanksi ada pelaku yang dikenakan hukuman Hudud dan ada pelaku yang dikenakan hukuman ta'zir. Yang dikenakan hukuman hudud adalah pencuri kecil dan pencuri besar (Sariqah Kubra dan Sariqah Sugrah).

Sedangkan Menurut Muhammad Abu Syuhbah pencurian yang hukumannya ta'zir juga dibagi menjadi dua bagian yaitu:

1. Semua jenis pencurian yang dikenai hukuman had, tetapi syarat-syaratnya tidak terpenuhi, atau ada syuhbat. contohnya seperti pengambilan harta milik anak oleh ayahnya.
2. Pengambilan harta milik orang lain dengan sepengetahuan pemilik tanpa kerelaanya dan tanpa kekerasan. Contohnya seperti menjambret kalung dari leher seorang wanita, lalu penjambret itu melarikan diri dan pemilik barang tersebut melihatnya sambil meminta bantuan.

Sehingga, dapat disimpulkan bahwa pencuri yang dikenakan hudud adalah pencuri yang telah memenuhi syarat pencuri, sementara pencurian yang dikenakan hukuman ta'zir adalah pencurian yang tidak memenuhi syarat pencurian secara sempurna.

Ali Yafi *dkk.*, (2008:80) mencoba menetapkan unsur-unsur pencurian sebagai berikut:

1. Mengambil secara sembunyi-sembunyi
2. Yang diambil harus berupa (bernilai) harta
3. Harta yang dicuri itu milik orang lain
4. Berniat melawan hukum

1. Mengambil secara sembunyi-sembunyi

Arti mengambil secara sembunyi-sembunyi adalah mengambil tanpa sepengetahuan pemilik, misalnya orang yang mengambil harta dari rumah orang lain ketika pemiliknya sedang tidak ada dirumah atau sedang tidur. contoh lainnya, mengambil barang-barang dari lumbung ketika pemiliknya tidak ada atau sedang tidur. Jika pengambilan dilakukan dihadapan pemiliknya dan tanpa kekerasan, perbuatannya disebut *ikhtilas* bukan pencurian. Jika pengambilan dilakukan tanpa sepengetahuan korban, tetapi seizinnya, perbuatan tersebut tidak dianggap sebagai tindak pidana.

Pengambilan harta harus dilakukan dengan sempurna. Jadi, satu perbuatan tidak dianggap sebagai tindak pidana jika pelaku hanya menyentuh barang tersebut. Pengambilan harta harus memenuhi tiga syarat:

- Pencuri harus mengeluarkan barang yang dicuri dari tempat penyimpanannya yang disiapkan untuk memeliharanya.
- Barang yang dicuri dikeluarkan dari wilayah kekuasaan pemiliknya
- Barang yang dicuri masuk kedalam kekuasaan pencuri.

Jika salah satu syarat ini tidak terpenuhi, pengambilan dianggap tidak sempurna sehingga hukumannya hanya ta'zir, bukan potong tangan.

2. Barang yang dicuri harus berupa harta.

Barang yang dicuri bernilai harta (*mal mutaqawwam*) saat ini, tidak ada sasaran pencuri yang selain harta. Pada masa sebelum perbudakan dihapuskan hukum Islam menyatakan bahwa budak laki-laki dan perempuan menjadi sasaran pencurian karena mereka dianggap harta dan bisa dimanfaatkan sebagai mana harta lainnya meskipun mereka manusia. Setelah perbudakan dihapuskan, manusia tidak mungkin dijadikan sasaran pencurian. Demikian pendapat Iman Abu Hanifah, As-Syafi'i, Ahmad bin Hanbal, dan salah satu pendapat ulama Syiah Zaidiyah.

Iman Malik, ulama zahiriah, dan pendapat lain dikalangan ulama Syiah Zaidiyah berpendapat bahwa anak kecil yang belum Mumaiyyiz bisa menjadi sasaran pencurian walaupun seseorang merdeka. Orang yang mencuri anak kecil harus dijatuhi hukuman potong tangan, tak ubahnya seperti mencuri harta.

Para Ulama menetapkan syarat barang yang dicuri:

Supaya si pencuri dijatuhi hukuman potong tangan, barang yang dicuri harus memenuhi empat syarat sebagai berikut :

1. Barang yang dicuri harus bisa dipindahkan atau bergerak.

Pencurian harus terjadi pada harta yang bisa dipindahkan/bergerak karena definisi pencurian menuntut barang yang dicuri dipindahkan dan dikeluarkan dari kekuasaan korban kedalam kekuasaan pelaku. Hal ini tidak mungkin terjadi kecuali pada harta yang bisa dipindahkan dari satu tempat ke tempat lain. Barang yang bisa dipindahkan harus bersifat material, seperti uang atau kayu. Barang tersebut bisa berupa benda padat, seperti besi, benda cair, seperti air atau benda gas seperti gas untuk kompor.

2. Barang yang dicuri harus berupa (bernilai) harta.

Barang yang dicuri harus berupa barang dengan harga mutlak, tidak relatif/nisbi. Jika harganya bersifat relatif, pencuri tidak dijatuhi hukuman potong tangan, tetapi ta'zir. Contohnya adalah

minuman keras dan daging babi, yang tidak ada nilainya bagi orang islam,tetapi tidak demikian menurut orang non muslim. Dengan demikian nilai kedua barang tersebut bersifat nisbi, tidak mutlak.

Berkurang nilai inilah yang memunculkan syubhat dan menghalangi hukumn potong tangan. Sisi syubhatnya adalah tidak adanya nilai barang, sedangkan hukuman hudud harus dihapuskan jika ada syubhat. Hukukman ini berlaku tanpa melihat apakah pemilik barang atau pencurinya muslim atau non muslim karena yang dipertimbangkan disini hanyalah ada atau tidaknya barang yang dicuri.

3. Barang yang dicuri harus barang yang tersimpan.

Jumhur fukaha berpendapat bahwa salah satu syarat untuk dikenakannya hukuman had bagi pencuri adalah bahwa barang yang dicuri harus tersimpan di tempat simpanannya. Sedangkan Zhahiriyahn dan sekelompok ahli hadist telah memberlakukan hukuman had walaupun pencurian bukan dari tempat simpanannya apabila barang yang dicuri mencapai nishab pencurian.Dasar hukum disyaratkannya tempat simpanan (*hirz*) ini adalah hadist yang diriwayatkan oleh Rafi Ibnu Khadiz.

4. Barang yang dicuri harus mencapai nisab pencurian.

Tindak pidana pencurian baru dikenakan hukuman bagi pelakunya apabila barang yang dicuri mencapai nisab pencurian. Ketentuan ini didasarkan kepada hadist Rasulullah SAW yang diriwayatkan oleh imam Ahmad, Muslim,Nasa'i dan Ibnu Majah bahwa Rasulullah SAW bersabda:

Tangan pencuri tidak dipotong kecuali dalam pencurian seperempat dinar keatas.

Menurut Ibnu Rusyd (1991: 272), dalam syarat-syarat barang yang dicuri, ada beberapa barang yang diperselisihkan berkenaan dengan barang yang dicuri. Diantanya yang terkenal adalah syarat nisab.

Jumhur fuqaha mempersyaratkan nisab, kecuali pendapat yang diriwayatkan dari Al-Hasan, Al- Basri yang mengatakan bahwa hukuman potongan tangan itu dikenakan karna barang yang dicuri, baik sedikit atau banyak berdasarkan keumuman firman Allah, *“laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya”*.(Q.S Al- Maidah:38)

Menurut pendapat Imam Malik yang terkenal, barang tersebut dinilai dengan dirham,bukan dengan dinar. Yakni apabila tiga dirham itu berbeda nilainya dengan seperempat dinar karena perbedaan harga pasaran. Sedangkan Imam Syafi'i berpendapat

bahwa pokok penilaian suatu barang itu dengan seperempat dinar. Dan seperempat dinar itu pula yang dipakai untuk menilai dirham. Oleh karenanya Imam Syafi'i berpendapat bahwa pada pencurian tida dirham itu tidak dikenakan hukuman potong tangan kecuali jika tiga dirham itu senilai dengan seperempat dinar.

3. Harta yang diculik milik orang lain

Ali Yafie dkk, (2008: 144), tindak pidana pencurian masyarakat barang yang dicuri itu adalah barang milik orang lain. Jika barang yang diambil itu milik pencuri, perbuatannya tidak dianggap pencuri walaupun si pelaku mengambilnya secara sembunyi-sembunyi.

Kepemilikan pencurian barang terhadap barang curian yang dimaksud disini adalah kepemilikan pada saat pencurian. Jika barang tersebut ia miliki sebelum terjadi pencurian lalu barang tersebut keluar dari kepemilikannya sebelum terjadi pencurian, ia harus mempertanggung jawabkan tindak pidana pencurian yang ia lakukan dan dikenai hukum potong tangan. Jika sebelum terjadi pencurian barang tersebut bukan miliknya dan pada saat terjadi pencurian barang tersebut menjadi miliknya, si pencuri tidak dikenai hukuman. Misalnya, si pencuri mewarisi harta tersebut pada saat terjadi pencurian.

Tidak pidana pencurian tidak hanya mengharuskan sesuatu yang diambil bukan milik sipencuri, tetapi juga mengharuskan barang tersebut dimiliki oleh selain pencuri. Jika barang bukan milik siapapun, serta harta tanpa tuan atau harta yang ditinggal, mengambilnya tidak dianggap mencuri walaupun itu dilakukan secara sembunyi-sembunyi. Selama seseorang memiliki hak memanfaatkan barang tersebut, pengambilan yang ia lakukan tidak dianggap memiliki barang tersebut.

4. Berniat melawan hukum

Mengambil secara sembunyi-sembunyi tidak dianggap pencuri kecuali jika pelaku berniat melawan hukum. Niat melawan hukum terpenuhi jika pelaku mengambil sesuatu, pada hal ia tau bahwa mengambil barang tersebut hukumnya haram. Selain itu, ia mengambil dengan niat memiliki barang tersebut tanpa sepengetahuan dan ijin korban.

Adanya niat melawan hukum dan mengambil secara sembunyi-sembunyi tidak cukup menjadi dasar untuk memberi hukuman pencurian. Ada beberapa unsur pencurian yang harus dipenuhi. Dengan demikian, orang yang mencuri tidak mutlak di jatuhi hukuman potong tangan.

Hukuman potong tangan juga tidak berlaku atas pencurian yang terjadi karena terpaksa, baik secara material maupun moral. Tidak ada hukuman atas orang yang di paksa mencuri dibawa ancaman atau diancam dibunuh jika tidak mencuri.

Tidak ada hukuman bagin orang yang dipaksa, ini sesuai dengan firman Allah SWT, Al-qur'an surah Al-Baqarah ayat 173:

“sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang(yang ketika disembelih) disebut(nama selain Allah). tetapi barang siapa dalam keadaan terpaksa (memakannya)sedang dia tidak meninginkannyadan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah maha pengasih lagi maha penyayang”.

Menurut Ibnu Rusyd(1971: 427), bahwasannya para ulama sependapat bahwa pencurian tidak dilakukan secara hianat dan tidak secara merampas. Syarbini Khatib merumuskan delik pencurian sebagai mengambil harta sembunyi-sembunyi dengan syarat tertentu seperti harta tersebut nilainya seperempat dinar, dilakukan oleh orang mukhalaf dari tempat simpanan (hirz). Walaupun dalam perumusan terdahulu, tidak terlihat adanya unsur “tempat simpan” atau hirz dalam perumusan delik pencurian apakah dipotong tangan karenanya atau tidak. Unsur lainnya adalah kadar nilai barang yang dicuri, yang menurut pendapat Syafi’i ialah seperempat dinar yang sama dengan tiga dirham atau lebih dari pada itu barulah mengakibatkan potong tangan. Ketentuan ini didasarkan kepada hadis yang diriwayatkan oleh Aisyah, bahwa telah berkata Salallah SAW: *pemotonagan tangan dilakukan pada seperempat dinar atau lebih*. Menurut Ibnu Hadjar Al-Asqalani, hadis ini adalah disepakati oleh para ulama (muttafaqun alaihi).

Macam-macam barang yang dicuri

Menurut Ibnu Rusyd (1991: 280), mengenai barang yang dicuri, ulama sepakat bahwa ia adalah setiap barang yang dimiliki, tidak berpikir dapat dijual dan memperoleh gantinya.

Maka pencurian terhadap barang-barang ini dikenakan hukuman potong tangan terkecuali baarang-barang basah yang dimakan. Adapun mengenai barang-barang yang pada dasarnya adalah mubah, fukahah memperselisihkannya:

1. Jumhur Fukahah berpendapat bahwa hukuman potong tangan dikenakan terhadap barang yang suda dimiliki, bisa dijual, dan memperoleh gantinya.

2. Imam Abu Hanifa berpendapat bahwa hukuman potong tangan tidak dikenakan pada pencurian makanan dan apa yang ada dasarnya mubah, seperti binatang buruan, kayu bakar, dan rumput.
3. Imam Abu Hanifa dalam melarang penjatuhan hukuman potong tangan pada pencurian maka yang basah, ini didasarkan pada hadis Rasulullah:

Tidak ada hukuman potong tangan pada pencurian buah-buahan tidak pula pada manggar.

Ibnu Rusyd (1991 : 281), menjelaskan bahwa dalam melarang hukuman potong tangan pada pencurian barang yang pada dasarnya mubah, Imam Abu Hanifa beralasan dengan kesamaan yang terdapat padanya pada setiap orang memilikinya. Demikian itu karena fukaha sependapat bahwa di antara syarat barang yang ada pencurinya dikenakan hukuman potong tangan adalah bahwa hendaknya pencuri itu tidak mempunyai syubhat pemilikan terhadap barang tersebut. Meski para fukaha sendiri berselisih pendapat tentang syubhat-syubhat mana yang tidak dikenakan hukum potong tangan dan syubhat-syubhat mana yang tidak dikenakan hukum potong tangan

Untuk menentukan hukuman terhadap pencurian harus melihat dua aspek yakni pencuri itu sendiri dan barang yang dicuri. Keduanya memenuhi sifat-sifat yang ada pada pencuri dan barang yang dicuri. Fukaha sepakat bahwa hukumannya adalah potong tangan, karena perbuatan tersebut merupakan tindak kejahatan, apabila tidak dikenakan hukuman potong tangan dan kaki secara bersilang, karena itu ketentuan Qur'an dan Hadis Nabi Saw.

Menurut Ibnu Rusyd (1991: 284), fukaha berselisih pendapat, tentang penggabungan penggantian harta dengan hukum potong tangan. Segolongan fukaha berpendapat bahwa pencuri itu dikenai hukuman penggantian harta mana kala orang yang mencuri itu tidak mendapat sendiri barangnya, dalam hal ini Imam Malik dan para pengikutnya mengadakan pemisahan, mereka berpendapat bahwa apabila pencuri itu mampu maka ia dituntut untuk mengembalikan harga barang yang dicuri, tetapi jika ia tidak mampu, maka ia tidak dituntut demikian, meski sesudah itu ia menjadi kaya. Para fukaha yang menggabungkan dua hukuman itu mereka beralasan bahwa karena ada hak " Allah dan Adam", oleh karenanya masing-masing hak menuntut bagiannya.

Bila dicermati pandangan ini didasarkan atas kewenangan dan penghargaan atas dua hak yaitu yakni hak Allah dan hak manusia, dikatakan hak Allah karena pada prinsipnya manusia itu dimiliki oleh Allah yakni hidup dan matinya hanya Allah-lah yang menentukan.

Sementara hak manusia karena manusia itu masih dibutuhkan oleh orang lain, dan mempunyai kewajiban untuk membumikan agama Allah dimuka bumi, serta ia sebagai khalifatun filardi.

Fukaha yang berpandangan bahwa gabungan antara dua hukuman itu mendasarkan pada hadist Rasulullah yang artinya pencuri tidak mengganti kerugian apabila had telah dijatuhkan atasnya.

Para fukaha juga mengatakan bahwa berkumpulnya dua hak pada satu hak adalah bertentangan dengan aturan-aturan pokok. Mereka mengatakan pula bahwa hukuman potong Tangan itu merupakan penggantian kerugian, sehingga para fukaha berpendapat bahwa apabila seorang mencuri sesuatu barang, maka ia dipotong karenanya, maka ia tidak dipotong tangannya apabila ia mencuri kedua kalinya.

Berdasarkan hadis Rasulullah hukuman potongan tangan itu nabi lakukan secara bersilang. Yakni bila mencuri pertama kalinya dipotong tangan kanannya, bila mencuri kedua kalinya dipotong kaki kirinya, bila mencuri ketiga kalinya dipotong tangan kirinya bila mencuri ke empat kalinya dipotong kaki kanannya. sehingga semua anggota tubuh yang berperan penting dalam melakukan pencurian telah dihabiskan. Dan itu di dasarkan pada Hadis Rasulullah. Artinya: Sesungguhnya seorang hamba yang mencuri di bawah kepada Nabi, kemudian Beliau memotong tangan kanannya lalu ia mencuri untuk kedua kalinya, maka beliau memotong kakinya, lalu dibawa kepadanya untuk ketiga kalinya lalu beliau memotong kaki kirinya kemudian dibawa lagi kepadanya untuk keempat kalinya, maka beliau pun memotong kakinya.

Pada hadis lain yang diriwayatkan oleh Jabir bin Abdullah, bahwa Nabi bersabda: kemudian Nabi SAW, mengambilnya untuk kelima kalinya, maka beliau pun membunuhnya

Mengenai batas anggota tubuh yang dipotong Ulama juga berselisih pendapat. namun perselisihan itu tidak mendasar, karena nabi sendiri memberikan contoh cara potong tangan dan kaki bersilang tangan dari batas siku kebawa dan potong kaki dari batas lutut ke bawa.

Dari penjelasan dan perbedaan pendapat diatas, dapat disimpulkan bahwa pencuri tetap dikenakan hukuman potong tangan secara bersilang, karena itu perintah Al-Qur'an. bila pencuri melakukan pencurian pertama kali dipotong tangan kanannya, bila mencuri kedua kalinya dipotong kaki kirinya, bila mencuri lagi ketiga kalinya dipotong kaki kirinya, bila mencuri untuk keempat kalinya dipotong tangan

kirinya. sehingga semua anggota tubuh yang mempunyai peran melakukan pencurian itu semuanya suda tidak ada, dan dipastikan tidak bisa melakukan pencurian lagi, namun kalau masi ada lagi melakukan pencurian kata Nabi di bunuh saja. atau dihukum mati.

C. Jarimah Khamar

1. Pengertian Khamar

Khamar yang dimaksudkan disini adalah minuman yang diharamkan menurut hukum Islam, karena ada minuman-minuman yang dibolehkan Hukum Islam. Keharaman khamar itu dari dua aspek: pertama keharaman karena asalnya, yakni dari bahan bakunya suda haram. kedua keharaman karena prosesnya, yang kedua bisa bahan baku halal namun setelah proses hasilnya baru haram. Jadi bisa menggunakan bahasa sederhana bahwa, keharaman itu karena dari bahan bakunya dan karena prosesnya atau hasilnya.

Untuk asal khamar dari segi bahan bakunya dulu hanya diketahui dari buah anggur, namun sekarang banyak buah dikemas menjadi khamar, bahan baku seperti perasan pelepah pohon enau, bisa dari air kelapa, bisa juga dari perasan buah lainnya. Bahkan bukan hanya perasan buah, tetapi dalam bentuk kapsul, serbuk, maupun isap bahan baku seperti ganja, dari jumlah yang semakin banyak ini, sehingga khamar yang terbatas pada perasan buah anggur kini bisa dari perasan buah lain, karena dengan kemajuan jaman, banyak minuman yang digunakan sebagai khamar, sehingga khamar ini sekarang menjadi tren bagi anak-anak muda, dan mungkin bukan saja anak muda yang berkeluarga juga mengkomsumsi khamar. Dan mungkin saja masih berkembang terus dari buah lain dan perasan lain lagi.

Haliman (1971: 445), khamar secara bahasa, ialah menutup akal, maka dalam hal ini khamar dikatakan sebagai penutup akal, dengan sekuatnya, maka ia berfungsi sebagai penderita, yakni sebagai penutup, dan bercampur dengan apa yang tertutupnya, maka ia bercampur dengan segala apa yang ia tutupi.

Khamar secara hakekatnya adalah benda yang memabukan yang berasal dari perasan air anggur walaupun tidak diberi ragi, atau bahan campur lainnya. Oleh karena itu dalam persoalan khamar ini terdapat perbedaan para Ulama:

*Ulama Hijaz, menyatakan bahwa khamar hasil dari apa yang dikatakan seluruhnya, maka dikatakan bahwa Khamar menurut ilmu bahasa adalah merupakan air perasan buah anggur yang telah dikuatkan dengan memberinya ragi, yang memabukan menurut hukum syari'at.

Dalam menafsirkan kata khamar, sebagaimana yang telah dijelaskan dalam Al-Qur'an surat al-baqarah ayat 219, Artinya:

“Mereka bertanya kepadamu tentang khamar dan judi, katakalah, pada keduanya terdapat dosa yang besar dan beberapa manfaat bagi manusia,tetapi dosa keduanya lebih besar dari manfaatnya.”

Dari dasar kata khamar pada ayat ini menimbulkan penafsiran yang berbeda para Ulama:

Menurut al-Qurtubi (T.hn) sesungguhnya hal ini mengakibatkan setengah mereka beranggapan bahwasanya hal ini merupakan suatu penjelasan bagi pengertian hukum syara,dan bukan penjelasan ilmu bahasa dan penjelasan terahir ini adalah merupakan suatu kelemahan dan tidak lah memperkaya sesuatupun terhadap pendirian Ulama-Ulama Hanafi, bagi mereka perasan anggur adalah khamar,dan itu merupakan pengertian yang cukup umum dalam Al-Qur'an maka dia sebagai hukum syariat.

Haliman (1972: 450) Nama khamar ini suda popoler sebelum turunnya Al-Qur'an, surat al-baqarah ayat 219. namun setelah turunya Al-Qur'an menegaskan untuk dilarangnya.hanya diberi penjelasan tentang manfaat dan kerugian bagi yang menggunakan khamar sebagai minumannya,bahkan a-qur'an memberikan solusinya secara betahap, yakni menyebutkan khamar itu ada juga manfaatnya sdikit buat pengguna, dan kerugiannya juga buat pengguna.tetapi kalau dibandingkan keduanya kerugiannya lebih besar dari manfaatnya. Sehingga, bagi orang yang berakal sehat dan normal,kalau kerugiannya lebih besar buat apa dikonsumsi.mka bisa dikatakan orang yang mengonsumsi kahamar itu adalah orang tidak waras akalnya.dan memang benar orang yang menggunakan khamar sebagai minumannya itu tidak waras akalnya.

Menurut An-Nawawi (T.Thn) khamar adalah setiap minuman yang memabukan, banyaknya diharamkan maupun sedikitnyapun diharamkan dan hukum had terhadap peminumnya,khamar adalah minuman yang memabukan.khamar berasal dari bahasa arab yang berarti menutup ,kemudian dijadikan nama bagi segala yang memabukan dan menutup akal.

Haliman (1972:450), Selanjutnya khmar, dipahami sebagai nama minuman yang membuat peminumnya mabuk atau gangguan kesadaran .pada zaman klasik, cara mengonsumsi benda yang memabukan diolah oleh manusia dalam bentuk minuman sehingga para pelakunya disebut dengan peminum, para Era modern ini, benda yang memabukan dapat dikemas dengan anekaragam kemasan berupa benda padat,baik dalm

bentuk padat, cair maupun gas, bahkan makanan, minuman, tablet, kapsul, serbuk, dll.

Sayid sabiq (1991:312), bahwa khamar adalah minuman yang memabukan baik minuman tersebut dinamakan khamar maupun bukan khamar, baik berasal dari perasan anggur maupun berasal dari bahan-bahan lain. Menurut Imam Abu Hanifa, khamar adalah minuman-minuman khamar saja, baik yang diminum itu sedikit maupun banyak.

Dari pengertian tersebut dapat dikemukakan bahwa khamar menurut Imam Abu Hanifa adalah minuman yang diperoleh dari perasan buah anggur. Dengan demikian Imam Abu Hanifa membedakan antara Khamar dan Muskir, khamar hukum minumannya tetap haram, baik sedikit maupun banyak. Sedangkan muskir bila tidak mabuk tidak dilarang.

Ali Yafi dkk, (2008:62), Imam Abu Hanifa menjelaskan tentang khamar sebagai berikut:

1. Air anggur yang mendidih, sesudah berbuih, dan menggelembung lalu buihnya dibuang. Menurut Abu Yusuf dan Muhammad, air anggur yang mendidih, sudah berbuih, dan menggelembung adalah khamar, tak peduli buihnya dibuang atau tidak.
2. Air anggur yang direbus hingga berkurang $\frac{2}{3}$ nya dan memabukan.
3. Perasan korma dan kismis yang mendidih, sudah berbuih, dan menggelembung lalu buihnya dibuang.

Demikian pendapat Imam Abu Hanifa, Abu Yusuf, dan Muhammad tidak mempersoalkan apakah buihnya dibuang atau tidak karena hukumnya tetap sama tanpa melihat apakah minuman tersebut dari kurma Rutab (kurma mudah) Busr (kurma sebelum matang), atau tamr (kurma kering).

Imam Abu Hanifa menyatakan bahwa selain tiga minuman ini tidak dianggap khamar, perasan anggur yang di masak dan berkurang hingga $\frac{2}{3}$ nya, air kurma serta kismis yang dimasak walaupun tidak berkurang hingga $\frac{2}{3}$ nya, serta perasan gandum, jagung, jawawut, atau bahan lainnya, baik direndam maupun rebus, tidak dianggap khamar.

Dalil Imam Abu Hanifa adalah Hadis yang diriwayatkan dari Rasulullah SAW, bahwa beliau pernah menunjuk pohon kurma dan anggur lalu berkata, khamar berasal dari dua pohon ini, diharamkan karena bendanya dan setiap minuman yang memabukan. Dengan demikian, Imam Abu Hanifa membedakan antara minuman keras dan minuman yang memabukan. Menurutnya, minuman khamar, itu haram, baik sedikit maupun banyak, minuman selain khamar yang disebut tadi materi lainnya disebut sebagai minuman yang memabukan. (muskir), orang mabuk karena minuman tersebut tidak dihukum karena

minumannya seperti halnya minuman keras, tetapi karena mabuknya, menurutnya mabuk disini bukan haram tetapi karena kadar paling akhir yang mengakibatkan mabuk.

Menurut Imam Abu Hanifa, membedakan antara khamar (minuman keras) dan (muskir) minum yang memabukan, akhirnya ia harus membedakan hukuman antara minuman keras dan mabuk.

Menurutnya ada dua hukuman Hudud:

1. Hukuman hudud karena minuman-minuman keras, yang terbatas pada minuman keras, hukuman hudud ini diberikan tanpa memandang apakah peminumnya mabuk atau tidak, minum sedikit atau banyak.
2. Hukuman hudud karena mabuk, yang diberikan kepada orang yang minum minuman selain khamar, (minuman keras) yang jika diminum dalam jumlah tertentu bisa memabukan, jika ia minum dan tidak mabuk, ia tidak dihukum.

Menurut Ibnu Hajar al-asqalani (1991:425), para Fukaha yang memberikan pengertian khamar, yaitu cairan yang memabukan yang terbuat dari buah buahan seperti anggur, korma yang berasal dari biji-bijian seperti gandum, yang berasal dari manisan seperti madu, atau hasil dari sesuatu yang mentah.

Pengertian ini di dasarkan pada Hadis Rasulullah:

“Sesungguhnya dari anggur dibuat khamar, dari madu dibuat khamar, dan dari sahib (anggur kering), dibuat khamar, dan dari gandum dibuat khamar dan aku melarang kamu dari setiap yang memabukan.”

Zainuddin Ali (2007:79), menjelaskan ada pendapat lain yang menyatakan bahwa dengan minuman memabukan adalah segala yang memabukan termasuk obat-obat yang terlarang lainnya. Pengertian ini sejalan dengan apa yang dimaksud dalam hukum Islam, yaitu minuman yang memabukan tidak hanya terbatas pada zat benda cair saja, tetapi termasuk pula benda padat, yang pada intinya apa saja yang memabukan itulah minuman khamar.

Dari uraian di atas baik dari Ulama Fiqih maupun pendapat-pendapat lainnya, dapat dipahami bahwa, khamar itu dari segala keharamannya terdiri dari dua hal:

1. Dari segi asalnya sudah haram, ini yang menjadi dasar para Ulama bahwa minum sedikit ataupun banyak tetap haram, dan itu disepakati oleh seluruh Ulama.
2. Dari segi proses baru haram, walaupun asalnya atau bahan bakunya halal, nanti proses menjadi minuman baru beroba menjadi khamar.

Dari pengertian khamar di atas bisa dirumuskan unsur-unsurnya khamar sebagai berikut:

Menurut Abdullah bin Qudama (1367:304), bahwa unsur khamar itu terdiri dari:

1. Asyurbu (Minuman)
2. Niat yang melawan hukum

1. Asyurbu (Minuman)

Asyurbu (minuman) sebagaimana yang telah dikemukakan di atas unsur ini terpenuhi bila pelaku meminum sampai mabuk. Dengan tidak perlu mempermasalahkan asalnya minuman itu dari bahan baku apa, apakah berasal dari buah-buahan maupun biji-bijian yang penting memabukan bagi peminum. Dan yang kedua dapat melanggar hukum syari'at dan pelaku tahu bahwa minuman itu dilarang.

Menurut Abdul Kadir Audah (1995:503), apabila seseorang meminum khamar dengan alasan untuk menyembuhkan suatu penyakit para Ulama berbeda pendapat mengenai status hukumnya, menurut Imam Malik, Syafi'i dan Hanbali meminum khamar untuk pengobatan itu sesuatu yang haram, dan pelakunya dikenai hukuman had. Pendapat ini didasarkan pada Hadis Nabi:

Arnya: dari Ummu Salamah Ra. dari Nabi bersabda, sesungguhnya Allah tidak menjadikan kesembuhan di dalam batang yang diharamkan atasmu.

Kemudian dari hadis lain: tentang khamar yang dibuat untuk obat, Rasulullah menjawab, Sesungguhnya khamar itu bukan obat, melainkan penyakit.

Dari sumber hadis ini menunjukkan keharaman minuman khamar sebagai obat, dengan tidak membedakan bentuk khamar yang berasal dari perasaan buah anggur, atau perasaan buah lainnya. Namun, kalau dilihat dari sumber asalnya khamar yang dari bahan baku, dan dijadikan obat para Ulama tidak membedakan. Sebab asal keharaman itu khamar ada dua, satu dari asal bahan bakunya sudah menjadi haram, dan yang kedua setelah diproses baru menjadi khamar. Dari kedua asal keharaman khamar ini perlu dibedakan. Yang asalnya sudah haram dan yang diproses baru menjadi haram.

2. Melawan Hukum.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:67), dijelaskan bahwa seseorang dianggap melawan hukum jika ia minum dan tahu bahwa yang diminum adalah minuman khamar. Seseorang tidak dikenai hukuman hudud jika ia meminum minuman yang memabukan lalu benar-benar mabuk tanpa tahu bahwa ia konsumsi dalam jumlah banyak, minuman tersebut bisa ia mabuk. Begitu juga jika ia meminum sesuatu yang memabukan dan mengira bahwa minuman tersebut tidak memabukan. Hukuman hudud

tidak diberikan kepada pelaku meskipun peminumnya terbukti merupakan kesalahan besar yang muncul karena ia tidak bersikap hati-hati.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:67), Imam Malik berpendapat bahwa ,seseorang boleh beralasan tidak tahu ada hukuman karena minum minuman keras, pengakuan bahwa dirinya tidak tahu keharaman minuman-minuman keras itu bisa diterima. Akan tetapi, tidak demikian halnya dengan pengakuan bahwa dirinya mengetahui keharamannya, tetapi tidak mengetahui hukuman karena meninum minuman keras, pengakuan terakhir ini tidak diterima (Insiklopedia hukuman pidana islam).

Dalam A-Qur'an banyak ayat yang menjelaskan tentang keharaman khamar,diantaranya: Surat al-Maidah ayat 90.

Artinya: *“Sesungguhnya (meminum) khamar, berjudi ,(berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah (434). adalah termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-pebuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan.”*

Tentang mabuk, Allah tegaskan dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 43.

Artinya: *“Hai orang yang beriman janganlah kamu shalat dalam keadan mabuk, hingga kamu mengetahui apa yang kamu baca.”*

Selain ayat-ayat tersebut ada juga hadis-hadis yang bisa dipakai sebagai dasar hukum seperti Hadis dari Ibnu Umar:

“Dari Ibnu Umar ra, bahwa Nabi SAW bersabda, setiap yang memabukan adalah khamar dan setiap yang memabukan adalah haram, (Mutafakun Alaihi).

Dari Muawiah dari Nabi SAW, bahwa beliau bersabda tentang (hukuman) orang yang minum khamar, apabila ia minum maka deralah ia, kemudian apabila ia minum lagi maka deralah ia, apabila ia minum ketiga kalinya, maka deralah ia, kemudian apalagi ia minum lagi untuk keempat kalinya. maka potonglah lehernya (bunuhlah ia), (Riimam Ahmad).”

Menurut Prof.Dr.Hamka Khaq, (2001:216), bahwa hukuman pemimun khamar adalah hukuman dera sebanyak 40 kali dan sampai 80 kali dera. Ini menunjukkan bahwa menurut beliau hukuman terendah 40 kali dera dan hukuman paling tinggi 80 kali dera. Pendapat ini sama dengan Imam Syafi'i. Menurut Imam Syafi'i di dera 40 x dan bisa sampai 80 x dera.

Ali yafi, *dkk.* (2008:9), menurut Imam Syafi'i hukuman hudud atas tindak pidana ini harus 40 kali dera. Akan tetapi, tidak ada halangan

bagi penguasa untuk mendera pelaku sampai 80 dera, jika ia memiliki kebijakan seperti itu. Jadi hukuman hudud atas penggunaan khamar hanyalah 40 kali dera, dan selebihnya 40 kali deraan lainnya, adalah hukuman takzir.

Menurut bu hanifa, hukuman hudud karena bamuk dan meminum minuman keras adalah sama.

Pada masa Rasulullah tidak memasukan hudud atas minuman khamar, sehingga para sahabat berbeda pendapat dalam menerapkan dera bagi pelaku jarimah khamar, bagi Abu Bakar menetapkan pelaku khamar itu hanya 40 kali dera, sedangkan pada masa Umar karena masyarakat semakin banyak minum khamar maka masyarakat menjadi risau, maka Umar meminta pendapat pada sahabat-sahabat mereka sepakati diberikan hukuman lebih berat, maka Umar menetapkan 80 kali dera. Penetapan ini karena para sahabat melihat perkembangan peminat konsumsi khamar semakin banyak. Dan pendapat Umar ini didukung oleh: Khalid bin Walid dan Abu baidah yang berada di syam.

Riwayat lain menyatakan bahwa Ali berkata: Sungguh Aku tak menegakkan hukuman hudud atas seseorang sampai ia mati lalu aku mendapati sesuatu kejanggalan dalam diriku kecuali terhadap peminum minuman keras.

Ulama yang berpendapat bahwa hukuman hudud karena minum minuman keras adalah 80 kali dera menganggap bahwa para Sahabat sudah memiliki ijma dalam hal ini, sedangkan ijma adalah salah satu sumber penerapan hukum. Ulama yang berpendapat bahwa hukuman hudud hanya 40 kali dera menggunakan dalil perbuatan Ali Ra yang mendera walid bin Ukbah dengan 40 kali deraan dan pekataan Ali Rasulullah SAW mendera 40 kali, Abu bakar mendera 40 Kali dan Umar mendera 80 Kali. Semua adalah sunnah dan ini yang lebih aku sukai.

Pandangan yang lebih ekstrim bahwa apa yang dilakukan oleh Rasulullah itu merupakan Hujjah yang sangat kuat, sehingga tidak boleh digugurkan dengan alasan karena perseorangan, namun para sahabat menerapkannya berbeda-beda, terutama antara Abu Bakar dan Umar bin Khattab ketika mereka menjadi Khalifa, perbedaan penetapan hukuman hudud atas peminum khamar ini karena perkembangan konsumsi masyarakat pada kondisi yang berbeda dan perkembangan masyarakat yang berbeda pula sehingga Abu Bakar menetapkan cukup 40 kali dera, sementara Umar menetapkan 80 kali dera. Keduanya benar adanya. Karena kondisi yang dihadapi berbeda antara masa Abu Bakar dan Masa Umar, kemudian kepribadian antara Abu Bakar dan Umar juga mempengaruhi putusan mereka terhadap hukuman dera bagi pelaku khamar. Yang salah kalau salah satu dari keduanya tidak.

Ali Yafi dkk (2008:71), menjelaskan tata cara pelaksanaan hukum dera, karena hukuman peminum khamar sama dengan hukum dera karena perzinaan. Sehingga perlu dibedakan, ada yang berpandangan kalau hukuman dera bagi pelaku zina harus dibuka pakaiannya, sedangkan bagi pelaku jarimah khamar tanpa buka pakaian, ini untuk membedakan dera bagi jarimah yang berat dan dera bagi pelaku jarimah yang ringan.

Menurut Ibnu Rusyd (1991:57), yang berpendapat bahwa hukuman terhadap delik asyribah 80 kali dera adalah pendapat jumhur Ulama. Menurut syaukani, riwayat mengenai tambahan hukuman menjadi 80 adalah ganjil, dan tidak disebut-sebut terkecuali oleh Ibnu dajah, yang mensyahkan dari Umar, telah berkata beliau: sesungguhnya saya berkehandak untuk menulis pada mushaf oleh karena Rasulullah SAW telah mendera Hamar 80 kali. Ulama hanafi juga berpendirian seperti ini, yakni 80 kali dera dengan cambuk untuk orang merdeka, 40 untuk hamba, dengan dasar ijma para Sahabat. Demikian juga pendirian Malik, 80 kali dera. Asyyafi'i, Abu syaur dan daud berpendirian bahwa hukuman had dalam delik Asyriba adalah 40 kali untuk orang merdeka.

Pemberian hukuman had terhadap delik asyriba yang melebihi ketentuan 40 kali dera, menurut Asyafi'i mempunyai akibat hukum tersendiri pula terhadap orang memberikan hukuman, apabila misalnya pukulan-pukulan menyebabkan kematian. Pendirian Syafi'i tersebut di dasrkan pada riwayat dari Ali ra, bahwasanya beliau telah berkata:

Ali Yafi dkk, Pelaksana hukuman had menurut An-nawawi dilakukan dengan cambuk, atau tangan, atau sandal, atau ujung kain, secara syah, Imam boleh melebihi jumlah dera 40 sampai 80 kali dan kelebihan itu dikatakan hukuman takzir, dan dikatakan juga hukuman had. Mujanni sendiri berpendapat bahwa hukumannya mubah. Juga hukuman had lebih dari 40. Menurut riwayat bai Khaaki, yang dikutip oleh Syarbini Chatib, bahwasanya Umar Ra, telah didatangi seorang tua yang telah meminum khamar pada bulan Ramadhan, maka beliau menderanya 80 dera dan membuangnya ke negeri syam, pembuangan ke negeri syam itu adalah hukuman ambahan, dan menurut syarbini chatib, hukuman tambahan dapat ditinggalkan, dan karenanya dinakan hukuman takzir. Dikatakan hukuman had, oleh karena hukuman takzir tidk mungkin diberikan terkecuali pada detik-detik yang telah tertentu.

Para Ulama juga berbeda pendapat terhadap pelaku khamar yang sering berulang-ulang, ada yang berpandangan bahwa bila terulangnya sampai 3 x tetapkan di dera 40 kali atau 8 kali, namun kalau sampai empat kali minum maka bunuhlah dia. hal ini mereka dasarkan pada hadis nabi yang diriwayatkan oleh: Muawiah, artinya: Apabila mereka minum

khamar,deralah dia,kemudian bila mereka minum lagi maka deralah dia, dan mereka minum untuk empat alinya bunuhlah dia.

Menurut Syaukani dan Abdussalam, beliau berkata: Hadis ini adalah pada permulaan peristiwa kemudian ketentuan tersebut (maksudnya: Hukuman bunuh, pen) dinasahkan seperti ini: *Telah meriwayatkan Muhammad bin Ishaq dan Muhammad bin Almunkadir, dari jabir, dari nabi SAW telah berkata, bahwasanya orangyang meminum khamar, maka kalian deralah dia, dan apabila dia mengulangi untuk keempat kalinya, maka bunuhlah dia. Beliau berkata: Kemudian datanglah kepada Nabi SAW setelah itu seorang laki-laki yang telah meminum untuk ke empat kalinya ,maka beliau menderanya dan tidak membunuhnya. Ketentuan dibatalkan ketentuan hukuman bunuh pada, meminum khamar yang ke empat kalinya, juga diriwayatkan oleh Abu daud dari Qubaishah bin dzuwaid, yang berbunyi: Bahwasanya nabi SAW telah berkata : Siapa yang meminum khamar maka deralah dia, jika ia mengulangi maka deralah, apabila mengulangi kelima kalinya maka dralah dia, dan jika ia mengulangi pada kali ketiga atau ke empat ,maka kalian bunuhlah dia. Maka di datangkan kepada beliau seorang laki-laki yang telah minum, maka beliau menderanya, kemudian di datangkan, maka beliau menderanya, kemudian didatangkan ,maka beliau mendaranya, dan beliau menghapuskan hukuman bunuh dan adalah hukuman dera di izinkan.*

Untuk membuktikan pelaku jarimah khamar ini terdapat beberapa tahap: harus dibuktikan dengan kesaksian,pengakuan dari pelaku jarimah khamar, mabuk, munta dan bau yang keluar dari mulut si pelaku:

1. Kesaksian yang telah disampaikan oleh seorang saksi .

Seorang yang menjadi saksi harus benar-benar melihat dengan mata kepala pada saat pelaku mengkomsumsi minuman khamar,dan kesaksian itu harus benar-benar yakin meilihat apa adanya, maka harus menentukan jarak saksi mata dan pengguna, posisi saksi dari sudut yang jelas, jangan sudut yang tidak jeas, misalnya jaraknya harus minimal 2 mener sampai 5 meter, kemudian posisi harus dari depan atau sampaing jangan dari beakanag sehingga kesaksiannya benar-benar tidak salah. Karena jarak dan posisi itu menentukan kepastian saksi mata melihat yang benar dan yang salah.

2. Pengakuan dari si Pelaku sendiri

Pengakuan disini adalah sikap jujur dari pelaku dengan kesadarannya sendiri mengaku bahwa benar-benar dia komsumsi khamar,kan pengakuan itu tidak dibuat-buat atau dipaksa oleh orang lain, atau diberi imbalan atau hadiah sehingga ia mengaku, tetapi benar-benar

mengaku karena kesadarannya sendiri dan untuk pengakuan ini cukup diungkapkan satu kali, sudah cukup kuat untuk menentukan atau menetapkan bahwa pelaku benar-benar melakukan tindak pidana tersebut.

3. Adanya Bau Minuman keras.

Bau mulut pelaku, bau ini relatif menjadi bukti seseorang berkonsumsi khamar, karena batas bau itu ada jangka waktunya, bila dijadikan sebagai bukti merupakan lemah. Sehingga tidak bisa dijadikan sebagai bukti yang kuat untuk menetapkan seseorang berkonsumsi minuman khamar. Namun, ia tetap menjadi bukti petunjuk dan pendukung atau pelengkap terhadap bukti-bukti lainnya. Karena bau khamar pada seseorang bisa saja dari mulutnya, bisa dari pakaiannya, atau tubuhnya yang lain. Sehingga, perlu hati-hati bau dijadikan sebagai bukti pelaku jarimah khamar.

Imam Abu Hanifa dan Aysafi'i dan pendapat yang kuat dalam mazhab Hambali menyatakan bahwa bau minuman keras saja tidak saja cukup untuk menjadi bukti tindak pidana khamar.

Imam Abu Hanifa berpendapat bahwa bau minuman keras harus dibuktikan dengan adanya saksi yang melihat pelaku minum minuman keras. Dalam hal ini, Imam Abu Hanifa berbeda pendapat dengan Imam Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal.

4. Orangnya dalam Keadaan Mabuk

Mabuk bisa saja menjadi bukti seseorang diduga mengonsumsi khamar, kalau yang mengonsumsi itu setelah minum khamar ia mabuk, tetapi banyak juga yang minum tetapi tidak mabuk, sehingga kalau mabuk dijadikan sebagai alat bukti, nampaknya kurang kuat, karena ada juga orang mabuk karena konsumsi minuman khamar, bisa aja mabuk karena naik bus, tidak makan saat perjalanan jauh, bahkan mungkin saja mabuk karena sementara naik bisa membaca buku, mengetik SMS dan lain-lainnya. Sehingga, alat bukti mabuk menjadi alat bukti pelaku jarimah khamar perlu dikaji ulang dan harus hati-hati. Karena tidak semua orang mabuk karena mengonsumsi khamar.

Menurut Imam Abu Hanifa menganggap mabuk pada seseorang sebagai bukti bahwa orang tersebut telah meminum khamar. Jika dua saksi telah memberikan kesaksian bahwa mereka telah melihat pelaku sedang mabuk dan mendapati bau minuman yang memabukkan pada diri pelaku atau kedannya memberikan kesaksian bahwa mereka benar-benar mencium bau minuman yang memabukkan, pelaku harus dijatuhkan hukuman hudud.

Imam Syafi'i tidak mengatakan bau minuman merupakan bukti seseorang melakukan tindak pidana minuman khamar, karena bau bisa saja karena sebab lain.

Imam Maliki berpendapat bahwa, hukuman hudud wajib dijatuhkan karena ada bau minuman keras sebagaimana yang dikemukakan Iamma Ahmad bin Hanbal dalam salah satu riwayatnya, hukuman hudud hanya wajib dijatuhkan pada seorang yang didapati dalam kondisi mabuk karena dalil penjatuhan hukuman lebih kuat. Mabuk tidak terjadi kecuali setelah meminum minuman keras.

5. Muntah

Muntah juga ditetapkan sebagai salah satu bukti seseorang berkonsumsi minuman keras, bukti ini juga merupakan bukti pendukung atau petunjuk saja, karena sebab seseorang munta terdapat banyak factor, orang munta karena bisa kelaparan, kemudian mencium bau yang tidak sedap, orang muntah karena bisa makan makanan yang kurang menyenangkan, dan lain-lainnya, sehingga muntah bisa menjadi bukti yang pendukung saja dan menjadi bukti petunjuk.

Menurut Imam Abu Hanifa, muntah saja tidak cukup menjadi bukti bagi tindak pidana meminum khamar, namun bila munta disertai dengan bau minuman keras yang keluar dari mulut seseorang bisa saja diterapkan sebagai pelaku pidana minuman khamar.

Menurut Imam Syafi'i, Ahmad bin hanbal dan Imam Malik, muntah bisa dijadikan sebagai bukti seseorang dikenakan hukuman hudud, karena seseorang muntah kecuali setelah minuman keras.

D. Jarimah Riddah atau Murtad

1. Pengertian Riddah, atau Murtad

Jarimah ini berhubungan dengan orang yang pinda Agama, yang dalam islam diistilahkan dengan riddah atau Murtad. Dan istilah murtad itu Allah sebutkan dalam firmanNya surat al-Baqarah ayat 217, masalah pinda Agama atau pinda keyakinan merupakan pilihan pribadi seseorang, sehingga menjadi hak manusia, namun dalam islam masuk pada hak Allah, dan hak Manusia, istilah dalam islam dimaknai dengan kembali, artinya kembali ke agama awal, yakni agama selain islam, jadi orang ini awal bukan islam, kemudian dia masuk islam, maka disebut dia orang islam, kemudian keluar lagi dari islam, maka dia disebut murtad. atau riddah, dari makna ini berarti orang masuk keluar agama dimaknai sesuai realitasnya. Orang seperti ini di diIndonesia disebut dengan mempermainkan agama. Orang seperti ini tidak bisa dipercaya, karena

dianggap agama itu sesuka dia memeluknya. Yang dalam Islam sangat hati-hati menerima keterangan dari orang seperti ini, karena bisa saja orang seperti ini masuk agama keluar agama hanya untuk ingin mengetahui perbedaan dan persamaan satu agama dengan agama lain, kemudian dia bisa membentuk agama baru lagi, atau bisa memprofokasi satu agama dengan agama lain dengan jalan membandingkan ajarannya dan perilaku umat beragama.

Zaidin Ali (2006:123), Riddah secara harfiah artinya: Kembali, artinya kembali pada agama awalnya, yang memang orang tersebut pertama bukan agama Islam, tetapi karena masuk ke agama Islam, maka dia disebut beragama Islam, kemudian dia keluar lagi dari Islam, maka dia disebut dengan kembali, yakni kembali ke agama awalnya. Itulah sebabnya dimaknai dengan kembali.

Namun dalam Islam serius memperdebatkan antara para ulama tentang keberadaannya dan sanksinya. Pengertian Murtad ini di dasarkan pada Firman Allah dalam surat al-baqarah ayat 217,

Artinya: *“barang siapa murtad diantara kamu dari agamanya, lalu dia mati dalam kekafiran, maka mereka itulah yang sia-sia amalnya dan diakhirat mereka itulah penghuni neraka, mereka kekal di dalamnya.”*

Sayyid Sabiq (t.thn:) Para Ulama membagi Murtad (Riddah) pada tiga bagian:

1. Murtad dengan perbuatan adalah melakukan perbuatan yang haram, Dalam pengertian seperti ini tergantung dari kemauan si Riddah, apakah keluar dari Islam itu dengan niat kembali lagi ataukah keluar karena keadaan tertentu, misalnya karena kawin, keadaan ekonomi, ancaman ataukah kemauan sendiri. Dalam Islam orang seperti ini lebih berbahaya ketimbang yang dari awalnya bukan beragama Islam, dan orang seperti ini harus ada perhatian khusus, karena ia bisa menghancurkan Islam dengan menerangkan kepada orang-orang yang tidak mendalami agamanya sendiri (Islam) dan juga bisa ia menjadi mata-mata, atau sumber fitnah pada agama barunya. Itulah sebabnya orang seperti ini tidak perlu berkomunikasi dengan dia secara terbuka.
2. Murtad dengan Ucapan, yakni seseorang yang dalam ucapannya selalu menyinggung ajaran agama yang ia anut dengan kata-kata atau ucapan yang tidak pantas di ungkapkan, karena dengan ucapan itu seakan-akan agama yang ia anut itu tidak benar ajarannya, keyakinannya palsu, kata-kata seperti itu di duga ingin keluar dari Islam namun dimulai dengan kurang percaya atau tidak percaya pada agama yang ia anut saat itu.

Orang seperti ini sebenarnya sudah keluar dari Islam atau sudah murtad, karena keyakinannya sudah pudar dan ucapannya menunjukkan keberpihakan atau keluar dari agama yang sedang dia anut. Orang seperti ini disebut oleh ulama dengan Murtad secara lisan.

Murtad dengan ucapan ini bisa diucapkan dengan kata-kata pasti bisa juga dengan bentuk sindiran, tetapi tujuannya sama dengan kata-kata pasti, misalnya ia katakan sebenarnya agama yang saya anut ini bagus secara luarnya tetapi kalau sudah masuk kedalam ternyata sangat hancur dan kurang benar ajarannya. Kata-kata seperti ini sebenarnya dia sudah murtad dengan ucapan. Karena keyakinan pada ajaran agama itu sudah pudar dan tidak mengakui kebenarannya lagi.

3. Murtad dengan itikad yakni orang dengan itikad yang kuat untuk keluar dari Islam dengan menggunakan nalarnya menyalahkan ajaran yang ia anut, tidak percaya lagi dengan ajarannya, bahkan dengan itikad menyatakan bahwa sebenarnya saya anut agama ini hanya sekadar untuk mengetahui sebenarnya ajaran apa dalam agama yang penting, tetapi ternyata setelah saya masuk tidak ada apa-apa. dengan itikad yang kuat menyatakan seperti ia ingin keluar dari agama yang ia anut, tetapi didahului dengan mengemukakan kekuarangan atau kelemahan dari agama yang ia anut. Maka, murtad secara itikad ini banyak terjadi dimana-mana, tetapi banyak juga tidak sadari. Sehingga, perlu menjaga batas-batas ungkapan maupun itikad yang diucapkan memberikan dia menjadi kufur kepada Allah.

Murtad ini dalam hukum pidana Islam atau Fiqih Jinayah disebut sebagai jarimah, atau kejahatan, maka setiap kejahatan apapun harus ada sanksinya. Untuk menentukan sanksi itu bisa kita lihat pada Hadis Rasulullah sebagai berikut, artinya:

Perbuatan Murtad itu diancam dengan tiga macam hukuman, pertama adalah hukuman pokok, yakni hukuman mati. berdasarkan hadis Rasulullah yang diriwayatkan oleh Imam Bukhori dan Ibnu Abbas, Artinya: barang siapa menggantikan agamanya, maka bunuhlah dia. (Buhari dan Ibnu Abbas), dengan demikian hukuman pokok murtad itu adalah hukuman mati.

*Hukuman pengganti, yakni hukuman ta'zir, hukuman ta'zir sebagai hukuman alternatif bila hukuman mati tidak bisa di jalankan karena sebab-sebab tertentu, misalnya tuduhan untuk murtad itu tidak bisa dibuktikan dengan benar, jangan menuduh orang lain itu murtad karena dendam, sakit hati, iri hati dan yang lain-painnya. tetapi sipenuduh harus membuktikan dengan benar dan pasti murtad, misalnya dia melihat dengan mata kepala secara dekat melakukan ibadah pada rumah

ibadah agama lain, dan ia mengikuti ritual agama itu dalam beribadah, kemudian melihat sikapnya sudah berbeda sebelum ia berpindah agama lain itu. Misalnya, ia sudah tidak melaksanakan ibadah berdasarkan agama yang anut sebelum pida agama baru itu.

*Hukuman tambahan. Hukuman tambahan disini yakni menghilangkan semua asetnya, berupa apa saja, yang bahasa kasarnya mengambil harta secara paksa, agar ia tahu bahwa perbuatannya itu merugikan orang lain, mengorbankan orang lain, dan itu adalah perbuatan pidana. Yang setiap perbuatan pidana itu ada konsekuensinya, yakni hukuman ini. Adalah merampas hartanya dan hilangnya hak terpidana .

Berkenaan dengan hukuman tambahan, berupa hilangnya hak mengelola harta, ini sanksi yang semacam penekanan untuk menyudutkan si pelaku Murtad itu agar merasa sempit dalam ruang geraknya untuk mengembangkan usahanya dan sekaligus menghilangkan usahanya, sehingga membuat ia menjadi sadar bahwa kemortadan ini sangat berbahaya.

Menurut Hanbali, Syafi'i dan Hanafi, bahwa perbuatan murtad terhadap hartanya, baik yang ia dapat sebelum murtad maupun dapat setelah murtad tidak mempunyai akibat hukum, artinya bila ia menjual atau membeli harta dengan harta miliknya, maka jual belinya tidak sah.

Menurut Mahmoud Saltout, bahwa orang murtad itu sanksinya diserahkan kepada Allah, tidak ada sanksi duniawi atasnya, alasannya karena firman Allah dalam surat al-baqarah ayat 217, di atas menunjukkan bahwa sanksi murtad yaitu kekal dalam Neraka. Dengan demikian tidak ada sanksi duniawi yang ada hanya sanksi ahirat.

Dari pandangan Mohmoud Saltout ini, menunjukkan bahwa pelaku murtad itu sanksinya nanti kemudian, tetapi perlu diketahui bahwa setiap perbuatan pidana itu pasti ada sanksinya di dunia, karena yang melakukan jarimah Murtad itu ada di dunia, dan setiap sanksi itu pasti ada yang berat dan ada yang ringan. Dalam hukum pidana Islam jarimah-jarimah itu sudah jelas klasifikasinya, dan setiap sanksi itu pasti ada yang berat dan ada yang ringannya, tetapi secara mendasar bahwa sanksi pidana itu tergantung pada jarimah yang ia buat, apakah jarimah hudud, jarimah qisas diyat atau jarimah ta'zir. Jadi, tidak ada yang melakukan jarimah luput dari sanksi yang harus terima dan dijalani. Dengan demikian, pendapat Mahmoud Saltout di atas sangat bertentangan dengan ketentuan jarimah yang sudah Allah tetapkan.



BAB III

JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK INDIVIDU

A. Jarimah Pembunuhan

Jarimah Pembunuhan adalah jarimah yang ada hubungannya dengan nyawa maupun badan, sehingga para Ulama membagi jarimah pembunuhan itu pada tiga bagian, yakni pembunuhan sengaja, pembunuhan tidak sengaja dan pembunuhan semi sengaja. Jarimah ini disebut hak Allah dan Hak Individu. Disebut hak Allah karena Allah tetapkan dalam firmanNya bila seseorang yang melakukan pembunuhan sengaja maka dia harus di bunuh, tetapi juga Allah tegaskan kalau keluarga korban itu memaafkannya, maka hukuman qisas itu bisa diganti dengan hukuman diyat, itulah hak Individu.

Pembunuhan sengaja Allah tetapkan dalam Al-Qur'an, yang secara jelas siapa yang melakukan jarimah ini akan dikenakan sanksi berdasarkan ketetapan Allah. Yakni sanksi Qisas di bunuh. Namun, ada hak Individu atasnya, bila seseorang yang melakukan jarimah ini, ia harus diqisas, dibunuh berdasarkan perintah Al-Qur'an, akan tetapi karena ada hak Individu, maka sebelum dilaksanakan hukuman Qisas, diminta dulu pendapat dari keluarga korban, kalau keluarga korban minta di maafkan, maka hukuman qisas tidak bisa dijalankan. akan tetapi diganti dengan diyat. Untuk beban diyat itu tergantung kesepakatan antara pihak keluarga korban dan pelaku. kalau mereka sepakati atas suatu perjanjian maka itulah yang dijalankan.

Sehingga Hak Allah itu bisa ganti dengan hak individu. Bahkan ditegaskan kalau keluarga korban sudah memaafkan dari hukuman pokok Qisas menjadi hukuman alternative diyat, maka pelaku harus menghormatinya dan menerimanya, karena disitu ada unsur kehidupan atasnya. Maksudnya dengan menerima hukuman alternatif itu, maka menghidupan satu ayah dan dua istri yakni istri korban dan istri pelaku bersama anak-anaknya, kalau qisas dijalankan, maka mengorban dua istri dan sekian anak-anak terlantar dari pihak korban dan pihak pelaku. sehingga biasa disebutkan dengan hukuman diyat menyelamatkan dua istri dan sekian anak-anak.

Dengan hukuman qisas tidak dijalankan dan diganti dengan hukuman diyat akan memberikan manfaat yang lebih besar, sehingga hukuman diyat itu merupakan penyelamatan dan penghidupan keluarga korban dan masyarakat, misalnya keluarga korban bersama pelaku sepakat diyatnya 5 ekor sapi betina dan 2 ekor sapi jantan yang siap untuk berkembang biak. Setiap tahun satu ekor sapi betina melahirkan dua ekor anak sapi, selama lima tahun bisa melahirkan 10 ekor anak sapi, dengan sepuluh ekor anak sapi, pasti memerlukan perawatan dan pemeliharaan yang intensip, maka sang istri korban harus menggunakan dua sampai tiga orang untuk menjaga sapi tersebut. Berarti sang istri korban sudah menjadi pengusaha muda, dan setiap tahun sapi itu pasti berkembang, maka lama kelamaan sang istri korban menjadi konglomerat, dan dia bisa menghidupkan sekian orang tenaga kerja, itulah yang disebut dengan kehidupan. dan itulah rahasia ketetapan Alah dengan sanksi diyat atas pembunuhan sengaja.

Mayoritas para Ulama membagi kejahatan pembunuhan pada tiga bagian.

1. Pembunuhan sengaja.
2. Pembunuhan tidak sengaja.
3. Pembunuhan semi sengaja.

Ad.1. Pembunuhan sengaja

Pembunuhan sengaja adalah perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan tujuan untuk membunuh orang lain dengan menggunakan alat yang dipandang layak atau wajar dipakai untuk melakukan pembunuhan.

Pembunuhan sengaja adalah perbuatan yang bisa merengut nyawa yang disertai dengan niat melakukan pembunuhan terhadap korban, artinya, kesengajaan perbuatan yang bisa merengut nyawa korban tidak cukup dijadikan korban bahwa pelakunya telah melakukan pembunuhan sengaja, tetapi harus ada niat dari pelaku untuk membunuh dan pelaku

mengetahui dengan pasti dengan perbuatan itu bisa membinasakan orang secara serius dan bisa menyebabkan kematian.

Jika pelaku tidak bermaksud membunuh, tetapi hanya murni menyerang, mengeroyok, memukul, maka perbuatan serupa hanya terbatas pada pembunuhan menyerupai sengaja, bukan pembunuhan sengaja, hal itu disebabkan karena syarat melakukan pembunuhan sengaja itu harus ada niat dari si pelaku kejahatan. Hal ini perlu disadari bahwa, niat termasuk salah satu unsur menyatakan kematian korban itu dikehendaki oleh sipelaku. Kalau tidak ada niat, maka tidak termasuk pembunuhan sengaja. Kesepakatan Ulama ini perlu dikaji lagi, karena banyak korban kematian tidak dikehendaki oleh pelaku.

Kejahatan pembunuhan menurut hukum islam termasuk perbuatan yang masuk pada dosa besar, dan termasuk tindak pidana yang paling jahat, karena termasuk besar persoalannya dalam penetapan hukumnya. Selain itu dari pembunuhan itu bisa menimbulkan persoalan lain yang bisa mengorban orang banyak, misalnya tatkala keluarga korban berkeberatan atas kematian saudaranya, bisa berimplikasi lain terhadap pelaku maupun keluarga pelaku.

Haliman (1971:119), pengertian sengaja dikehendaki oleh pembunuh atau pelaku kejahatan yang mukallaf yakni yang layak dikenakan hukuman ia telah menggunakan alat yang pasti dan layak dipakai dalam melakukan pembunuhan terhadap orang lain. Alat itu relatif jenisnya, boleh kayu yang ditajamkan, besi yang ditajamkan, bambu yang ditajamkan dan alat-alat lain yang layak bisa digunakan dalam membunuh orang. Pandangan ini adalah pandangan Imam Syafi'i. Dari pandangan Imam Syafi'i ini menunjukkan bahwa dalam persoalan pembunuhan alat yang dipakai sangat penting dalam menentukan kejahatan pembunuhan itu masuk pada katagori pembunuhan sengaja atau tidak sengaja.

Hal itu harus dipikirkan karena boleh saja orang mati karena penyakit tetapi karena dipukul dengan alat yang tidak pantas membunuh bisa dapat mengorbankan pelaku yang tidak punya niat dan alat yang dipakai tidak patut dapat membunuh seseorang. Oleh sebab itu, alat menurut Imam Syafi'i sangat penting ditentukan. Dari penjelasan ini alat yang ditentukan harus alat secara layak bisa dipakai memukul orang dan orang yang dipukul itu bisa menderita atau menjadi korban luka maupun korban mati karena alat yang dipakai, misalnya besi yang ditajamkan, bambu yang ditajamkan, atau kayu yang ditajamkan.

Dari pendapat Imam Syafi'i ini hanya terbatas pada benda-benda keras, tetapi tidak difikirkan benda cair, seperti racun, air di beri soda berlebihan, atau khamar yang keras bila minum langsung mati. Sehingga,

pandangan imam Syafi'i ini perlu dikembangkan selain alat benda keras seperti kayu yang ditajamkan, besi yang ditajamkan, bambu yang ditajamkan, atau lain bisa membunuh, tetapi juga harus memasukan benda cair, seperti racun, air yang dberi soda berlebihan, atau khamar sekalipun. Jenis-jenis ini bisa dimasukan dalam alat yang digunakan untuk membunuh korban.

Menurut Rahman pada syarat tersebut harus disebutkan, karena kesengajaan merupakan kehendak hati yang tidak diketahui secara pasti, maka untuk mengetahui itu harus dengan melihat tanda-tanda kehendak hati ingin melakukan kejahatan pembunuhan yang disertai dengan niat, karena faktor itu masuk pada wilayah psykologi hukumnya, maka yang perlu melihat ini harus dengn menggunakan psikologi hukum sehingga dengan mudah mengetahui tanda-tandanya dan untuk mengetahui latar belakang pelakunya melakukan pembunuhan sengaja. Selain itu juga harus menggunakan ilmu bantu yakni ilmu kriminologi, karena dengan ilmu ini bisa mengetahui latar pembunuhan dan bisa melihat ciri seorang penjahat. Sehingga untuk menentukan pembunuhan sengaja harus menggunakan dua ilmu itu. Psikologi melihat sikap pelaku pada saat kematiannya, dan kriminologi melihat latar belakang dan tanda-tanda pada pembunuh.

Menurut Rahman (T.Thn) tidak ditentukan syarat nya pada besi panas atau tembaga,tetapi syarat kesengajaan itu ada pada:

Pertama, sifat taklif pada pembunuh, maka tidak ada syarat bagi anak-anak dan orang gila,

Kedua, ketiadaan dosa dari siterbunuh

Ketiga, ketiadaan syubhat atau keserupaan.

Ali Yafi dkk, (2008:183), unsur pembunuhan sengaja itu meliputi:

*Korban berupa manusia hidup

*Kematian merupakan hasil/akibat dari perbuatan pelaku

*Pelaku menghendaki terjadinya kematian.

Ad.2. Pembunuhan tidak sengaja

Pembunuhan tidak sengaja adalah pembunuhan yang dilakukan seseorang dengan tidak mempunyai kehendak atau niat untuk membunuh,hanya saja dengan sebab tertentu seseorang bisa mati karenanya,walaupun kematian itu merupakan kebetulan, misalnya seseorang dari belakang mengkagetkan seseorang, kebetulan orang itu sementara menderita penyakit jantung yang tidak boleh digagetkan secara tiba-tiba dari belakang karena bisa menyebabkan kefatalan atau kematian, sementara pelaku ini tidak mengetahui korban menderita penyakit jantung. Kebetulan dengan kesengajaan itu menyebabkan kematian si

korban maka para ulama menggolongkan dengan pembunuhan tidak sengaja.

Menurut Ibnu Rusyd (1995: 138), pembunuhan tidak sengaja disebut juga pembunuhan mirip sengaja. Sebagian Ulama mengakuinya. Namun pendapat yang lebih terkenal dari Imam Malik meniadakan sifat pembunuhan seperti itu, kecuali pada kejadian terjadinya pembunuhan seperti itu, kecuali pada kejadian seorang Ayah membunuh anaknya. dari pendapat ini harus dikritisi lagi, karena pengecualiaan Ayah membunuh anak itu hanya karena penghormatan terhadap Ayah, tetapi perlu dipisahkan penghormatan dan pelaku kejahatan itu harus dibedakan. Sehingga dengan tidak mudah seorang Ayah membunuh anaknya dengan gampang dikatakan syarakat pembunuhan misip sengaja sementara Ayahnya benar-benar melakukan kejahatan pembunuhan itu dengan sengaja.

Menurut Imam Malik bahwa, pembunuhan mirip sengaja adalah sengaja dalam pemukulannya dan keliru dalam pembunuhannya, yakni pemukulan yang tidak dimaksudkan untuk membunuh, tetapi berakibat kematian.

Fukaha yang men-tiadakan pembunuhan mirip sengaja, beralasan bahwa pada dasar nya antara mirip sengaja dan tidak sengaja tidak ada sifat ditengah-tengahnya, yakni antara kesengajaan pembunuhan dan ketidak sengajaan membunuh.

Dari segi kemiripannya dengan sengaja adalah segi kesengajaan pemukulannya itu menggunakan suatu alat yang tidak dimaksudkan untuk membunuh, ini adalah perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan tidak ada unsur kesengajaan yang mengakibatkan orang lain meninggal dunia, sebagai contoh: seseorang mengadakan penebangan pohon dan kemudian pohon itu tumbang dan menimpa orang yang lewat dan mati.

Pembunuhan yang dimaksudkan tidak sengaja adalah pembunuhan yang tidak direncanakan terlebih dahulu sebelum perbuatan itu terjadi, artinya pelaku tidak sengaja melakukan perbuatan yang menyebabkan kematian dan tidak bermasud untuk membunuh korban.

Contoh: Pembunuhan tidak sengaja terjadi secara langsung seseorang menjatuhkan teman dari tempat tidur kemudian teman itu mati. Kematian seperti ini tidak dikehendaki oleh pelaku seorang yang sedang memikul sesuatu dan barang yang dipikul itu jatuh mengenai seseorang yang sedang duduk kemudian mati.

Contoh: Pembunuhan tidak sengaja yang terjadi secara tidak langsung, seseorang menggali sumur lalu ada orang yang jatuh kedalam sumur dan mati.

Haliman (1971:152), pembunuhan tidak sengaja adalah kesalahan yang bersifat umum, seperti pada bagian yang diuraikan mengenai peristiwa pidana, pengertian kesalahan yang dimaksudkan dalam hal ini ia bersifat khusus.

Haliman (1971:152), Menurut Imam Syafi'i, untuk menentukan seseorang sengaja membunuh atau tidak membunuh, perlu adanya saksi ahli untuk menetapkan suatu perbuatan dilakukan secara sengaja atau tidak sengaja. Misalnya, seseorang disuruh menarik benda tajam di atas tempat qisas, dan dengan tarikan itu menambah luka pada tempat qisas itu, ia bisa dikatakan sengaja atau tidak sengaja.

Ali Yafi, *dkk.* (2008: 267), unsur pembunuhan tidak sengaja itu memenuhi unsur-unsur:

- *Adanya perbuatan yang menyebabkan kematian korban
- *Perbuatan terjadi karena kekeliruan pelaku dan
- *Antara keliru dan akibat perbuatan mempunyai hubungan sebab akibat.

Ad.3. Pembunuhan semi sengaja (Pembunuhan tersalah).

Pembunuhan semi sengaja (tersalah), adalah pembunuhan yang dilakukan oleh seseorang yang menyerupai pembunuhan tetapi tidak diniatkan untuk membunuh. Misalnya, seorang guru memukul murid dengan sapu lidi sebagai bentuk mendidik, tetapi ternyata murid itu mati karenanya, kematian ini tidak dikehendaki oleh guru, tetapi kenyataannya murid itu mati.

Ulama Syafi'iyah mendefinisikan pembunuhan menyerupai sengaja sebagai perbuatan yang disengaja, namun keliru dalam pembunuhan. Setiap perbuatan yang tidak diniatkan untuk membunuh, namun menyebabkan kematian.

Sebagian ulama Syafi'iyah mendefinisikan sebagai perbuatan dengan niat melukai dengan sesuatu yang biasanya tidak mematikan tetapi menyebabkan kematian. Dalam hal ini, hukumannya tidak seperti pembunuhan sengaja karena pelaku tidak berniat membunuh.

Ulama Hambali mendefinisikan pembunuhan menyerupai sengaja sebagai tindakan pidana yang sengaja yang biasanya mematikan, tetapi menyebabkan kematian, baik karena niat melawan hukum maupun memberikan pendidikan, tapi perbuatan tersebut berlebihan, Misalnya memukul dengan cambuk, tongkat, batu kecil, tangan, memusukan korban ke dalam air dangkal, meneriaki anak kecil atau orang idiot di atas kemudian terjatuh, atau menegur orang berakal dengan cara meneriakinya sehingga ia terjatuh.

Semua ini termaksud pembunuhan menyerupai sengaja jika korbannya meninggal karena ia sengaja memukul walaupun tidak berniat

membunuh. Ini dinamakan “tersalah yang disengaja” atau “disengaja yang tersalah” karena pukulannya sebagai faktor sengaja dan bersalah; pelaku sengaja dalam perbuatannya, tetapi tersalah dalam pembunuhan menyerupai sengaja adalah perbuatan yang dilakukan dengan apa yang biasanya tidak membunuh, dalam hal adanya kehendak untuk berbuat dan kehendak untuk orang tertentu sama menurut pandangan mazhab Syafi’i dan mazhad Hambali.

Dalam banyak hadis menyebutkan pembunuhan seperti ini. Hadits diriwayatkan oleh imam Syafi’i tersebut berbunyi : telah meriwayatkan kepada kami Sofyan bin Uyainah, dari Ali bin Zaid bin Djad’an dari Al-Qasim bin membunuh secara kesengajaan yang keliru dengan cemeti atau tongkat, ganti ruginya ialah seratus ekor unta yang diberikan, di antaranya empat puluh ekor unta bunting yang di dalam perut mereka ada anaknya (mengandung).

Menurut imam Syafi’i, hadis ini juga diriwayatkan Abdul Wahab dari Khalid Al-Hazzai dari Qasim bin Rabiah, dari Abdullah bin Umar bersabda: *bahwa Rasulullah SAW berkata: Bahwa ganti rugi menyerupai sengaja adalah apa yang dilakukan dengan cermati atau tongkat, seratus ekor unta, dari padanya empat puluh ekor yang pada perutnya ada anaknya.*

Unsur-unsur pembunuhan tersalah (semi sengaja)

Ali Yafie, dkk. (2008:388) mengatakan bahwa unsur itu sebagai berikut:

Unsur pembunuhan menyerupai sengaja ada tiga:

- Adanya perbuatan pelaku yang mengakibatkan kematian korban,
- Adanya kesengajaan pelaku dalam melakukan perbuatan, dan
- Antara perbuatan dan kematian terhadap hubungan sebab akibat.

Adapun pembunuhan yang dianggap tersalah dari segala aspeknya. Yaitu pembunuhan yang terjadi secara langsung. Misalnya, seseorang menindas orang lain dalam keadaan tidur kemudian orang tersebut mati karenanya. Pembunuhan ini dianggap tersalah dari segala aspeknya karena semua terjadi tanpa ada niat.

Pembunuhan yang dari satu sisi dianggap tersalah yaitu, pembunuhan yang terjadi secara langsung. Misalnya, seseorang menggali lubang di tengah jalan dan ia tidak membeberikan tanda yang semestinya guna menghalangi pengguna jalan di malam hari agar tidak terjatuh ke dalamnya kemudian ada orang yang terjatuh dan mati karenanya.

Ar-Razi juga memperingatkan bahwa para fuqaha memasukan satu perbuatan yang hakikatnya bukan pembunuhan dan bukan pembunuhan sengaja, bukan pembunuhan tersalah. Misalnya orang yang

menggali sumur dan orang yang meletakkan batu besar di jalan kemudian perbuatan tersebut membuat orang lain meninggal. Hal ini bukan merupakan pembunuhan karena ia tidak melakukan perbuatan yang merenggut jiwa seseorang. Ini dikarenakan perbuatan yang mematikan adakalanya dilakukan secara langsung oleh pelaku atau terlahir akibat perbuatan tersebut, padahal perbuatan meletakkan batu di jalan dan menggali sumur tidak berkaitan dengan orang yang tersandung dan orang yang jatuh di sumur, baik secara langsung maupun akibat darinya. Karena itu, pelaku tidak bisa dihukum sebagai pembunuhan yang sebenarnya, tetapi bisa dianggap sebagai pembunuhan-tidak-langsung.

Dari persoalan ini, perlu diteliti, apakah meletakkan batu di jalan itu di tempat terbuka atau sepi, meletakkan batu memberikan tanda atau tidak, begitu juga menggali sumur itu untuk kepentingan umum atau tidak, kemudian sumur itu ada air atau tidak, sehingga bisa dilihat apakah perbuatan itu sengaja atau tidak sengaja, kalau meletakkan batu ditempat terbuka dan diberi tanda hati-hati ada batu besar, bisa berbahaya, atau hati-hati ada sumur jangan sampai terpeleset. Kalau ini dilakukan oleh pelaku maka ia bebas dari hukuman. Tetapi, kalau pelaku tidak memberikan tanda, maka si pelaku bisa dikatakan melakukan pembunuhan secara tidak langsung.

Dari paparan ini jelas bahwa pembagian pembunuhan menjadi dua merupakan pembagian yang berbeda dengan yang lainnya karena ia tidak mengakui pembunuhan menyerupai disengaja, sedangkan perbedaan lainnya hanya bersifat lahiriah yang bisa menghasilkan sistematisasi dalam Al-Qur'an yaitu sebagai berikut:

Al-Qur'an Surat Al-Israh (17) ayat 31:

“Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberikan rezeki kepada mereka dan juga kepadanya. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar”

Al-Qur'an Surat Al-Israh (17) ayat 13:

“Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang besar. Dan barangsiapa dibunuh secara zalim, maka sesungguhnya kami telah memberikan kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapatkan pertolongan

B. Jarimah Qisas

1. Pengertian Qisas

Para Ulama dalam menyebut qisas ini menggunakan kata-kata jarimah qisas, namun sesungguhnya qisas ini adalah sanksi atas pembunuhan sengaja, namun karena sudah populer oleh Ulama Fiqih menyebutnya dengan jarimah qisas maka tidak salah juga kita sebut jarimah qisas. Jarimah qisas ini adalah sangat berkaitan erat dengan pembunuhan sengaja, karena bagi siapa yang melakukan pembunuhan dengan sengaja maka dia akan dikenakan sanksi qisas yakni dibunuh. Begitu juga bila pelaku melukai seseorang maka ia juga dilukai sesuai batas pelukaan yang dilakukan pelaku. Untuk lebih jelasnya kita ikuti pandangan para Ulama tentang qisas.

Haliman (1971:275), Qisas berasal dari kata Qashshah, yang berarti memotong, ataupun berasal dari kata Aqtasha yang berarti mengikuti, yakni mengikuti perbuatan penjahat untuk pembalasan yang sama dari pada perbuatannya itu, Qalyubi, memahamkan qisas sebagai hukum bunuh atau qawad, hukum qisas ialah akibat yang sama yang dikenakan kepada orang yang menghilangkan jiwa atau melukai atau menghilangkan anggota badan orang lain seperti apa yang telah diperbuatnya.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:67), Hukum Islam menjatuhkan hukuman qisas bagi pelaku pembunuhan dan pelukaan disengaja, pengertian qisas adalah menghukum pelaku seperti apa yang dilakukannya terhadap korban, pelaku dibunuh apabila ia membunuh, bila melukai maka ia dilukai, sebagaimana Firman Allah dalam surat al-Baqarah ayat 178-179 Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qisas berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh, orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita, maka barang siapa yang mendapat satu pemaafan, mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah yang diberi maaf membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik pula, yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat, barang siapa yang melampui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih.”

Qisas ialah mengambil pembalasan yang sama, qisas itu tidak dilakukan bila yang membunuh mendapat pemaafan dari ahli waris yang terbunuh yaitu dengan bayar diyat yang wajar, pembayaran diyat diminta dengan pembyaran baik, umpamanya dengan tidak mendesak yang membunuh dan yang membunuh hendaklah membayarnya dengan baik, umpamanya dengan tidak menunda-menundanya.

Dijelaskan dalam Al-Qur'an surat al-maidah ayat 45,

Artinya:

“Dan kami telah tetapkan terhadap mereka didalamnya (taurat) bahwasanya jiwa dibalas dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga gigi dengan gigi, dan luka –luka pun ada qisasnya. Barang siapa yang melepaskan hak qisasnya ,maka melepaskan hak itu menjadi penebus dosa baginya. Barang siapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah ,maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.”

2. Macam-Macam Qisas

1. Qisas atas jiwa (pembunuhan), yakni hukum bunuh atau qawad untuk tindak pidana pembunuhan
2. Qisas bagi anggota badan yang terotong atau yang dilukai.

Ketentuan hukum mengenai hukum qisas jiwa, terdapat dalam Qur'an II ayat 72, Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qisas atas orang-orang mati dibunuh.”

Sedangkan ketentuan hukum qisas untuk tindak pidana pelukaan, ditetapkan di dalam ketentuan Al-Qur'an V/45, Artinya:

“Dan kami wajihkan atas mereka dalam taurat itu bahwa jiwa dibalas dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi, luka-luka itu berlaku qisas.”

Ditinjau dari segi tindak pidana atau delik yang dilakukan, maka qisas jiwa berlaku untuk delik pembunuhan dan qisas anggota badan atau pelukaan berlaku untuk delik pelukaan, perusakan atau pemotongan terhadap anggota badan.

3. Qisas dan Tindak Pidana Pembunuhan

Para Ulama sepakat bahwa tindak pidana pembunuhan adalah merupakan salah satu dari pada tujuh macam dosa yang paling besar, dan dosa pembunuhan adalah salah satu dosa kekafiran.

Hal ini didasarkan pada Shahih Muslim yang diriwayatkan oleh Abu Hurairah, Rasulullah bersabda:

Yang pertama-tama diadili dihari qiyamat ialah mengenai darah, hadis ini menurut Ibnu Hajar adalah telah disepakati.

Hadis yang diriwayatkan oleh Nasa'i, bahwa *yang pertama apa yang diperhitungkan atas diri hamba ialah shalatnya, dan yang mula-mula apa yang diadili antara manusia ialah darah.*

Hadis yang diriwayatkan oleh Dimiyati, *Di sisi Allah, pembunuhan seorang muslim, adalah lebih besar dari pada menggelincirkan bumi dan apa-apa yang ada didalamnya.*

Menurut Ibnu Rusyd (T.Thn.:135), Fukuha sepakat bahwa pembunuh yang dikenai hukuman qisas disyaratkan harus berakal sehat, dewasa, menghendaki kematian, dan melangsungkan sendiri. Para fukaha berselisih pendapat tentang orang dipaksa membunuh dan orang yang melaksanakannya. Segolongan fukaha berpendapat bahwa, kedua orang itu sama-sama diqisas, apabila dalam pembunuhan itu tidak terdapat paksaan dari penyuruh dari orang disuruh, jika penyuruh ini mempunyai kekuasaan atas orang yang disuruh yakni pelaksana pembunuhan, maka fukaha berbeda-beda dalam tiga pendapat.

- a. *Pertama*, bahwa orang yang menyuruh dikenai hukum qisas, tetapi orang yang disuruh tidak, hanya dikenai hukum saja. Pendapat ini dikemukakan oleh Daud dan Abu Hanifa, dan juga merupakan salah satu pendapat Imam Syafi'i.
- b. *Kedua*, bahwa orang yang disuruh dikenai hukum qisas, bukan orang yang menyuruh. Ini juga merupakan salah satu pendapat Imam Syafi'i.
- c. *Ketiga*, bahwa orang itu sama-sama dikenai hukum qisas. Pendapat ini dikemukakan oleh Imam Malik.

Bagi fukaha yang tidak mengharuskan hukuman atas orang yang disuruh memandang unsur pemaksaan sebagai berpengaruh dalam pengguguran sebagian besar syara. Sebab, orang yang dipaksa itu serupa dengan orang yang tidak mempunyai pilihan.

Sedang bagi fukaha yang mengharuskan hukuman qisas atas orang yang disuruh lebih menguatkan hukum adanya pilihan orang tersebut. Demikian itu karena orang yang dipaksa pada suatu sisi serupa dengan orang yang mempunyai pilihan, dan pada sisi yang lain serupa dengan orang yang terpaksa yang tidak berdaya sama sekali. Seperti halnya orang yang jatuh dari tempat yang tinggi atau orang yang dibawah angin dari satu tempat ke tempat yang lain.

Dalam menafsirkan ketentuan mengenai qisas sebagaimana yang dijelaskan pada surat al-Baqarah ayat 178 dan 179 mengenai hukuman qisas menurut Syaikh Muhammad Abduh bahwa qisas atas tindak pidana pembunuhan adalah merupakan kemestian pada kaum Yahudi dan diyat adalah merupakan kemestian bagi kaum Nasrani.

Dalam menafsirkan ketentuan Qur'an II/178 dan Qur'an II/179 mengenai hukum qisas, Syeikh Muhammad Abduh mengemukakan, bahwa qisas terhadap pembunuhan adalah merupakan kematian pada kaum Yahudi dan diyat adalah merupakan kemestian bagi kaum Nasrani, dan bahwasanya Qur'an berpendirian di tengah-tengahnya, diwajibkan qisas jika wali terbunuh menghendaknya, dan ia dapat menerima ganti rugi jika ia memaafkan. Selanjutnya Rasyid Ridha mengemukakan, bahwa dipungkiri jika ganti rugi adalah satu kemestian bagi kaum Nasrani, oleh karena tidak ada sesuatu pun yang terdapat dalam kitab mereka itu yang mengharuskan hal ini kepada mereka, terkecuali jika dikatakan bahwa hal ini diambil dari warisan dan maaf serta membalas kejahatan adalah dengan kebaikan seperti yang terdapat didalam kitab Injil, akan tetapi mengambil ganti rugi adalah merupakan pembalasan yang berlawanan pula dengan wasiat ini. Pendapat, bahwa pada Bani Israil berlaku ketentuan hukum qisas, dan pada mereka itu tidak berlaku ketentuan ganti rugi, juga dikemukakan oleh Ibnu Abbas, sebagai mana yang diriwayatkan oleh As-syafi'i. As-syafi'i juga mengemukakan bahwa kaum injil diwajibkan untuk memaafkan pembunuh dan tidak membunuhnya.

Pendirian yang mengemukakan bahwa ketentuan Qur'an mengenai hukum qisas adalah di tengah-tengah ketentuan Taurat dan Injil, menurut uraian Rasyid Ridha tersebut telah menjadi longgar, oleh karena secara pasti ketentuan maaf tidak terdapat dalam Injil selain daripada wasiat yang bersifat umum. menurut ketentuan al-Quran (2:43) disebut istilah "*wasatha*" yang berarti tengah, tetapi mengenai penafsiran ayat ini, Abduh sendiri tidak menafsirkannya dengan pengertian tengah, tetapi dengan pengertian adil dan berkehendak bebas (*khiyar*).

A. Hasan menterjemahkannya dengan pilihan terpilih, yang selengkapnya berbunyi : "*dan begitu juga kami telah jadikan satu ummat yang terpilih, sampai kamu*". jika demikian, mengemukakan ketentuan hukum qisas di dalam Al-Qur'an adalah di tengah-tengah antara Taurat dan Injil adalah terlalu teoritis, oleh karena jika diselidiki sungguh-sungguh, dalam tidak pidana pembunuhan yang nyata-nyata kesengajaan atau kezalimannya, menjatuhkan hukum qisas terhadap pembunuhannya adalah merupakan satu kemestian, dan dalam hal ini hak memaafkan dari wali terbunuh tidak ada.

Menurut Ibnu Rusyd, para ulama telah bersepakat mengenai syarat-syarat dari pada pembunuhan, bahwa pembunuh yang dikenakan hukuman atau hukum qawad, disyaratkan padanya. Dan telah disepakati

bahwa pembunuh adalah berakal, cukup umur, mempunyai kehendak yang bebas (*muhtar*). Untuk melakukan pembunuhan, *mubasyir*, tanpa berserikatnya orang lain dalam pembunuhan tersebut. Mengenai orang yang melakukan kejahatan itu sendiri, atau *mubasyir*, dan orang yang menyebabkan pembunuhan, atau *musabbib*, demikian juga mengenai persoalan berserikat melakukan suatu tindak pidana pembunuhan.

4. Dasar Hukum Qisas

Mengenai pelaksanaan hukum qisas, timbul perbedaan pendapat di antara para Ulama, apakah sikap pelaksanaan hukum qisas sama seperti yang telah dilakukan oleh pembunuh, apakah cukup dengan menghilangkan jiwa pembunuhnya saja, yakni dengan membunuhnya, seperti misalnya dengan memenggal batang lehernya dengan pedang.

Pendirian yang pertama dianut oleh Malik dan Syafi'i. Menurut yang diriwayatkan oleh Sahnun dari Ibnul Qayyim, Malik telah berkata, bahwa seorang yang telah membunuh orang lain dengan batu, maka ia dibunuh dengan batu, yang membunuh dengan tongkat, dibunuh dengan tongkat, yang membunuh dengan mecekik, dibunuh dengan mencekik, dan yang membunuh dengan menenggelamkan, dibunuh dengan menenggelamkannya. Jika seseorang telah membunuh orang lain dengan memotong kedua belah tangannya dan kedua belah kakinya, kemudian memotong batang lehernya, maka menurut Malik, tidak dipotong kedua belah tangannya dan kedua kakinya, tetapi dipotong lehernya saja.

Menurut As-syafi'i sebagaimana yang terdapat dalam Mukhtashar Muzani, jika seseorang mencampakkan orang lain kedalam api sehingga ia mati, dan jika menunjukkannya dengan batu sehingga ia mati, mereka di berikan kepada walinya batu yang sama sehingga ia mati, dan jika menunjukkannya dengan batu sehingga ia mati, mereka diberikan kepada walinya batu yang sama supaya ia membunuhnya dengan batu itu, dan telah berkata setengah sahabat-sahabat kita, jika ia tidak mati dengan qisas beberapa kali pukulan, maka ia dibunuh dengan pedang.

5. Pelaksanaan Qisas

Menurut A. Djazuli (2000:153), orang yang berhak menuntut dan memaafkan qisas menurut Imam Malik adalah ahli waris *ashabah bi nafsih*, orang yang paling dekat dengan korban itulah yang paling berhak untuk itu. Menurut imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad, orang yang berhak itu adalah seluruh ahli waris, laki-laki maupun perempuan.

Apabila orang yang berhak itu banyak dan sama derajatnya, maka dalam kasus ini ada dua teori:

Pertama, penuntutan dan pemaafan itu hak penuh setiap ahli waris secara individu dan *kedua*, penuntutan dan pemaafan qisas itu adalah hak korban dan karena si korban tidak bisa menggunakan haknya, maka ahli waris keseluruhannya menggantikan kedudukannya atas dasar prinsip waris. Teori ini dipegang oleh Imam Syafi'i, Imam Ahmad, dan Muhammad.

Untuk jelasnya perbedaan kedua teori ini dapat digambarkan pada contoh berikut :

Apabila ada ahli waris yang sudah dewasa dan masih kecil, maka menurut teori pertama ahli waris yang dewasa itu punya hak yang sempurna tidak usah menunggu baliknya ahli waris yang kecil untuk kemudian di musyawarahkan untuk menuntut atau memaafkan qisas, karena hak qisas adalah hak bersama.

Apabila korban tidak memiliki ahli, maka disepakati ulama bahwa sultan menggantikan kedudukan walinya, karena sultan adalah wali bagi orang yang tidak memiliki wali.

Mengenai pelaksanaan hukum qisas, para ulama berbeda pendapat misalnya Imam Syafi'i bahwa qisas tidak dilaksanakan melaikan dengan izin imam, dan hakim telah memberi keputusan mengenai hal itu. Menurut Ulama Hanafi hukuman qisas menjadi gugur dengan kematian pembunuh.

Dari uraian tersebut diatas, menunjukkan bahwa hakim tidak diperbolehkan mengambil keputusan sendiri dal melaksanakan hukuman qisas. Oleh karena pelaksanaan qisas hanya dapat dilaksanakan setelah adanya keputusan hakim yang meyakinkan atas sesuatu delik pembunuhan. Dan pelaksanaanya setelah adanya izin dari kepala negara atau imam. Dalam hal tindak pidana yang nyata kesengajaannya dan kezalimannya, dimana pelaksanaan hukum qisas adalah secara jabatan di jatuhkan oleh hakim, dan seizin wali korban. Maka, pelaksanaan hukuman qisas dilakukan pula oleh aparat peradilan secara jabatan. Demikian juga dalam hal hakim memberikan kesempatan kepada wali korban untuk memaafkan, tetapi mereka tidak mempergunakannya, dengan tetap berpendirian hukuman qisas tetap dilaksanakan maka hukuman qisas tetap dilaksanakan.

Dalam melaksanakan hukuman qisas, hak melakukan hukuman qisas, hanyalah semata-mata hak manusia, dalam Qur'an surat 2:178, 179, Qur'an surat 5:45 yang menunjukkan adanya hak Allah dalam persoalan ini. Dan dalam Qur'an surat 4:93 dan Qur'an surat 12:33 memastikan hal tersebut. Oleh karena barang siapa membunuh dengan sengaja, Allah akan memasukkan Dia kedalam api neraka, dan Allah murka kepadanya, kemudian Allah akan melaknatnya dan memberikan

hukuman yang besar. Memastikan adanya hak Allah dalam pembunuhan, dan karenanya, maka bila wali-wali korban akan memberikan pemaafan bukan harga mati. Maka hakim boleh menjatuhkan hukuman qisas atas pelaku walaupun belum mendapat persetujuan dari wali korban atau bila wali korban memberikan pemaafan. Sehingga dalam pelaksanaan hukuman qisas itu terdapat hak Allah dan hak manusia.

Mengenai pelaksanaan hukuman qisas, menurut ulama Hanafi, sebaiknya dilakukan dengan pedang, akan tetapi jika pelaksanaan seperti itu tidaklah mencukupi untuk mencegah kejahatan pembunuhan, maka hakim dapat memutuskan agar pelaksanaan hukuman qisas dilaksanakan sebagai mana yang telah dilakukan oleh pembunuh. Terlebih lagi dalam hal pembunuhan itu dilakukan dengan kekejaman, adakalanya dianggaplah tidak cukup dengan membunuh mati pelaksana kejahatan itu saja, tetapi dianggap lebih mencapai tujuan pencegahan, jika terhadap pembunuh diadakan pembunuhan sebagaimana yang telah dilakukan sendiri, untuk menentukan hal ini, kiranya wewenang tersebut dapat diserahkan kepada hakim ataupun kepada imam.

6. Qisas Anggota Badan dan Pelukaan

Disyaratkan, bagi qisas anggota badan dan pelukaan sama seperti apa yang di syaratkan terhadap jiwa, demikian an-Nawawi. Pendirian ini dipegang oleh ulama-ulama mazhab Syafi'i dimana as-Syafi'i sendiri mengemukakan: diqisas seorang laki-laki oleh karena perempuan dan perempuan oleh laki-laki dengan tidak memperhatikan kelebihan kekayaan diantara keduanya, dan qisas hamba sesamanya walaupun berlainan orang yang diikuti mereka itu, dan jika seorang hamba atau orang merdeka atau orang kafir melukai seorang muslim, maka melakukan qisas orang yang dilukai terhadap orang yang melukai jika ia berhendak demikian, dan ia membunuhnya jika ia membunuh, dan jika orang merdeka Muslim membunuh kafir atau melukainya ataupun ia melukai hamba maka orang kafir dan hamba tersebut tidak melakukan qisas terhadap orang muslim merdeka tersebut.

Pendirian ini sama dengan pendirian Imam Malik dan Ibnu Qasim, diman yang belakangan ini mengemukakan, bahwa tidak diqisas hamba dari seseorang merdeka dalam segala sesuatu yang mengenai pelukaan. Menurut Al-Harits bin Nabhan, dari Sulaiman bin Amru dan dari Ibnu Al-Musayyab yang diriwayatkan oleh Sahnun, bahwasanya, Umar bin Khatab mengadili, bahwasanya diantara hamba dan orang merdeka tidak ada pelukaan. Menurut Ibnu Qasim, dengan hak pilih bagi pemilik hamba yang dilukai untuk melakukan qisas atau menerima ganti rugi.

Berdasarkan pendirian tersebut, maka disyaratkan, bahwa dalam pelaksanaan hukum qisas, dimestikan adanya kesamaan darah (mukafaa) antara orang yang dilukai dengan orang yang melukai. Walaupun demikian, menurut Al-Hasan dan Ibnu Syibramah dan jamaah, yang diikuti oleh Ibnu Rusyd dinyatakan bahwa qisas tidak berlaku antara hamba dengan hamba, baik qisas jiwa maupun qisas pelukaan, oleh karena mereka itu disamakan dengan kedudukan hukum hewan/ sedangkan menurut Abu Hanifah dan Tsauri yang diriwayatkan dari Ibnu Mas'ud, adapun qisas antara hamba sesamanya hanyalah pada qisas jiwa, dan tidak yang lainnya.

Menurut riwayat jabir yang dikeluarkan oleh Daraqutni, bahwasanya seorang laki-laki dilukai maka Nabi SAW mencegah untuk melakukan qisas terhadap orang yang melukai sampai orang yang dilukai sembuh. Menurut Abdus salam bin taimiyah dan syaukani, hadis ini dikeluarkan juga oleh Abu bakar bin abi syaibah, dari Ibnu ulyah dari Ayub, dari Amri bin Dinar, bahwasanya ijikan saya melakukan qisas. Beliau berkata : *“sampai anda sembuh”* kemudian ia datang kepada beliau, dan berkata: *“ijikan saya melakukan qisas”* maka ia melakukan qisas terhadapnya maka ia berkata Ya Rasulullah, saya pincang, kata beliau: *sesungguhnya saya telah mencegah anda, tapi anda melawan saja maka Allah menjaukan anda dan membatalkan kepentingan anda.* Kemudian Rasulullah mencegah untuk melakukan qisas oleh karena luka, sampai luka itu sembuh dari orang yang kena luka tersebut.

Menurut Idris As-Syafi'i, qisas anggota badan ialah apa yang sesungguhnya bernama anggota badan, bukan yang di kiyaskan dari anggota badan, maka di potong tangan dengan tangan, kaki dengan kaki, telinga dengan telinga, hidung dengan hidung, mata yang dipecahkan oleh mata, gigi yang dicabut dengan gigi oleh karena gigi adalah anggota badan dan sama saja dalam hal itu seluruhnya.

Mengenai cara pemotongan menurut An-Nawawi, wajib melakukan pemotongan pada persambungan anggota badan, sampai pada asal atau pangkal paha dan pada persambungan bahu dengan lengan, jika hal tersebut dilakukan tanpa sampai ke pada rongga badan, dan jika pemotongan sampai ke rongga badan, maka secara sah tidak dilakukan qisas.

Selanjutnya tidak dipotong anggota badan yang sehat oleh yang lumpuh, kecuali dengan keinginan orang yang berbuat jahat. Jika qisas dilakukan juga tanpa seijin dari orang yang berbuat jahat, Maka tidak ada terjadi qisas, tetapi iya menerima ganti rugi, dan kalau ia mati karena pemotongan itu maka berlaku qisas jiwa terhadap orang yang memotong tanpa keijinan yang tersebut. Tetapi sebaliknya dipotong anggota badan

yang lumpuh oleh anggota badan yang sehat, terkecuali orang-orang ahli mengatakan bahwa darah tidak dapat dihentikan, maka dapat diterima untuk dilakukan qisas. Dalam syarahnya dikemukakan bahwa mengenai pengaliran darah, walaupun telah di pantan dengan api ataupun dengan lain-lainnya darah tetap mengalir, dan pembuluh darah yang terpotong tidak dapat sembuh, dan walaupun orang yang berbuat jahat telah melakukannya, menurut yang terdapat dalam Al-Umm, haruslah dijaga jangan sampai terjadi pelaksanaan jiwa oleh karena pemotongan anggota badan.

7. Qisas Ayah terhadap Anak.

Dalam persoalan qisas ada yang perlu diperhatikan yakni qisas Ayah terhadap Anak, karena anak dalam pandangan Islam merupakan tanggungjawab orang tu, bahkan dalam pandangan yang lebih ekstrim “bahwa anak dan hartanya milik Ayahnya, atau kedua orang tuanya, namun dalam persoalan qisas menimbulkan persoalan di kalangan Ulama, sehingga perlu dikaji lebih mendalam agar diketahui pasti hukum bagi qisas Ayah terhadap anak.

Menurut Ulama Syafi’i, berpandangan bahwa Tidak dibunuh Ayah oleh Anaknya, tetapi dibunuh anak oleh kedua orang tuanya, tidak ada qisas olehnya, maksudnya bahwa anak yang membunuh Ayah dapat di qisas sedangkan Ayah yang membunuh anak tidak dapat diqisas. Pandangan ini didasarkan pada pandangan Umar bin Khattab, Syarbini Khatib, An-nawawi, diriwayatkan oleh al-Bukhri dan al-hakim.

Yang sepaham dengan pandangan Ulama Syafi’i ini ialah Ulama Mazhab Hanafi, disarah oleh Ibrahim Khalabi dan Ulama yang mensarah pendapatnya mengemukakan bahwa “tidak dibunuh Asal oleh Cabang-Cabangnya”, dengan pendapatnya kepada Hadis Rasulullah yang menyatakan bahwa “Tidak diqisas Ayah oleh Anaknya”, dengan demikian juga dapat dipahami bahwa “Tidak dibunuh tuan oleh Hambanya”, atau hamba anaknya,

Menurut Mahmout Shaltut (T.Thn: 380), Imam Malik mensyaratkan sebagaimana diuraikan oleh Ibnu Rusyd, bahwa tidak diqisas Ayah oleh Anaknya, persetujuan si Ayah memberikan atau mengembalikannya, apabila jelas maksudnya untuk membunuh oleh karena ia memberikan dan menyembelihnya.

Menurut Muhammad Abduh, berlaku hukum bunuh terhadap Ayah yang membunuh Anaknya, seperti halnya demikian yang membunuh hambanya, yang didasarkan hukum Ta’zir Hakim, dan bukan hukum Haad, jika didalam hal ini ada pandangan Hakim atas kemalhatn Umum, khusus mengenai hukum bunuh terhadap Ayahnya yang membunuh

Anaknya, beliau berkata “Hal ini adalah suatu pengecualian yang jarang dan tidak mungkin terjadi, tidak lah diperhatikan menjalankan hukum Haad, oleh hukum tergantung kepada undang-undang dan tidak kepada kekecualian yang jarang akan terjadi, dan dengan ini dihukum ta’zir, siapa yang membunuh anaknya, sebagaimana yang dipandang layak dengan keadaannya oleh hakim dan memberikan pendidikan dengan keputusannya.”

Dengan dalil-dali dan uraian di atas ,kita dapat menyimpulkan bahwa hukum qisas berlaku untuk Ayah yang membunuh anaknya dengan sengaja, yang dalam keadaan yang nyata keengajaannya ataupun kezalimannya, qisas tersebut secara hukum mestilah ditetapkan berdasar kan qur’an surat ke 4:ayat 59, dan pendirian para Ulama terhadap hadi yang ketentuannya qisas atas Ayahnya yang membunuh anaknya, maka ketentuan hadis yang menetapkan tidak Ayah yang membunuh anaknya tidak dapat dijadikan sebagai dasar hukum ataupun Hujjah, dismping kelemahan-kelemahan yang melekat pada hadis tersebut.

Namun penurut penulis, Ayah tetap dikenakan hukuman atas dasar pertimbangan kepastian hukum dan modus operandinya, kalau ayah membunuh anak karena alasan agama karena tidak menjalankan perintah agama, maka ayah dikenakan hukuman ta’zir, tetapi kalau Ayah membunuh anak karena alasan kemanusiaan dan penguasaan karena etika, tanggungjawab, pengabdian maka ayah dikenakan hukuman qisas, tetapi perlu dimintai kesepakatan keluarganya dan anak-anaknya kalau sang anak itu sudah beristri atau sudah bersuami, tetapi kalau anak itu belum menikah dimintai persetujuan Ibunya, dan saudara-saudaranya, bila anak itu mempunyai istri dan saudara, tetapi kalau anak itu belum kawin atau tidak punya saudara, maka diserahkan kepada hakim untuk menentukan hukuman Tak,zir atau hukuman Had. Pandangan ini sesungguhnya hanya didasarkan pada kepastian hukum. Sebab kalau alasan tidak dikenakan hukuman atas Ayah yang membunuh anaknya dan tidak dikenakan hukuman hanya karena tanggungjawab dan jasa orang tua, kelihatannya kurang mendukung kepastian hukum yang didasarkan firman Allah yang menegaskan Qisas dibalas dengan Qisas itu masih memberikan alternatif hukuman diyat.

8.Pelaksanaan Hukuman Qisas

Ibnu Rusyd (1991:149), Fukaha berpandangan bahwa, para wali korban boleh memilih salah satu dari dua hal. Qisas atau diyat, tetapi mereka berbeda pendapat tentang apakah perpidahan dari qisas ke diyat merupakan suatu hak bagi wali korban tanpa ada pilihan dalam hal ini bagi orang yang dikenai qisas atau diyat itu tidak bisa ditetapkan kecuali

berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak yakni wali korban dan pembunuh. Kemudian apakah orang yang membunuh itu tidak mau membayar diyat, maka tidak lain bagi wali korban adalah qisas sama sekali atau memberikan ampunan.

Imam Malik berpendapat bahwa wali korban hanya diharuskan mengambil qisas atau pemaafan, tanpa meminta diyat, kecuali orang yang membunuh itu memberikan diyat secara suka rela, ini adalah riwayat Ibnu Qasim dari Imam Malik, dan pendapat ini juga dikemukakan oleh Imam Abu Hanifa, Tsaur, al-Zauzi, dan segolongan Fukaha.

Menurut Imam Syafi'i, Imam Ahmad, Abu Tsaur, kebanyakan Fukaha Madinah dan Fukaha lainnya berpendapat bahwa wali korban boleh memilih antara qisas dan diyat sesukanya, baik orang membunuh rela terhadap hal itu atau tidak.

Pendapat seperti ini juga diriwayatkan oleh Asyuaibah, dari Imam Malik, hanya saja pandangan yang terkenal dari Imam Malik adalah” :

*Hukum qisas itu sebagaimana hukuman yang lainnya, artinya harus diserahkan kepada penguasa, namun pelaksanaannya bisa tertunda atau diganti dengan diyat bila ada pengamunan dari keluarga korban, ini didasarkan pada firman Allah surat al-Isra ayat 33, Artinya:

“Dan jangan kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah, melainkan dengan suatu alasan yang benar, dan barang siapa dibunuh secara dzalim, maka sesungguhnya kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi jangan ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh, sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan.”

Kekuasaan disini ialah ahli waris yang terbunuh atau penguasa untuk menuntut qisas atau menerima diyat, qisas ialah mengambil pembalasan yang sam, qisas itu tidak dilakukan bila yang membunuh mendapat pemaafan, dari ahli waris yang terbunuh yaitu dengan membayar diyat, yang wajar pembayaran diyat diminta dengan baik, umpamanya dengan tidak mendesak yang membunuh dan membunuh hendaklah membayar dengan baik, umpamanya tidak menanggukkan, bila ahli waris korban sesudah Tuhan menurunkan hukum-hukum ini, pembunuh yang bukan si pembunuh atau si pembunuh sudah menerima diyat, maka terhadapnya di dunia dia ambil qisas dan di akhirat ia mendapat siksa yang pedih, ini menunjukkan bahwa pelaku walaupun sudah mendapat hukuman di dunia tetapi masih tetap mendapatkan hukuman di akhirat, diyat adalah sejumlah harta atau uang yang diserahkan kepada keluarga korban dengan sekemampuan atau kesanggupannya yang merupakan hasil usahanya sendiri dan diyat yang ditetapkan harus diminta kesanggupan secara kemanusiaan dan

merupakan hal yang wajar atau sanggup dilakukan oleh pelaku, jangan diminta diyat yang memang pelaku tidak sanggup untuk melakukannya, karena diyat itu harus merupakan kelangsungan hidup bagi keluarga korban. Misalnya si korban atau keluarga korban meminta diyatnya Sapi Betina 5 Ekor dan sapi Jantan 2 Ekor maka jumlah 7 ekor semuanya sudah bisa berproduksi. Sehingga, ada unsur kehidupan disitu, karena tujuan dari diyat itu untuk meringankan beban kehidupan keluarga korban bukan balas dendam. Disebut dalam memberian diyat itu ada unsur kehidupan bagi pelaku dan bagi keluarga korban. Pelaku karena tidak dibunuh, sedangkan keluarga korban mendapat 7 ekor sapi sebagai modal kehidupan untuk membiayai anak-anak dan keluarganya.

Dengan hal ini penguasa harus melihat keluarga korban harus pandai dalam melaksanakan hukum-hukum qisas tersebut, yakni memiliki kekuatan dan kemampuan dalam melaksanakannya, penguasa mengizinkan wali tersebut untuk melaksanakan hukuman qisas itu, kepada ahlinya.

Apabila hukuman qisas yang tidak menghilangkan jiwa, menurut Imam Abu Hanifa, korban bisa menjalankan hukuman qisas sendiri terhadap pelaku apabila ia dapat menjalankannya, jika korban tidak bisa menjalankannya, pelaksanaan tersebut diserahkan kepada orang yang pandai menjalankannya.

Menurut Imam Abu Hanifa dan Imam Ahmad bin Hanbal, pelaksanaan qisas atas jiwa seseorang hanya boleh dengan penggunaan pedang, atau benda lain yang mematikan menurut tabiatnya. Pendapat ini didasarkan pada sabda Rasul, tidak ada qisas kecuali dengan pedang. Pedang disini dilihat layak untuk melaksanakan qisas, karena pada saat itu pedanglah sebagai alat yang pantas dan tidak menyiksa pelaku kejahatan, mungkin benda lain bisa dapat digunakan tetapi bisa menimbulkan penyiksaan pada si pelaku, namun disini menurut penulis, apakah qisas hanya melihat cara pembunuhannya saja, atautkah juga melihat alat yang dipakai pada saat pelaku melakukan pembunuhan, kalau qisas itu bisa juga melihat alat yang digunakan, maka qisas dilaksanakan harus melihat alat yang digunakan oleh pelaku, kalau dengan pedang menggunakan pedang, kalau dengan besi menggunakan besi, kalau dengan bambu runcing digunakan bambu runcing dan seterusnya, sebab para umumnya Ulama melihat qisas hanya terbatas pada menghilangkan nyawa atau pelukaan saja, tanpa melihat alat yang digunakan. Tetapi sudah tentu mempertimbangkan cara bunuh bagaimana, kalau menggunakan bom, meriam, dan senjata pembunuh massal lainnya, sudah tentu tidak mungkin digunakan dalam melaksanakan qisas, tetapi yang dimaksud adalah misalnya membunuh

dengan tombak, pedang, atau alat tajam lainnya yang layak untuk membunuh maka boleh-boleh saja dipertimbangkan. Pemikiran ini hanya karena melihat hampir ulama tidak melihat qisas dari segi alat yang digunakan, tetapi berdasar hadis Nabi hanya disebut pedang, mungkin saat itu pedanglah yang biasa digunakan dalam melaksanakan pembunuhan, sehingga qisasnya harus menggunakan pedang.

Menurut Imam Malik dan Syafi'i, seseorang membunuh dihukum seperti cara ia melakukan pembunuhan, apabila ia melakukan pembunuhan dengan pedang, maka ia juga diqisas dengan pedang, sesuai dengan firman Allah dalam surat al-baqarah ayat 194, Artinya:

“Oleh sebab itu barang siapa yang menyerang kamu, maka serangilah dia, seimbang dengan serangannya terhadapmu.”

Apabila ia membunuh cara membakar, meneggelamkan, melempar korban dengan batu, menjantuhkan korban dari tempat tinggi, memukulnya dengan kayu, atau mencegah korban dari makanan dan minuman, sehingga korban meninggal dunia, seorang wali dapat mengqisas sesuai dengan perbuatan yang telah dilakukannya. Hal ini sebagaimana firman Allah dalam surat An-nahl ayat 126, Artinya:

“Dan jika kamu memberikan balasan, maka balaslah dengan balasan yang sama dengan siksaan yang ditimpakkan kepadamu.”

Dari firman di atas menunjukkan bahwa qisas itu harus dilakukan dengan keseimbangan antara pelaksanaan kejahatan dengan hukuman yang ditimpakkan kepadanya, oleh sebab itu seorang Hakim harus dapat memperhatikan hal-hal yang menjadi keseimbangan antara pelaku kejahatan dan hukuman yang dikenakan kepadanya, hal inilah menjadi perhatian dan perbedaan pendapat para Ulama dalam hal melaksanakan qisas. Ada yang melihat alat yang digunakan, dan melihat illatnya, namun semua ini adalah untuk mencari keseimbangan antara pelaksanaan kejahatan dan pelaksanaan hukuman.

9. Sebab-Sebab Penghalang Qisas

1. Korban bagian dari pelaku, jika korban termasuk bagian dari pelaku, hukuman qisas menjadi terhalang, jika korban adalah anak pelaku, bila seorang Ayah melukai anaknya, memotong anggota badannya, atau melukai kepalanya ia tidak berhak qisas, ini sesuai sabda Rasul: Tidak diqisas Ayah karena membunuh anaknya.

Adapun anak harus diqisas karena membunuh Ayahnya, hal ini berdasarkan Nash-Nash yang bersifat umum, termasuk dalam katagori Ayah dan Anak, setiap Ayah sampai ke atas dan setiap anak sampai kebawah, kedudukan Ibu dan Ayah sama dalam status hukum.

Atas dasar ini, tidak ada perbedaan diantara empat imam Mazhab, tentang terhalangnya qisas dari seorang Ayah yang melakukan tindak pidana terhadap anaknya, pda tindak pidana selain jiwa.

2. Tidak ada kesetaraan.

Jika kesetaran antara korban dan pelaku tidak ada, hukuman qisas tidak ada kesetaraan hanya dilihat dari sisi korban ,bukan dari sisi pelaku.

Asas kesetaran menurut Imam Malik ,Syafi,i dan Ahmad bin hambal adalah kemerdekaan dan Islam.Menurut Imam Abu hanifa, adalah kemerdekaan dan jenis, maka dapat disimpulkan, Kemerdekaan, Jenis dan Islam.

3. Islam

Imam Malik, Asyafi, dan Ahmad bin hanbal. Bahwa orang kafis tidak setara dengan orang Muslim, menurut mereka orang Muslim yang membunuh Kafir Zimmi tidak ada qisas.

Adapun Menurut Imam Abu hanifa bahwa Orang kafir stara dengan orang Muslim selama ia maksum darahnya, dan ismahnya tidak tercampur dengan kesamaran, misalnya orang kafir mustakmin, dengan demikian, tindak pidana mewajibkan qisas bagi orang yang melakukan tindak pidana atas mereka.

4. Jenis

Menurut Kaedh Imam Mazhab yang Empat, perempuan harus diqisas karena membunuh laki-laki dan laki-laki wajib diqisas karena membunuh perempuan, Imam Malik, Asyafi dan Ahmad bin Hanbal, menetapkan kaedah ini dengan tindak pidana penganiayaan, menurut mereka orang yang berlaku qisas atas jiwanya, berlaku qisas juga atas anggota badannya.Menurut Imam Abu Hanif, dalam masaah ini tidak mensederajatkan laki sama dengan perempuan, karena ia menggunakan kaedah lain, karena diyat perempuan separoh dari diyat laki-laki dan diyat anggota badannya juga tidak sama dengan diyat anggota badan laki-laki, jika tidak ada persamaan antara keduanya, qisas juga terhalang bagi anggota badan keduanya, baik pelakunya laki-laki maupun perempuan

10. Hapusnya Hukuman Qisas

1. Hilangnya tempat untuk qisas
2. Pemaafan
3. Perdamaian

4. Diqariskan hak qisas

Yang dimaksud dengan hilangnya tempat qisas adalah hilangnya anggota badan atau jiwa yang mau diqisas sebelum dilaksanakan hukuman qisas.

Para Ulama berbeda pendapat, dalam hal hilangnya tempat untuk qisas. Menurut Imam Abu Hanifa bahwa Hilangnya anggota badan atau jiwa yang wajib qisas itu menyebabkan hapusnya diyat, karena bila yang qisas itu tidak meninggal, dan tidak hilang anggota badannya, maka yang wajib qisas itu bukan diyat.

Sedangkan Imam Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal, kasus di atas qisas dan segala aspeknya menjadi hapus, akan tetapi menjadi wajib diyat, karena qisas dan diyat itu keduanya wajib, bila salah satunya tidak dapat dilaksanakan maka diganti dengan hukuman lainnya.

Menyangkut dengan pemaafan Allah tegaskan dalam surat al-baqarah ayat 178, Artinya:

“Maka barang siapa yang mendapat satu pemaafan dari saudaranya...”

Al-Maidah ayat45

Artiya:

“Barang siapa yang melepaskan hak qisasnya ,maka lepaslah hak itu menjadi penebus dosa bagimu.”

Sabda Rasul

Artinya:

“Setiap permasalahan selalu diserahkan kepada Rasulullah semasa Hdupnya, Maka Rasulullah selalu memerintahkan agar dimaafkan.”

Orang yang berhak mengadakan perdamaian adalah orang yang berhak atas qisas dan pemaafan, qisas juga dapat hapus karena diwariskan kepada keluarga korban, pemaafan yang melakukan pembunuhan dan atau pelukaan dari sikorban atau keluarganya sangat didorong dan terpuji, walaupun demikian tidak berarti pelaku tidak dikenai hukuman, maka sanksi diserahkan kepada UlilAmri

C. Jarimah Diyat

Diyat adalah suatu bentuk keringanan atas hukum pokok (qisas) atas pembunuhan sengaja, yang dimaafkan oleh keluarga korban. Diyat bisa dikenakan kepada pelaku pembunuhan sengaja dan penganiayaan sengaja. Diyat dibagi menjadi diyat ringan dan diyat berat.

Dari segi pembeban diyat berat dan diyat ringan. Diyat berat adalah diyat yang tidak mungkin bisa dilakukan oleh pelaku, yakni dari segi kemampuannya dan tabiatnya tidak dapat dilakukan oleh pelaku. Misalnya diminta bersihkan air sementara mengalir dan keru, disuruh bersihkan. Atau memindahkan gedung tanpa dibongkar dari gunung ke tepi pantai, dan lain-lain semacam itu. Sedangkan diyat ringan adalah diyat yang pada dasarnya bisa dilakukan oleh pelaku kejahatan, yakni diyat bisa bermanfaat bagi keluarga korban, misalnya diminta serahkan sapi betina yang sudah berproduksi 4 ekor, dan sapi jantan yang sudah berproduksi 2 ekor, dari segi ekonomis, sapi setiap tahun melahirkan rata-rata 2 ekor, kalau 4 ekor tiap tahun melahirkan dua ekor berarti jumlah sapi bertambah tiap tahun 8 ekor, kalau dua tahun 16 ekor dan seterusnya, akhirnya keluarga korban mendapatkan kehidupan dengan jumlah sapi setiap tahun dan itulah unsur kehidupannya.

Dari segi kejahatannya Diyat itu dibagi pada dua bagian, yakni diyat pembunuhan dan diyat penganiayaan

a. Diyat pembunuhan

Para Fukaha sepakat bahwa diyat itu dikenakan terhadap pembunuhan tidak sengaja dan pembunuhan sengaja. Pada pembunuhan tidak sengaja ada yang telah disepakati sebagai pembunuhan tidak sengaja dan ada pula yang masih diperselisihkan. Menurut Imam Malik, diyat itu dibagi atas Diyat sengaja dan diyat tidak sengaja dan diyat semi sengaja. Menurut Imam Syafi'i, diyat itu dibagi atas diyat ringan dan diyat berat. Diyat berat adalah diyat pada pembunuhan sengaja dan pembunuhan semi sengaja. Menurut Imam Abu Hanifa, diyat itu dibagi jadi dua macam, yaitu diyat pembunuhan tidak sengaja dan diyat pembunuhan mirip sengaja, pada pembunuhan sengaja adalah apa yang dihasilkan oleh perundingan antara dua belah pihak, sedangkan pembayarannya adalah tunai, tidak ada penundaan.

b. Diyat Jiwa

Diyat jiwa adalah diyat pelukaan dan diyat anggota badan (Ibnu Rusyd, (t.thn.: 1994)), diyat yang khusus dengan pelukaan meliputi :

1. Ad-Damiah, yaitu pelukaan yang mengeluarkan darah dari kulit
2. Al-Kharisyah yaitu pelukaan yang merobek kulit
3. Al-Badiyah, yaitu pelukaan yang membelah daging
4. Al-Mutalahimiah yaitu pelukaan yang merusak kedalam daging
5. Asy-Syimhaq yaitu pelukaan yang mencapai kulit tipis antara daging dan tulang
6. Al-Mudhidah yaitu pelukaan yang menampakkan tulang

7. Al-Khasyimah yaitu pelukaan yang sampai mematahkan tulang
 8. Al-Munaqqilah yaitu pelukaan yang sampai mengeluarkan tulang
 9. Al-Ma'mumah yaitu pelukaan yang sampai kepada pangkal otak
 10. Al-Jai'ifah yaitu pelukaan yang sampai ke bagian dalam
- Sepuluh jenis pelukaan ini adalah khusus pada kepala dan muka.

Dasar Hukum Diyat

Dasar hukum diyat berasal dari Al-Qur'an maupun al-hadis, misalnya Al-Qur'an Surat An-Nisa ayat 92

Artinya: *“Dan barang siapa membunuh seorang mukmin karena tersalah hendaklah ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diyat yang diserahkan kepada keluarganya, kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) dari kaum yang memusuhimu padahal ia mukmin.”*

Hadis Rasulullah, Artinya: *“Pada ayat pembunuhan tersalah adalah dua puluh unta betina binti labun, dua puluh unta hiqqah.”*

Hadis Rasulullah, Artinya: *“Sesungguhnya, Rasulullah menetapkan bahwa barang siapa membunuh dengan tersalah, maka diyatnya ialah seratus ekor unta, yaitu tiga puluh ekor unta betina binti mahaa, tiga puluh unta betina binti labun, tiga puluh unta hiqqah dan sepuluh unta jantan binti labun.”*

Hadis Rasulullah, Artinya: *“Diyat tersalah itu dibagi lima bagian meski mereka masih berselisih pendapat tentang macamnya.”*

Imam Syafi'i mengemukakan alasan sebuah hadis yang diriwayatkan dari Amir 'bin Syu'ab dari kakaknya bahwa, Artinya: *“Diyat-diyat di masa Rasulullah adaah delapan ratus dinar dan delapan ribu Dirham, dan diyat ahli kitab adalah separuh dari diyat orang Islam, kakek Amir berkata: Maka demikianlah keadaannya hingga Umar diangkat menjadi Khalifa, kemudian dia naik berkhotbah dan berkata: Unta-unta sudah menjadi mahal, kemudian Umar menetapkan diyat untuk pemilik perak dua belas ribu dirham untuk pemilik emas seribu dinar, untuk pemilik sapi dua ratus ekor, untuk pemilik kambing dua ribu ekor, untuk pemilik sapi dua ratus ekor, dan untuk pemilik pakaian-pakaian dua ratus pakaian, dan dia membiarkan diyat ahli zimma tanpa menaikkan sesuatupun.”*

Abu Bakar bin Abu Suaibah dari Ahta, Bahwa: *“Rasulullah menetapkan diyat atas harta orang banyak dalam wujud apa harta itu, atas pemilik*

unta seratus ekor unta,atas pemilik sapi dua ratus ekor sapi,dan atas pemilik pakaian dua lebar pakaian.”

Ada golongan yang menilai bahwa kalau kalau memang diyat bisa dinilai dengan kambing dan sapi, tentu boleh pula diyat dinilai dengan makanan bagi pemilik makanan, dan dengan kuda, tapi tidak seorangpun mengatakan demikian.

Dari uraian di atas, dapat dipahami bahwa diyat –diyat itu disesuaikan dengan pemilik harta yang sebagai pelaku kejahatan pembunuhan sengaja maupun yang lainnya. Namun, perlu dipahami bahwa diyat itu adalah hukuman alternatif, bila pelaku kejahatan pendapat pemaafan. Jadi hukuman–hukuman diyat, telah dikemukakan di atas baik berdasarkan Al-Qur’an maupun al-hadis adalah merupakan pemahaman dari alasan-alasan dikemukakan oleh para Ulama masing-masing. Tetapi, semuanya hukuman alternatif. Sehingga, tidak ada satupun pelaku kejahatan yang bebas dari hukuman, karena bila seseorang yang telah mendapat pemaafan dari keluarga korban adalah merupakan suatu rahmat dan ada unsur kehidupan didalamnya.

Waktu pembayaran diyat. Dalam masalah pembayaran diyat dibedakan atas jenis pembunuhan, bila pembunuhan tersalah diyatnya boleh ditunda sampai beberapa tahun sesuai dengan kesepakatan, sedangkan bagi pembunuhan sengaja, harus dibayar tunai. Jumhur Fukaha, berpendapat bahwa hamba-hamba yang telah dimerdekan mengandung diyat apabila keluarga ashabah tidak mampu membayarnya, kecuali daud yang yang tidak menganggap wali sebagai keluarga asabah. Imam Syaf’i berpendapat bahwa diyat itu diurutkan pada keluarga berdasarkan kedekatan mereka, yang paling dekat ialah dari keluarga Ayahnya, dan kemudian keluarga dari keluarga Ayahnya. Imam Abu hanifa berpendapat bahwa, keluarga adalah ahli yang paling dekat dengan kejahatan termasuk ahli diwan



BAB IV

JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK MASYARAKAT

A. Jarimah Qazafd

Yang dimaksud dengan jarimah yang menjadi hak Allah dan hak masyarakat adalah jarimah jarimah Qazafd yakni menuduh berzina. Misalnya, yang menyangkut dengan menuduh seseorang wanita baik-baik berzina, dan tuduhan itu sudah menyebar ke masyarakat dan akhirnya wanita yang dituduh itu namanya sudah tercemar di kalangan masyarakat dan dia berkeberatan dan meminta pembuktian, maka yang sipenuduh harus mampu mendatangkan empat orang saksi yang menyaksikan perzinahan itu, tetapi kalau tidak bisa mampu mendatangkan empat orang saksi laki-laki yang benar-benar menyaksikan perzinahan itu, maka si penyebar fitnah akan di hukum. Oleh sebab itu, dia termasuk hak masyarakat.

B. Pengertian Qazafd

Sayyid Sabiq (1980: 372), qazafd dalam arti bahasa adalah melempar dengan batu dan lainnya, dalam istilah syara, dapat dibedakan pada dua macam:

1. Qazaf yang diancam dengan hukuman had.
2. Qazaf yang diancam dengan hukuman takzir.

Qazaf yang diancam dengan hukumn had adalah menuduh orang yang muhsan dengan tuduhan berbuat zina atau dengan tuduhan yang menghilangkan nasabnya.

Qazaf yang diancam dengan hukman takzir adalah menudu dengan tuduhan selain berbuat zina atau selain menghilangkan nasabnya, baik yang dituduh itu muhsan atau gairu muhsan.

Menurut Abdurrahman al-jaziri (T.Thn.: 212), bahwa qazaf adalah suatu ungkapan tentang penuduhan seseorang kepada orang lain dengan tuduhan zina, baik dengan menggunakan lafad yang syarih (tegas) atau secara dilalah (tidak jelas).

Menurut Ali Furqan (2002:323), qazaf secara harfiah berarti melemparkan sesuatu, menurut istilah adalah tuduhan terhadap seseorang bahwa tertudu telah melakukan perbuatan zina.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:17), menjelaskan bahwa dalam hukum Islam ada dua jenis qazaf, yaitu qazaf yang pelakunya wajib dijatuhi hukuman hudud dan qazaf yang pelakunya wajib dijatuhi hukuman takzir. Qazaf yang pelakunya dikenai hukuman had adalah menuduh orang baik-baik (muhsan) berzina atau menafikan nasabnya. Qazaf yang pelakunya dikenai hukuman takzir adalah menuduh yang muhsan atau bukan muhsan dengan selain zina dan menafikan nasabnya.

C. Unsur-Unsur Qazafd

Ali Yafi, *dkk.* (2008:33), qazaf yang wajib dikenai hukuman hudud adalah menuduh orng baik-baik (muhsan) berzina atau menafikan nasabnya. Dari sini jelas bahwa ada tiga unsur tindak pidana:

1. Menuduh berzina atau menafikan nasabnya
2. Orang yang tuduh adalah (muhsan)
3. Berniat melawan hukum

Ad.1. Menuduh berbuat zina atau menafkan nasabnya.unsur ini akan terpenuhi jika pelaku menuduh korban berbuat zina atau menafikan nasabnya, sedangkan ia tidak mampu membuktikan tuduhannya. Menuduh zina terkadang disertai dengan menafikan nasab, si tertudu dan terkadang tidak orang yang menyatakan “Hei anak zina”, pada seseorang berarti telah menafikan nasab korban yang menuduh ibunya berbuat zina, orang yang berkata “Hei penzina” kepada seseorang berarti telah menuduh berzina tanpa menafikan nasab.

Menuduh zina dan mengaitkan hal tersebut dengan ibu korban berarti menafikan nasab yang dituduh. Jika tuduhan bukan mengenai perzinahan atau menafikan nasab, tidak ada hukuman hudud. Contohnya,

adalah menuduh seseorang kafir mencuri, zindik (orang yang menyembunyikan kekafirannya), meminum minuman keras, memakan riba, mengkhianati amanah, atau lainnya pelaku tuduhan ini hanya dikenai hukuman takzir. Orang yang menuduh zina dan menafikan nasab akan dijatuhi hukuman hudud tidak terpenuhi. Pelaku qazaf harus dijatuhi hukuman takzir atas setiap tuduhan bukan maksiat meski tuduhan tersebut benar jika tuduhan tersebut meyakini perasaan orang yang dituduh.

Contohnya, menuduh impoten, mandul, gila, lumpuh, mengidap sakit paru-paru, hitam (warna kulitnya jelek), atau berasal dari keturunan rendah, batasan menyakiti atau menghina adalah sesuai adat, yaitu sesuai kebiasaan manusia orang menuduh dijatuhi hukuman meskipun tuduhannya benar atau tidak benar, alasannya meskipun yang diutarakan benar dan tidak ada sesuatu yang membuat aib dan dilarang oleh hukum Islam, tetapi ia telah menyakiti orang dengan tuduhannya tanpa alasan yang dibenarkan. Apabila jika tuduhan tersebut tidak benar walaupun hal tersebut membuat aib bagi tertuduh dan tidak dilarang oleh hukum Islam, dalam hadis ini, penuduh telah melakukan kebohongan dan menyakiti perasaan korban.

Menurut Imam Abu Hanifa, Asy-Syafi'i, dan Ahmad bin Hanbal, berpandangan bahwa jika seorang Ayah atau Ibu dan ke atasnya melakukan qazaf terhadap anaknya atau kebawahnya ia tidak wajib dikenai hukuman hudud, ia berkaitan dengan hak-hak perseorangan.

Ad.2. Qazaf yang hukumannya Takzir, adalah tidak bisa dilaksanakan kecuali ada tuntutan dari orang yang menuntut sehingga hak dalam masalah qazaf menyerupai hak dalam qisas, karenanya jika hukuman hudud gugur dengan adanya sumpah, anak tidak bisa membuat orang tuanya dijatuhi hukuman hudud, jika anak tidak boleh menjatuhi hukuman qisas terhadap Ayah dan Ibunya,

Para Fokaha yang menyetujui pendapat ini ia menyatakan bahwa jika orang tua menyatakan "hei, anak zina," kepada anak dari istrinya yang sudah meninggal memiliki anak lain dari suami tersebut, anak yang bukan dari suami tersebut bisa mengajukan gugatan terhadap ayah tirinya karena hukuman hudud qazaf menjadi hak masing-masing orang secara perseorangan.

Abdul Kadir Audah (1995:463), menyatakan kaidah umum yang berlaku dikalangan Fokaha dalam masalah Qazaf adalah bahwa setiap perbuatan yang mewajibkan hukuman had zina kepada pelakunya, mewajibkan hukuman had kepada penuduhnya, sebaliknya setiap perbuatan yang mewajibkan hukuman had zina kepada pelakunya wajib

hukuman had kepada penuduhnya, sebaliknya setiap perbuatan yang tidak mewajibkan hukuman had atas pelakunya, jika tidak mewajibkan hukuman had atas orang yang menuduhnya.

4. Orang menuduh harus Muhsan

Ali Yafi, *dkk.* (2008:34), orang yang tuduh berzina, baik lak-laki maupun perempuan, harus muhsan, dalil di iyaratkan muhsan adalah firman Allah surat An-Nur ayat 23, Artinya:

“Sesungguhnya orang-orang menuduh wanita yang baik-baik berbuat zina mereka kena laknat di dunia dan akhirat, dan bagi mereka azab yang besar.”

Kata musanat, dalam ayat ini mempunyai bermacam-macam makna ada yang bermakna suci sunyi dari zina, ada yang bermakna perempuan yang sudah menikah.

Seseorang dianggap Muhsan jika ia sudah baliq, berakal, merdeka, muslim, dan bersih dari perbuatan zina, baliq dan berakal, merupakan dua syarat umum yang wajib dipenuhi oleh pelaku dalam setiap kasus tindak pidana, namun tidak disyaratkan atas korban, akan tetapi, dalam tindak pidana qazaf, para Fukaha mensyaratkan korban harus baliq dan berakal, jika korban adalah muhsan, pelaku harus dijatuhi hukuman hudud, illat disyaratkannya baliq dan berakal pada korban qazaf adalah karena korban dituduh berzina dan tindak pidana zina tidak terjadi kecuali pada orang baliq dan berakal, zina yang dilakukan oleh anak yang dibawah umur dan orang gila tidak dikenai hukuman hudud, akan tetapi para Fukaha berbeda pendapat mengenai syarat baliq.

Ahmad bin han bal, bahwa baliq syarat muhsan, alasannya, balik meupakan salah satu syarat mukallaf, jadi posisi baliq menyerupai akal .menuduh anak dibawa umur yang berzina tidak dijatuhi hukuman hudud.

Menurut Imam Malik, tidak mensyaratkan baliq atas perempuan, hanya atas laki-laki, ia menganggap perempuan dibawah umur sebagai muhsanah jika ia sudah mampu diajak berhubungan badan walaupun ia belum baliq, hukuman hudud diberikan untuk menghapus aib, sedangkan anak perempuan seusia itu sudah bisa merasakan aib, Imam Abu hanifa dan Syafi'i mensyaratkan baliq pada korban qazaf , baik laki-laki maupun erempuan.

Para Ulama sepakat bahwa orang dituduh baik laki-laki maupun perempuan harus berstatus muslim, akan tetapi mereka bebeda pendapat dalam hal nasab jika ibu dri orang yang menafikan nasbnya adalah hamba sahaya atau bukan muslimah, sebab menafikan nasab sang anak yang muslim yang ibunya bukan muslimah sama dengan menuduh bu tersebut berzina.

Di kalangan Mazhab maliki, ibu dari orang yang menafikan nasabnya tidak harus muslimah dan merdeka, menurut Abu hanifa bersih dari zina, adalah orang yang dituduh sebelumnya belum pernah berhubungan badan secara haram selain dari pada pemilikan dan pernikahan.

Menurut Imam Syafi'i, adalah terbebasnya tertuduh, baik sebelum atau sesudah ditangannya tuduhan, dari perbuatan yang mewajibkan hukuman hudud zina, jika seseorang melakukan perbuatan yang mewajibkan hukuman hudud zina berarti ia tidak memiliki ifah.

Ada dua pendapat tentang hal tersebut,

Pertama: ifah dan ihsan orang ini gugur, sebagaimana halnya orang yang berbuat zina, karena ia melakukan persetubuhan yang diharamkan.

Kedua: ifah dan ihsan, tidak gugur karena ia melakukan persetubuhan yang tidak mewajibkan hukuman hudud.

Menurut Imam Ahmad bin han bal, tidak mensyaratkan sebagaimana yang dikatakan Imam Abu hanifa, Imam Malik dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa ifah itu hanya mensyaratkan dari zina dari sisi lahir.

Imam Malik, Abu hanifa, dan Asy-syafi, berpendapat bahwa ihsan harus ada sebelum ada terjadinya qazaf sampai pelaksanaan hukuman, seseorang pelaku qazaf yang menuduh seorang muhsan tidak dijatuhi hukuman hudud jika sebelum pelaksanaan hukuman atas penuduhan, si muhsan melakukan sesuatu yang membuat dirinya tidak muhsan, ia hanya dikenai hukuman takzir, akan tetapi Imam Ahmad bin hanbal, berpendapat bahwa orang yang menuduh harus dijatuhi hukuman hudud, alasannya ihsan hanya disyaratkan pada waktu terjadinya qazaf dan tidak disyaratkan sesudahnya.

Jadi jika salah satu syarat ihsan tidak terpenuhi pada orang yang dituduh berzina, penuduh tidak dijatuhi hukuman had, penuduh wajib dijatuhi hukuman takzir, jika ia tidak mampu membuktikan kebenaran qazaf yang ia buat, begitu juga jika ia menuduh orang gila, orang kafir, atau budak melakkan zina.

5. Berniat melawan Hukum

Niat melawan hukum dianggap terpenuhi jika pelaku menuduh seseorang berzina dan menafikan nasab, padahal ia tahu bahwa apaka yang ia tuduhkan tidak benar. Ia dianggap benar ketidakbenaran tuduhannya selama ia tidak mampu membuktikan kebenarannya, jadi ketidakmampuan membuktikan kebenaran qazaf merupakan indikasi bahwa kebenaran qazaf yang berbuat, ia tidak berhak mengklaim bahwa qazaf tersebut berdasarkan beberapa sebab yang masuk akal, ini karena

sebelum menuduh seseorang, ia harus memiliki bukti kebenaran qazaf tersebut, kecuali Sabda Rasul: *“Datangkan empat orang saksi yang memberi kesaksian atas kebenaran ucapanmu, jika tidak, hukuman hudud di punggumu.”*

Fukaha lainnya, berpendapat bahwa, hukuman hudud tidak wajib dijatuhkan selama para saksi memang datang untuk bersaksi, artinya ia maju sebagai saksi karena takut kepada Allah, tidak ada kepentingan pribadi, akan tetapi jika mereka datang dengan tuduhan, para Fukaha sepakat bahwa mereka wajib dijatuhi hukuman hudud.

Pelaku qazaf tidak mensyaratkan memiliki niat membahayakan atau mencelakai orang dituduh, dengan demikian, motivasi yang mendorong pelaku mereka bukan qazaf tidak perlu diperhatikan.

D. Dasar Hukum Qazafd.

Dasar Hukum Qazaf terdiri dari Al-Qur'an dan Hadis Rasulullah Surat An-Nur ayat 4, Artinya:

“Dan orang yang menuduh wanit-wanita yang baik-baik berbuat zina, dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, maka deralah mereka, delapan puluh kali dera (80 X) dan janganlah kamu menerima kesaksian mereka buat selama-lamanya, dan mereka itulah orang-orang yang fasik.”

Surat An-Nuar ayat 23, Artinya:

“Sesungguhnya orang-orang yang menuduh wanita yang baik-baik yang lengah dan beriman (berbuat zina), mereka kena laknat di dunia dan di akhirat dan bagi mereka azab yang besar.”

Hadis Rasulullah, Artinya:

“Dari Abu Hurairah Nabi SAW bersabda, jauhilah tujuh macam perbuatan yang merusak, para sahabatnya bertanya, Wahai Rasulullah apakah yang tujuh perkara itu, Rasul menjawab, Menyekutukan Allah, sihir, membunuh jiwa yang diharamkan Allah kecuali dengan hak, memakan riba, memakan harta anak yatim, lari pada waktu pertempuran, dan menuduh wanita yang baik-baik beriman dan lengah (berbuat zina).”



BAB V

JARIMAH YANG MENJADI HAK ALLAH DAN HAK NEGARA

Jarimah yang menjadi hak Allah dan hak Negara, adalah kelompok yang selalu membuat kekacauan dalam negeri, baik kekacauan itu meliputi hak orang terhadap harta maupun nyawanya, kelompok seperti ini di zaman dulu dikenal dengan kelompok Hirabah, kelompok ini pada saat itu melakukan huru-hara terhadap pemerintahan yang sah, dengan jalan menakut-nakuti orang di jalan sehingga mengganggu keselamatan orang dan mengganggu ketertiban umum, sehingga pemerintah mempunyai tanggungjawab untuk menyelesaikannya. Bila tidak cepat mengatasinya bisa mengganggu pemerintah dalam melaksanakan tugas-tugas kenegaraan sebagai wujud dari tanggungjawabnya. Kelompok-kelompok itu seperti Hirabah atau pemberontak. Kelompok ini dalam Islam dikenal dengan istilah Hirabah. Yang menjadi hak Allah untuk menentukan Hukumannya dengan melihat berbagai modus yang dilakukan, sehingga bagi kelompok ini dikenai hukuman hudud, yang meliputi, Potong tangan dan kaki bersilang bila ia mencuri, dibunuh bila ia membunuh. Menakut-nakuti orang dan tidak merampok dan membunuh, maka disalib.

Selain kelompok Hirabah yang dikenal pada zaman itu, sekarang muncul kelompok baru atau Hiraba Gaya Baru yang hampir melakukan kejahatan yang sama, yakni kelompok Terorisme dan Kelompok Radikal. Mungkin masih banyak yang lain tetapi belum terdeteksi. Sehingga,

jumlah kelompok seperti Hirabah masa dulu sekarang bukan hanya Hirabah tetapi ternyata banyak muncul kelompok-kelompok lain yang hampir sama kegiatannya di tengah-tengah masyarakat, bahkan lebih kejam dari Hirabah masa dulu. Sehingga, dalam kajian fiqih jinayah perlu diperluas jangkauannya agar bisa mengelompokkan kelompok-kelompok ini dalam Jarimah-jarimah yang sudah ditetapkan oleh Ulama masa dulu, sebab kalau tidak dimasukkan dalam bahasan Fiqih Jinayah, maka bisa menganggap mereka itu adalah bebas melakukan kegiatan apa saja tidak dilarang oleh Agama.

Kelompok-kelompok ini sekarang sudah cukup banyak, ada yang tertutup ada yang terbuka dan ada juga yang belum terdeteksi oleh Badan Nasional Penanganan Terorisme. dan sampai sekarang kita melihat aksi kelompok-kelompok ini dimana-mana, bahkan sampai cukup meresahkan masyarakat secara luas, karena melakukan pembunuhan dimana-mana dengan Bom bunuh Diri, dan dalam pelaksanaannya tidak mengenal siapapun yang korban, sehingga dalam bahasan ini kelompok-kelompok ini, penulis masukan dalam golongan kelompok yang menjadi hak Allah dan Hak Negara. Kelompok itu adalah Terorisme dan Radikalisme. Untuk jelasnya kita ikuti uraian berikut :

A. Jarimah Hirabah (Pemberontak)

1. Pengertian Hirabah.

Para Ulama memberikan pengertian Hirabah dengan berbagai Ragam pendapatnya:

Mereka berbeda berpendapat karena masing-masing melihat dari aspek aksinya dan tujuan yang ingin dicapai dari pemberontakan itu.

Menurut Abdul Kadir Audah (T.Thn), Hirabah adalah kelompok yang keluar dari rumah untuk mengambil harta dengan jalan kekerasan yang realisasinya menakut-nakuti orang yang lewat di jalan, atau mengambil harta atau membunuh.

Menurut Imam Syafi'i Hirabah adalah keluar dari rumah untuk mengambil harta, atau membunuh, atau menakut nakuti dengan cara kekerasan, dengan berpegang kepada kekuatan dan jauh dari pertolongan

Menurut Imam Malik, Hirabah adalah mengambil harta dengan tipuan baik dengan menggunakan kekuatan atau tidak

Menurut Golongan Zahiriah, Hirabah adalah orang yang melakukan tindak kekerasan dan mengintimidasi orang yang lewat, serta melakukan kerusakan di muka bumi

Menurut Ibnu Rusyd (T.Thn.: 294), Hirabah adalah mengangkat senjata dan mengganggu lalu lintas di luar kota.

Menurut Imam Syafi'i, Hirabah adalah kelompok yang memiliki kekuatan, kekuatan yang dimaksud adalah kekuatan untuk mengalahkan, oleh karenanya tidak mempersyaratkan bahwa hirabah itu dilakukan ditempat yang jauh dari keramaian, karena untuk mengalahkan itu hanya mungkin terjadi di tempat yang jauh dari keramaian.

Menurut Imam Syafi'i Hirabah itu terjadi karena suatu pemerintahan itu lemah, sehingga adanya kelompok dengan membentuk kekuatan dan menentang pemerintah yang sah. Yang dalam aksinya bisa menimbulkan pembunuhan, perampokan dan menakut-nakuti.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:197), Hirabah adalah sekelompok orang yang keluar dari rumah dengan jalan menakut-nakuti dan mengambil harta dengan jalan paksa, sehingga kelompok ini keluar rumah dengan melakukan hal-hal sebagai berikut:

1. Jika keluar untuk mengambil harta dengan cara kekerasan lalu menakut-nakuti orang di jalan, tetapi ia tidak mengambil harta dan membunuh orang.
2. Jika keluar untuk mengambil harta dengan cara kekerasan lalu membunuh, tetapi tidak mengambil harta
3. Jika keluar untuk mengambil harta dengan cara kekerasan lalu ia membunuh tetapi tidak mengambil harta
4. Jika keluar untuk mengambil harta dengan cara kekerasan lalu mengambil harta dan membunuh.

Menurut Imam Abu Hanifa, Ahmad bin Hambal dan Ulama Syiah Zahiriah, bahwa Hirabah adalah keluarnya seseorang untuk mengambil harta dengan jalan kekerasan jika keluarnya menimbulkan ketakutan pengguna jalan, mengambil harta atau membunuh seseorang, sebagai dasar hukum adalah surat Al-Maidah ayat 33, Artinya:

“Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari Negeri (tempat kediamannya), yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka di dunia, dan diakhirat mereka mendapat siksaan yang besar.”

Menurut Mazhab Maliki, Hirabah adalah menakut-nakuti di jalan, baik dengan tujuan mengambil harta maupun tidak. Orang yang keluar dengan niat mengganggu keamanan tanpa maksud mengambil harta dianggap Muharib, misalnya ia berkata, *“Tidak akan kami biarkan mereka keluar menuju syam atau lainnya, orang yang membegal dan menakut-nakuti manusia adalah Muharib, orang membawa senjata tajam tanpa niat membuat perlawanan atau merampok adalah Muharib.”*

Ulama Zahiriah berpandangan bahwa Muharib adalah orang yang menyombongkan diri dan menakut-nakuti pengguna jalan serta membuat kerusakan dimuka bumi, termasuk golongan Muhaib, adalah para pembegal, dan pencuri. Barang siapa menghunus senjata kepada orang lain dengan tujuan menakut-nakuti pengguna jalan walaupun tidak bermaksud mengambil harta maka ia adalah Muharib, bila hanya bermaksud melakukan penganggu laulintas, melukai orang, wajiblah atasnya hukuman qisas.

Dari uraian pengertian hirabah di atas, maka dapat dilihat bahwa hirabah ini adalah sekelompok orang yang bergabung dalam satu kekuatan dengan modus melakukan kekerasan dijalan atau membajak orang sementara jalan dijalan dengan tujuan merampok harta mereka secara paksa bila mendapat perlawanan bisa juga membunuh.

Kelompok Hirabah ini oleh para Ulama mencoba mengklasifikasi sebagai berikut, menurut Imam Abu Hanifa dan Imam Ahmad, bahwa kelompok Hirabah adalah sekelompok oang yang membawa senjata atau barang yang sejenis, langsung atau tidak langsung melakukan kekerasan. mengambil harta menakut-nakuti bahkan membunuh.

Kelompok ini biasa mengambil harta orang dengan jalan paksa atau kekerasan, sehingga Ulama berbeda pendapat dalam harta yang diambil oleh Kelompok hirabah dan harta di curi oleh pencuri. Kesepakatan ulama tentang syarat harta yang diambil kelompok Hiraba sama dengan syarat harta yang diambil pencuri, syarat harta yang diambil pencuri harus harta itu dikuasai oleh pemiliknya, harta tersimpan di tempat yang layak disimpan sehingga harta bisa terpelihara dengan baik, harus memenuhi nisap, diambil secara sembunyi-sembunyi, Bila dilihat dari kesepakatan ulama ini, perlu dijelaskan pencurian biasa dan perampokan oleh kelompok Hirabah, kalau pencurian dilakukan secara sembunyi-sembunyi, harta tersimpan pada tempat yang layak tersimpan,memenuhi nisap. Sementara kelompok hiraba mengambil harta secara terang-terangan dengan jalan merampok, mengambil dengan jalan paksa, mengambil di tempat terbuka, menakut-nakuti masyarakat, bila ada menghalangi mereka bisa membunuh. Sehingga, jelas berbeda dengan pencurian bisa. Maka, syarat harta yang diambil pencuri dan syarat harta yang diambil kelompok Hirabah perlu dikaji ulang.karena proses pengambil harta antara dua bentuk ini berbeda. Pencuri mengambil jalan sembunyi-sembunyi sementara hirabah mengambil harta dengan secara terang-terangan dan dengan jalan paksa.

Menurut Ahmad Mawardi (2005:97), pada prinsipnya persyaratan untuk harta dalam jarimah hirabah, sama dengan persyaratan dalam jarimah pencurian, secara global syarat tersebut adalah barang yang

diambil harus tersimpan, milik orang lain, tidak ada subhat, dan memenuhi nisab. Hanya syarat nisab ini, diperselisihkan para Fukaha.

*Imam Malik berpendapat, dalam jarimah hirabah tidak disyaratkan nisab untuk barang yang diambil, pendapat ini diikuti oleh sebagian Ulama Syafi'iah.

*Imam Ahmad dan Syiah Zaidiyah, berpendapat bahwa dalam jarimah hiraba berlaku juga nisab dalam harta yang diambil oleh semua pelaku secara keseluruhan, dan tidak memperhitungkan bagian masing-masing. dan semua pelaku tetap dikenai hukuman had.

*Imam Abu Hanifa dan sebagian Syafi'iyah, berpendapat bahwa perhitungan nisab bukan secara keseluruhan pelaku, melainkan secara perorangan. Dengan demikian, apabila harta yang diterima oleh masing-masing peserta Hirabah tidak mencapai nisab maka pelaku tersebut tidak dikenakan hukuman had sebagai pengambilan harta. Hanya saja dalam hal ini perlu diingat adanya perbedaan pendapat antara Hanafiah dan Syafi'iyah, mengenai pelaku jarimah hirabah sebagaimana telah diuraikan terdahulu. Disamping itu pula perlu diperhitungkan perbedaan antara dua kelompok tersebut mengenai ukuran nisab pencurian, sebagaimana telah dijelaskan pada bagian pencurian di atas.

Persyaratan lain untuk dapat dikenakan hukuman had dalam jarimah hirabah ini adalah menyangkut tempat dilakukannya jarimah hirabah, syarat-syarat tersebut sebagai berikut:

1. Jarimah perampokan harus terjadi di negeri Islam, pendapat ini dikemukakan oleh Ulama Hanafiah, dengan demikian jarimah Hirabah tidak dikenakan di luar Negeri Islam, maka pelaku tersebut tidak dikenakan hukuman had, akan tetapi jumbuh ulama yang terdiri atas imam Malik, imam Syafi'i, imam Ahmad dan Zahiriyah tidak mensyaratkan hal ini. Dengan demikian, menurut jumbuh, pelaku tersebut tetap dikenakan hukuman had, baik jarimah hiraba terjadi di negeri islam maupun di luar negeri islam.
2. Perampokan harus terjadi diluar kota, jauh dari keramaian. Pendapat ini dikemukakan oleh Ulama Hanafia. Akan tetapi, Malikia, Syafi'ia, Hanabila, dan Imam Abu Yusuf murid Imam Abu Hanifa(jumbuh), perampokan yang terjadi di dalam kota dan diluar kota hukumannya sama yaitu bahwasanya pelaku tetap harus dikenakan hukuman had.
3. Malikiyah dan Syafi'iyah mensyaratkan adanya kesulitan atau kendala untuk meminta pertolongan. Sulitnya pertolongan tersebut mungkin karena peristiwanya terjadi diluar kota, lemahnya petugas keamanan, karena berbagai pertimbangan. Dengan demikian, apabila upayah dan kemungkinan pertolongan

mudah dilakukan maka para pelaku tidak dikenakan hukuman had tetapi bisa dikenakan hukuman ta'zir.

Korban hiraba di syaratkan orang yang maksum (mendapat jaminan keamanan). Seseorang dianggap maksum jika ia seorang muslim atau kafir dzimmi jika seorang kafir harbi atau pemberontak, tidak ada isma (jaminan keamanan) baginya. Jika ia kafir harbi yang mendapat jaminan keamanan (musta'man), berarti ia maksum. Meskipun demikian, para ulama berbeda pendapat tentang hukuman hudud dalam masalah tindak pidana hiraba yang terjadi atas kafir musta'man. Perbedaan pendapat ini telah dijelaskan dalam pembahasan tindak pidana pencurian.

Untuk membuktikan pelaku Hiraba dapat dilakukan dengan kesaksian orang yang benar-benar melihat secara dekat dan memastikan kelompok itu adalah hiraba dengan cara melakukan perampokan harta secara paksa, bisa dibuktikan dengan pengakuan dari kelompok hirabah sendiri, dan juga bisa keterangan dari kelompok orang yang korban. Masalah kesaksian para ulama menetapkan cukup dua orang, kedua orang yang menjadi saksi itu orang yang turut dalam rombongan hirabah. Ulama juga menetapkan kesaksian korban itu harus memberikan kesaksian terhadap orang lain, tidak bisa untuk diri sendiri. Bila syarat-syarat ini tidak terpenuhi, maka seorang muraib hanya diberikan hukuman ta'zir.

Kesepakatan para Ulama sanksi yang dikenakan kepada kelompok hirabah ini dilihat dari jarimah yang dilakukan, karena kelompok hirabah ini melakukan aksinya dengan banyak cara, pertama menakut-nakuti masyarakat di pinggiran kota, mengambil barang secara paksa, melakukan kekerasan, membunuh. Dari aksi-aksi hirabah ini, maka hukumannya juga berbeda-beda. Bila mereka menakut-nakuti dan merampok, dikenakan sanksi potong tangan karena mencuri harta, bila mencuri dan membunuh, maka dipotong tangan dan kemudian membunuh. Kalau hanya menakut-nakuti, tidak mencuri dan membunuh, maka diberikan hukuman ta'zir.

Zaidin Ali (2006:122) Menurut pada fukaha, masing-masing perbuatan ini mempunyai hukuman khusus. Imam Malik berpendapat bahwa Iman (penguasa atau kepala negara) berhak memilih hukuman atas muharib dari beberapa hukuman yang ada didalam nash (aturan) selama si muharib tidak membunuh. Jika si muharib membunuh, ia dijatuhi hukuman mati atau dibunuh dan disalib. Iman hanya memiliki dua pilihan ini, tidak ada pilihan lainnya.

Ulama jahiryiah berpendapat bahwa imam berhak memilih hukuman dalam setiap keadaan, ataupun jenis tindak pidananya, baik muharib membunuh maupun tidak.

Perbedaan pendapat ini terjadi karena perbedaan para fukaha dalam menafsirkan preposisi *aw* yang ada dalam Firman Allah SWT:

“Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan dimuka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka mendapat siksaan yang berat.”

Mereka yang berpendapat bahwa preposisi *aw* untuk menjelaskan dan memerinci menyatakan bahwa semua hukuman datang secara berurutan sesuai dengan kadar tindak pidana. Setiap tindak pidana diberikan hukuman khusus. Ulama yang berpendapat bahwa preposisi *aw* untuk memberikan pilihan menyerahkan kepada imam untuk menjatuhkan hukuman pada tindak pidana yang ia anggap sesuai. Meskipun demikian, Imam Malik membatasi pilihan ini hanya pada pembunuhan dan imam berhak memilih antara hukuman mati dan penyaliban. Alasannya, hukuman pokok dalam tindak pidana pembunuhan adalah hukuman mati, sehingga pelaku tidak boleh dijatuhi hukuman potong tangan atau diasingkan.

Imam juga dibatasi pilihannya dalam hukuman pengambilan harta yang tidak disertai pembunuhan. Ia tidak mempunyai pilihan, kecuali mengasingkan pelaku. Ulama jahiriah memberikan kebebasan mutlak kepada imam.

Penjelasan Ibnu Rusyd (1991: 295), mengenai kedudukan orang-orang melakukan hirabah dengan takwil, maka orang yang memerangi mereka adalah penguasa. Jika salah seorang dari mereka ditangkap, maka ia tidak dibunuh kecuali jika peperangan masih berlaku. Imam Malik berpendapat bahwa penguasa boleh saja membunuhnya jika ia melihat keharusan hal itu. Karena di khawatirkan ia akan memberi bantuan kepada kawan-kawannya untuk mengalahkan kaum muslimin. Jika orang tersebut ditawan sesudah peperangan maka hukunya sama dengan hukuman ahli bid'ah yang tidak mempropagandakan bid'ahnya. Satu pendapat mengatakan bahwa ia diminta untuk bertobat. Jika ia mau bertobat, maka had hirabah itu dikenakan atasnya. Dan jika ia enggan bertobat maka dibunuh. Pendapat lain mengatakan bahwa ia diminta untuk bertobat. Jika ia tidak mau bertobat. Maka ia diberi pelajaran dan tidak dibunuh.

Ibnu Rusyd (1991), Menurut Mutharaaf dan Ibnu Majasyun dari Imam Malik, ia tidak dihukum mati. Pendapat ini dipegangi oleh jumah fukaha, karena setiap orang yang membunuh dengan ta'wil, ia bukan

kafir sama sekali, seperti halnya pembunuhan terhadap para sahabat. Demikian pula orang kafir yang sebenarnya adalah orang yang mendustakan, bukan orang yang mena'wilkan.

Ibnu Rusyd (1991), misalnya Imam Malik berpendapat bahwa Imam (penguasa/kepala negara) berhak memiliki hukuman atas muharib, dari beberapa hukuman yang ada didalam nash(aturan) selama si muharib tidak membunuh, si muharib membunuh, ia dijatuhi hukuman mati atau dimunuhkan disalib. Imam hanya mempunyai dua pilihan ini.

Ibnu Rusyd (1991), Ulama jahiriyah berpendapat bahwa Imam berhak memiliki hukuman dalam setiap keadaan, apapun jenis tindak pidananya baik muharib membunuh maupun tidak. Perbedaan pendapat ini terjadi karena perbedaan para fukaha dalam menafsirkan preposisi *aw* yang ada dalam Firman Allah SWT, surat Al-Maidah ayat 33.

Untuk memberikan hukuman bagi pelaku hiraba itu harus diliht dari beberapa hal dibawah ini:

1. Hukuman bagi pelaku yang hanya menakut-nakuti masyarakat

Pelaku yang hanya menakut-nakuti masyarakat, oleh sebagian ulama seperti Imam Abu Hanifa dan Ahmad berpendapat bahwa bagi mereka hanya diasingkan saja, karena tidak membuat kejahatan lain selain menakut-nakuti alasannya Al-Maidah ayat 33 pada kalimat *aw yan fau minal ardhi*, (atau diasingkan dari tempat kediamannya), kalimat(*an-nafyu*) menjadi perbedaan penafsiran sebagian menyatakan diasingkan dari tempat kediamannya, ada yang menyatakan adalah kurungan atau penjara, maka ia berstatus bukan hudud tetapi ta'zir.

Lama penahanan tidak ada kepastian dalam pembuangan atau dalam penjara, sehingga perlu ada ijtihad lamanya muharib yang hanya menakut-nakuti cukup dengan satu tahun penjara atau pengasingan.

Ulama jahiriyah, berpendapat bahwa pembuangan bersifat abadi dan bisa dimana saja. Orang yang diasingkan tidak dibiarkan hidup tanpa saudara, makan, tidur, atau tempat istirahat, yang jika ia dapatkan bisa membuat ia mati. Keadaan ini akan terus berlanjut hingga tobatnya jelas terlihat (betul-betul tobat). Jika ia bertobat, pembuangan dihentikan dan ia dibiarkan kembali ketempatnya.

Perbedaan pendapat diantara para fukaha bermula dari perbedaan dalam menafsirkan makna mengasingkan. Para fukaha yang mengatakan bahwa mengasingkan (*nafy*) adalah penjara menafsirkannya sebagai menghilangkan dari muka bumi. Menurut mereka, tidak mungkin mengeluarkan pelaku dari bumi ini secara keseluruhan. Jadi, yang harus ditempuh adalah melakukan apa yang bisa dilakukan semaksimal mungkin. Hal yang paling maksimal adalah memenjarakan. Rasulullah

SAW bersabda: “ *jika aku perintahkan kalian sesuatu, lakukanlah sesuai yang kalian mampu.*”

2. Hanya mengambil harta

Menurut Imam Abu Hanifa, Asy-Syafi'i, Ahmad bin Hanbal, dan Ulama Syi'ah zaidiyah, jika muharib (perampok/pengganggu keamanan) hanya mengambil harta dan tidak membunuh, anggota tubuh muharib harus dipotong secara bersilang, yaitu memotong tangan kanan dan kaki kiri. Tangan kanan dipotong sebagaimana hukuman tindak pidana pencurian, sedangkan kaki kiri di potong demi tercapainya pemotongan silang. Pemotongan kaki tidak perlu menunggu darah di tangan mengering, tetapi keduanya dipotong bersamaan karena hukuman yang dijatuhkan adalah satu kesatuan. Pemotongan dimulai dari tangan sesuai dengan ketentuan nash. Karenanya, pemotongan tangan didahulukan atas kaki. Tidak ada perbedaan pendapat tentang pemotongan tangan kanan dan kaki kiri juga kondisi keduanya sehat.

Menurut mazhab Hanafi dan salah satu pendapat dalam mazhab Hanbali, jika tangan dan kaki pelaku tidak ada, baik sudah dipotong karena melakukan hirabah, pencurian, qisas, atau sakit, maka pemotongan gugur. Ketetapan ini berlaku baik yang sudah terpotong itu tangan kanan dan kaki kiri maupun sebaliknya alasannya, memotong lebih dari itu akan menghilangkan jenis manfaat. Ulama syi'ah zaidiyah berpendapat dengan mereka. Begitu juga ulama yang tidak berpendapat bahwa potong tangan tidak wajib kecuali satu tangan dan satu kaki dalam pencurian. Menurut Asy-Syafi'i dan salah satu pendapat dalam mazhab Hanbali, sisa orang yang berhak dipotong harus dipotong. Jika tangan kanan pelaku sudah dipotong, yang dipotong adalah kaki kirinya jika kedua tangannya sehat, sedangkan kaki kirinya sudah terpotong hanya tangan kanannya. Tidak ada lagi yang dipotong selain organ tersebut karena hanya organ tersebut yang bisa memenuhi hukuman hudud. Jadi, cukuplah dengan memotong apa yang ada. Jika kedua tangan dan kaki lumpuh, hukumannya seperti yang dijelaskan dalam hukuman potong tangan atas tindak pidana pencurian.

Imam Malik berpendapat bahwa jika muharib mengambil harta tanpa membunuh, hukumannya disesuaikan dengan ijtihad imam (penguasa/kepala negara) yang didasarkan kepada kemaslahatan umum. Dalam pemberian hukuman, imam berhak memiliki hukuman apapun yang termuat dalam ayat hirabah selain hukuman pengasingan. Ia tidak berhak menghukum pelaku dengan pengasingan karena hirabah adalah pencurian berat dan hukuman pokok atas pencurian adalah potong tangan.

3. Hanya membunuh

Pelaku hirabah dalam aksinya tujuan hanya membunuh korban hukumannya dalah dibunuh sebagai hukuman had tanpa disalip pendapat yang laing menyatakn selain dibunuh harus disalib. Imam Malik berpendapat bahwa harus memilih hukuman jika ia mau apakah hukuman mati atau disalib. Maka seorang pelaku hirabah hanya memilih dua alternatif itu namun untuk menentukan hukuman yang pasti sesuai dengan tujuan yang ia lakukan kalau ia hanya dengan niat membunuh maka wajib atasnya adalah dibunuh namun ia berniat mengambil harta dan membunuh namun yang hanya terjadi pembunuhan tanpa mengambil harta maka harus dibunuh atau disalib. Ulama jahiriyah berpendapat bahwa yang memilih itu imam atau pemimpin buka pelaku, karena imamlah yang berhak menghukum orang yang dibunuh dan diasingkan, tapi ia tidak boleh mengumpulkan dua hukuman dari empat hukuman dari kondisi apapun. Ini menunjukkan bahwa ulama jahiriyah berpandangan dari yang lahirnya mereka tidak lihat prosesnya.

4. Membunuh dan mengambil harta

Pelaku hirabah dalam aksinya melakukan dua kejahatan sekaligus yakni membunuh dan mengambil harta menjadi perbedaan pendapat para ulama dalam menetapkan sanksinya. Menurut Imam Syafi'i, Imam Ahmad, Syiah zaidiyah, Imam abu yusuf, berkesimpulan bahwa pelaku hrus dibunuh dan disalib tanpa dipotong tangan dan kaki. Pendapat ini didasarkan pada sifat pembunuhannya tidak melihat dari mengambil hartanya ini bisa di kritisi kalau kematin itu didahulukan dari mengambil harta maka tujuannya dalah membunuh sebagai niat awal kemudian digandengkan dengan mengambil harta, jika mengambil harta di dahulukan kemudian membunuh maka tujuannya adalah mengambil harta dan membunuh.

Menurut Imam Abu Hanifa, seorang hakim boleh memilih hukum-hukum yang ditetapkan dalam Al-Qur'an misalnya potong tangan dan kaki bersilang kemudian dibnuh atau disalib atau dibunuh tanpa disalib dan tanpa potong tangan dan kaki secara bersilang, pendapat ini di dasarkan pada lahirnya perbuatan yang nyata bagi pelaku dalam melakukan aksinya kemudian ia menghindari jangan sampai terjadi dobel dalam pelaksanaannya, dengan hati-hati itulah ia lebih cenderung berikan hukuman yang lebih ringan dengan jalan memilih salah dari dua hukuman tersebut.

Masalah penetapan hukuman ini tidak bisa dilepas pisahkan dari perbuatan tentang syarat nisab, sebagian ulama mensyaratkan nisab bagi setiap Muharib, menganggap pembunuhan tidak dibarengi pengambilan

harta sehingga barang yang diambil tidak sampai se-nisab. Ulama yang tidak mensyaratkan nisab dalam muharib dianggap cukup dengan mengambil harta yang berharga bebarangapun kadarnya.

Imam Malik berpendapat bahwa Imam berhak memilih antara menghukum mati dan menyalib lalu membunuh pelaku, dalam pandangan Ulama Zaihiriah Imam berhak memilih setiap hukuman yang sudah ditetapkan dalam ayat tentang hirabah, ia berhak mengasingkan, memotong tangan, dan kaki pelaku, membunuh atau menyalib sesuai dengan maslahat umum, meskipun demikian imam tidak boleh menggabungkan hukuman mati dan hukuman salib, misalnya pengasingan dengan memotong, memotong dengan membunuh atau memotong dan menyalib.

5. Cara Penyaliban

Para Fukaha berselisih pendapat mengenai cara penyaliban karena tidak ditegaskan dalam al-qur'an maupun hadis, Menurut Imam Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal bahwa penyaliban dilakukan setelah pelaku dihukum mati, yaitu hukuman mati lalu disalib alasannya, nash yang ada menyebutkan hukuman mati lebih dahulu sebelum kata penyalib, karenanya, hukuman mati harus dilakukan. Selain itu, penyalib sebelum membunuh adalah penyiksaan atas orang yang akan dihukum mati. Hal ini bisa melahirkan tujuan tertentu bagi orang yang bertuga membunuh. Rasulullah melarang hal tersebut, Beliau bersabda:

Artinya:

“Sesungguhnya Allah SWT telah menjadikan kebaikan atas segala sesuatu jika kalian membunuh, berbuat baiklah dalam membunuh, sesungguhnya, sebaik-baik manusia dalam membunuh adalah orang yang beriman, semoga Allah SWT mela'nat orang yang menjadikan sesuatu yang mempunyai nyawa sebagai tujuan (kepentingan).”

Rasulullah SAW juga melarang penyiksaan, sekalipun terhadap anjing ganas, para Fukaha yang meyakini pendapat diatas menyatakan bahwa penyaliban bukan hukuman yang disyaratkan untuk mencegah muharib, melainkan hukuman untuk peringatan, jadi tujuan penyaliban adalah menyebarkan perilakunya sehingga orang lain tidak berani mengikuti jejaknya.

Menurut Ulama Zairiyah, hukum aslinya ialah imam (penguasa), berhak memilih semua hukuman, tetapi ia tidak boleh mengumpulkan hukuman tersebut, bila ia memilih untuk menyalib, ia tidak boleh membunuh, memotong atau pengasingan. Bila memilih untuk menghukum mati, haram atasnya menyalib, memotong atau pengasingan. Jika ia memilih untuk memotong tangan atau kaki, haram atasnya

membunuh, penyalib dan pengasingan, menurut mereka penyaliban adalah hukuman mandiri yang bertujuan untuk membunuh muharib dengan cara tertentu, mula-mula muharib disalib hidup-hidup dan membiarkan ditiang gantungan tidak diberi makan dan minum hingga ia mati, ditiang salib, kemuian dilaksanakan fardu atanya sebagaimana mayat-mayat lainnya sesuai dengan ketentuan syari,at.

Ibnu Qudama (T.thn: 105), menyebut ada dua tindak pidana yang berkaitan dengan Muharib.

- 1.Tindak pidana yang berkaitan langsung dengan pemberontakan
- 2.Tindak pidana yang tidak berkaitan dengan pemberontakan.

Yang berkaitan langsung dengan pemberontakan

Sudah tentu tidak yang berlaku dengan pemberontakan ini banyak motifnya seperti merusak jalan atau jembatan, gedung pemerintah, membunuh para pejabat atau melawannya, bila unsur-unsur ini terpenuhi sebagai pemberontakan yang berkaitan langsung maka mereka akan dihukum dengan hukuman hirabah, yakni hukuman mati bila tidak ada pengampunan. Namun, bila mereka telah berhenti dan melakukan pemberontakan lagi akan maka hakim boleh memilih dan memberikan hukuman yang menurut hakim atau pemerintah sebagai hukuman yang mendidik ia untuk bisa berhenti dari hirabahnya yakni hukuman ta'zir.

Tindak Pidana yang tidak berkaitan langsung dengan pemberontakan

Dalam hal tindak pidana yang tidak berkaitan dengan pemberontakan ini adalah bisa saja dapat dilakukan sebelum melakukan pemberontakan, misalnya saja untuk membuat pemberontakan lebih berani maka ada perbuatan-perbuatan yang mendahuluinya sehingga pemberontakan merasa takut dan segala bila melakukan pemberontakan. Misalnya sebelum melakukan pemberontakan mereka minum minuman keras, zina atau pemerkosaan, ini dianggap sebagai jamiann biasa, dan bagi pelaku dikenai hukuman sesuai dengan jarimahya ia lakukan. Dengan demikian apabila pada saat berkecamuknya pertempuran seorang anggota pemberontak melakukan pemerkosaan terhadap perempuan maka ia dikenai hukuman had.

Dalam hal yang menyangkut dengan hukum bagi muharid ada hal-hal yang menjadi pertimbangan hukum:

- Kematian muharib sebelum dihukum

Jika muharib mati sebelum pelaksanaan hukuman hudud ia tidak disalib karena penyaliban merupakan bagian dari hukuman hudud, sedangkan hukuman hudud gugur dengan kematiannya. Dengan demikian, gugur pula penyaliban atasnya. Dari hal tersebut para ulama berbeda pendapat,

menurut Imam Syafi'i dan Syi'ah Zaidiyah berpendapat bahwa jika sebagaimana hukuman hudud gugur karena tidak mungkin dilaksanakan, sebagaimana hukuman hudud lainnya yang mungkin dilaksanakan tidak menjadi gugur. Jika ia dibunuh karena hukuman qisas, tidak ada penyaliban aasnya. Demikian, pendapat Imam Ahmad bin Hanbal, alasanya, hukuman hudud atas tindak pidana hirabah sudah gugur dengan hukuman qisas tersebut. Akibatnya, gugur juga penyalibanya. Imam Abu Hanifa membolehkan hukuman salib walaupun ia berprinsip mendahulukan hak manusia atas hak Allah SWT, sebab Imam Abu Hanifa tidak menghalangi pelaksanaan hak kecuali karena kondisi darurat, hak tersebut menjadi gugur, hak tersebut tetap dilaksanakan.

Jika muharib dibunuh sebagai korban, yaitu ada yang menyerang dan membunuhnya karena ia melakukan hirabah, ia wajib disalib pendapat ini dikemukakan fuqaha yang mewajibkan penyaliban, sedangkan fuqaha yang menerahkan urusan tersebut kepada imam membolehkan penyaliban. Dengan demikian, perbedaan pendapat para fuqaha ini ada yang melihat dari sebab pembunuhan dan hukuman pokok terhadap seorang pelaku hirabah.

Apakah orang yang membunuh atau memotong muharib dapat diqisas?

Kaidah menentukan bahwa setiap hukuman hudud adalah hak Allah SWT dan tidak boleh diampuni atau digugurkan, hukuman hudud atas hirabah sama seperti hukuman hudud lainnya. Ia tidak boleh diampuni, digugurkan, dibebaskan dan diberikan akad damai. Karena semua yang diwajibkan atas hirabah naik hukuman mati, pemotongan organ tubuh maupun penyaliban, harus dipenuhi tanpa mempertimbangkan apakah para wali korban dan para memiliki harta memberikan pengampunan atau tidak.

Ulama Syi'ah Zaidiyah berpendapat bahwa darah muharib tidak halal walupun Imam menghukumnya dengan hukuman yang menghalalkan darahnya karena Imam berhak mengugurkan hukuman demi keselamatan umum. Atas dasar ini, jika seseorang menyerang muharib lalu memotong tangan atau membunuhnya maka tidak ada hukuman qisas atasnya. Imam Malik, Imam Abu Hanifa, Asy-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbali, mereka berpendapat bahwa ketetapan ini berlaku selama tindak pidana hirabah terbukti dilakukan.

Tidak adanya hukuman qisas atas penyerang dikarenakan memotong organ tubuh muharibah atau membunuhnya. Ulama Zahiriyah dan Syiah Zaidiyah berpendapat bahwa orang yang memotong atau membunuh harus diqisas karena hukuman tersebut belum pasti.

Apakah pembunuhan yang dilakukan muharib harus disengaja?

Imam Malik, Abu Hanifah, dan ulama Syi'ah Zaidiyah hukuman mati hanya karena adanya pembunuhan. Mereka tidak membatasinya kata pembunuhan dan tidak mensyaratkan yang mewajibkan hukuman dilakukan dengan sengaja. Dengan demikian, pembunuhan yang mewajibkan hukuman hudud adalah semua pembunuhan, baik disengaja, menyerupai disengaja, maupun tidak disengaja. Perlu dicatat, Imam Malik tidak mengakui adanya istilah pembunuhan menyerupai sengaja.

Ulama Hanafiyah menetapkan hukuman yang sama antara macam pembunuhan dan alat yang dipakai. Mereka tidak mensyaratkan pembunuhan dengan benda tajam. Pembunuhan bisa terjadi dengan benda tumpul, seperti tongkat, batu dan batok.

Imam Asy-Syafi'i mensyaratkan pembunuhan disengaja . Muharib yang sengaja membunuh wajib dibunuh karena adanya dan karena pembunuhan tersebut dibarengi dengan tindak pidana hirabah, yaitu menakut nakuti di jalan (mengganggu keamanan). Hal ini tentu menambah hukuman dan tambahan disini adalah hukuman atas tindak pidana pembunuhan. Jadi, hukuman mati adalah mutlak jika ia membunuh dengan tujuan ingin mengambil harta walaupun yang diambil tidak mencapai satu nisab. Jika ia mengambil satu nisab waib atasnya hukuman mati dan salib.

Sebagian Ulama syafi'yah menyatakan pembunuhan yang mewajibkan qisas tidak cukup dengan pembunuhan disengaja. Jika pembunuhan dilakukan tidak disengaja, hukuman hudud tidak wajib. Jika pembunuhannya disengaja tetapi tidak diwajibkan qisas, hukumannya sama saja, yaitu tidak wajib dikenai hukuman hudud.

Dalam pandangan Ulama Hanafiah yaitu Hirabah harus berniat melawan hukuman ketika melakkan perbuatan, apapun alat yang digunakan membunuh, menurut mereka, hukuman bagi pembunuhan disengaja atau menyerupai sengaja adalah

sama. Ulama Zahiriah menyatakan pembunuhan disengaja, seperti halnya Ulama Syafi'iyah.

6. Syarat-syarat dijatuhinya Sanksi Terhadap Hirabah

- a. Pemegang kekuasaan yang sah bersikap adil dalam menetapkan kebijakan.
- b. Pemberontak merupakan suatu kelompok yang memiliki kekuatan, sehingga pemerintah untuk mengatasi gerakan tersebut harus bekerja keras, jika gerakan tersebut hanya dilakkan segelintir orang yang muda diatasidan dikontrol tidak termasuk bugad.
- c. Dari gerakan tersebut diperoleh bukti-bukti kuat yang menunjukkan sebagai gerakan untuk pemberontak guna menggulinginya pemerintahan yang sah, jika tidak gerakan tersebut dikontrol maka ia sebagai pengacau keamanan, atau pemberontak.
- d. Gerakan tersebut mempunyai sistem kepemimpinan, karena tanpa ada seorang pemimpin tidak mungkin kekuatan akan terwujud.

7. Hal-hal yang menggugurkan hudud

- a. Hukuman hudud atas hirabah gugur karena hal-hal yang bisa menggugurkan hukuman hudud atas pencurian, baik yang disepakati maupun yang diperselisihkan telah dijelaskan dalam pembahasan tindak pidana pencurian, bahasan tersebut bisa dirujuk dengan tetap memperhatikan bahwa sebagian sebab yang disebutkan itu khusus dalam pengambilan harta dan tidak berpengaruh dalam kasus pembunuhan atau menakut-nakuti dijalan.
- b. Taubat. Para Ulama sepakat bahwa tobatnya seseorang Muharib sebelum ia tertangkap bisa menggugurkan hudud yang wajib dijatuhkan atas hirabah, dalilnya terdapat dalam firman Allah surat al-maidah 34, Artinya:

“Kecuali orang-orang yang tobat sebelum kamu dapat menguasai meeka, maka ketahuilah bahwasanya Allah maha pengampun lagi maha penyayang.”

Jika pelaku bertobat hukuman yang diwajibkan atasnya yaitu hukuman Mati dan Salib, memotong anggota tubuh dan pengasingan bisa gugur. Tetapi, taubat tidak bisa menggugurkan hal-hal yang berkaitan dengan hak sesama manusia. Jadi, simuharib tetap bertanggungjawab jika hanya mengambil harta, ia harus mengembalikan, jika membunuh seseorang atau melukainya hingga mewajibkan qisas, jika tidak diwajibkan qisas diyat wajib atasnya.

Taubat tidak mempunyai tampilan khusus atau proses simbolik, petunjuk adanya tobat bisa ditandai dengan

mengembalikan harta kepada pemiliknya ketika muharib mempunyai kemampuan untuk mengembalikan taubat cukup dengan menyesali dan bertekat meninggalkan perbuatan serupa.

Tobat disyaratkan sebelum ditangkap, jika muharib bertobat setelah ditangkap tidak ada sesuatupun yang gugur darinya, baik hak-hak yang berkaitan dengan hak Allah maupun hak perorangan.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:219), menyebutkan Imam Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal memiliki dua pendapat:

1. Semua hukuman menjadi gugur dengan tabutnya pelaku tindak pidana, hukuman-hukuman tersebut adalah hak-hak Allah sehingga bisa gugur dengan tobatnya pelaku, sebagaimana gugurnya hukuman hudud atas hirabah, ketetapan ini tidak bisa pada kazafd (menudu berzina dan zina), qazaf tidak bisa gugur dengan taubatnya pelaku karena ia adalah hak manusia.
2. Hukuman hudud atas perbuatan zina, qazaf, minum minuman keras, tidak bisa gugur dengan taubatnya pelaku kejahatan, ini adalah pendapat yang kuat dalam mazhab syafi'i jika pelaku perbuatan yang mewajibkan hukuman hudud sebelum melakukan hirabah lalu ia melakukannya lalu bertaubat sebelum ditangkap.

Para pelaku Syafi'ah Zaidiyah berpendapat bahwa gugurnya hukuman hudud atas muharib ia bertaubah. Dalam kalangan mazhab ini terdapat dua kelompok ada yang menyatakan bila muharib bertaubat bisa menggugurkan semua hukuman bagi muharib, sebagian yang lain menyatakan taubatnya muharib hanya menggugurkan hak Allah dan tidak bisa menggugurkan hak manusia.

B. Jarimah Terorisme

Kelompok Terorisme adalah suatu kelompok yang melakukan kekerasan sebelum melakukan teror, kelompok ini mempunyai jaringan dari lokal sampai internasional. Kelompok ini dalam gerakannya selalu berpinda-pinda tempat dari satu daerah ke daerah lain, kelompok ini dari waktu ke waktu selalu berkembang baik dari gerakannya maupun dari sekruitmen anggota baru. Kelompok ini awalnya melakukan pemboman di tempat-tempat keramaian, khususnya di hotel-hotel, namun sekarang sasarannya pada pos-pos jaga keamanan (polisi) bahkan bukan hanya pos jaga polisi, tetapi mereka juga menyerang kantor Polisi Jawa Timur dan Kantor Polisi Sumatra Utara. Sehingga, kelompok ini kalau tidak diperhatikan dengan serius ia bisa mempropagandakan NKRI, maka

penulis merasa perlu memasukan dalam tulisan ini sebagai kelompok yang menjadi hak Negara dan hak Individu.

Abdul A'la (t.thn.h.13) Gerakan terorisme ini senjatanya nyaris terdapat pada semua agama yang saat ini hidup didunia modern, sebagai contoh, dalam agama yahudi terdapat kelompok ortodoks yang dipimpn Cordan yang menekankan perlawanan terhadap modernitas. Untuk itu, kelompok ini harus bekerja keras dalam kehidupan dunia, dimana tempatnya hanyalah Palestina, wilayah ini dalam anggapan mereka hanya milik kaum Yahudi, dan komunitas lain tidak boleh menduduki tempat itu. Dalam dunia kristiani, hal seperti itu dapat dilihat dari khutbah dwidt moody, dari kelompok konservatif yang menyatakan bahwa kristus akan datang dengan pakaian yang berlumuran darah dan akan menumpahkan dara umat manusia. Di prancis terjadinya Revolusi prancis karena raja yang tidak memperhatikan nasib rakyatnya, dan akhirnya Raja dibunuh dan dimutilasi serta keluarganya diusir dari prancis, di Ingris rakyat tidak mencari keadilan di pengadilan Negara (Rayal Cord) tetapi mereka memilih ke pengadilan Gereja, karena hanya di pengadilan Gerejalah hak-hak rakyat diperhatikan dan hak wanita atas warisan suaminya yang bisa didapat. Begitu juga dalam sejarah Islam juga mengenal adanya kelompok-kelompok Radikal semacam itu.

A'La (14) Terorisme sebagai peringatan, apa yang disampaikan Thorton, seperti yang diangkat oleh, Azra, dalam pergolakan politik Islam pada tahun 1996, mengenai macam-macam Terorisme, ia membagi Terorisme itu pada dua bagian:

1. *Inforcement terror*, yaitu kelompok penguasa atau Negara yang mempertahankan kekuasaannya dan menindas yang dipimpnnya.
2. *Agitatorial terror*, yaitu kelompok-kelompok yang muncul dari masyarakat dengan tujuan mengganggu tatan politik yang ada, atau penguasa yang sedang berkuasa.

Berdasarkan tipolog terror itu, ada kecenderungan di kalangan masyarakat, lembaga atau Negara untuk mereduksi pemahaman aksi terorisme hanya dalam bentuknya yang bersifat agiteritorial teror, dan melupakan bentuk teror yang lain, padahal kalau kita mau jujur, banyak penguasa di dunia yang melakukan tindakan kekerasan terhadap rakyatnya yang dilihat dari sudut mana pun sejatinya merupakan aksi terorisme. (ibid).

Merebeknya terorisme yang dilakukan kelompok tertentu di masyarakat seharusnya dijadikan kritik diri, atau meminjam ungkapan (Arsmtrong:2000), sebagai peringatan terhadap pola pandang kita yang tidak adil dalam menyikapi terorisme tidak resmi, tetapi juga kepada penguasa dan Negara yang melakukan tindakan serupa. Kita perlu

memahami bahwa salah satu pemicu munculnya terorisme yang tidak resmi sampai batas tertentu diakibatkan oleh kebijakan penguasa dan Negara yang masih jauh dari rasa keadilan yang hakiki. (ibid).

Terkait dengan itu, penghentian terorisme meniscayakan kepada pihak-pihak yang berkompeten untuk merekonstruksi tatanan global dan nasional yang lebih mencerminkan keadilan bagi semua. dari sini perlu dikembangkan suatu dialog yang lebih terbuka antara sesama umat manusia, serta antar rakyat dan penguasa, lebih dari itu, agama sudah saatnya dilepaskan dari nuansa politisasi dan dikembalikan kepada visinya yang transformatif sebagai nilai-nilai moral yang harus dijadikan dasar dalam menciptakan kehidupan yang penuh kedamaian.

1. Terorisme dan jihad

Menurut Abu Bakar Rizik (Ketua From Bembela Islam), menyatakan bahwa Jihad adalah suatu perbuatan mulia, tetapi bom bunuh diri merupakan perbuatan yang bertentangan dengan Islam, karena membunuh orang tidak bersalah. Konsep jihad dalam islam mempunyai pengertian yang cukup luas, dan bukan hanya terbatas pada tindakan kekerasan dengan tujuan tertentu. Sehingga tindakan bom bunuh diri dengan asumsi jihad sangat kurang tepat, karena jihad bisa juga pada bidang-bidang lain, misalnya jihad pada bidang pendidikan, ekonomi dan lain-lain, sehingga perlu dipahami benar konsep jihad yang sesungguhnya, karena jihad itu adalah kesungguhan atau sungguh-sungguh dalam melakukan sesuatu .

Keterjebakan masyarakat ke dalam pandangan itu memperlihatkan adanya sebagian masyarakat yang belum memahami konsep jihad secara utuh. Konsep jihad sebagaimana dalam Al-Qur'an dan sunnah rasul, serta pandangan ulama sepanjang kesejajaran umat islam, perbincangan ini diharapkan dapat mengantarkan kita untuk terlalu gegabah dalam melihat persoalan, dan menggunakan simbol-simbol agama, apalagi untuk hal-hal yang justru akan memojok Islam. (ibid,18).

1. Pengertian Terorisme

Menurut Undang-Undang no 15 tahun 2003 pasal 1, terorisme didefinisikan sebagai perbuatan yang menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan yang menimbulkan suasana teror, atau rasa takut secara meluas, menimbulkan korban yang bersifat massal, dan atau menimbulkan kerusakan atau kehancuran terhadap objek vital yang strategis, lingkungan hidup, fasilitas publik, atau fasilitas internasional. Dengan motif ideologi, politik, atau gangguan keamanan.

Modul BNPT (h.12), Terorisme adalah sekelompok orang yang melakukan aksi kekerasan untuk melawan hukum (illigela), secara terencana dan teratur yang dilakukan oleh sekelompok dan/atau profesional sebagai bagian dari negara ataupun individu demi mencapai tujuan (perubahan) politik dan ideologi dengan mengatasnamakan agama, kelompok tersebut mengintimidasi individu, kelompok atau negara untuk menimbulkan rasa takut dan menciptakan tidak rasa aman, mendorong atau mengintimidasi orang untuk meninggalkan keluarga dan mengadopsi organisasi teroris sebagai keluarga baru mereka, mempublikasikan dan mengakui aksi-aksi kekerasan yang mereka lakukan melalui internet, dan atau media sosial sebagian dari kampanye atas keberadaan mereka sekaligus menimbulkan rasa takut dan tidak aman serta mempromosikan ide-ide radikal.

2. Kecenderungan keterlibatan generai muda dalam jaringan Terorisme.

a. Mencari identitas diri.

Banyak anak muda sering tergabung dengan organisasi Teroris karena mereka mencari identitas untuk diri mereka sendiri, biasanya yang masuk dalam katagori ini adalah mereka yang memiliki pengalaman tromatis dan kelompok berisiko karena masalah keluarga, dll. bisa kita lihat kasus dibawah ini.

a. Pelaku bom bunuh diri di hotel Marriot pada agustus 2009, Dani Dwi Permata, adalah remaja berusia 18 tahun lulusan dari sebuah SMA Swasta di Jakarta, sedangkan Farhan dan Muksin, dua teroris yang ditembak mati di desa tipes, kecamatan Serangan, solo, atau tempatnya dijalan fetran pada agustus 2012, berusia belia keduanya belum berusia genap 20 tahun.

b. Kebutuhan untuk saling memiliki

Pada jaringan terorisme seringkali tumbuh sikap saling memiliki keterhubungan afiliasi yang sangat kuat, perasaan semacam ini biasanya banyak dibutuhkan oleh kelompok usia muda yang memiliki kerentanan sosial yang tinggi (karenanya tiadanya kasi sayang atau menjadi anak yang tidak diharapkan), komunikasi yang terganggu dalam keluarga, kurang perhatian orang tua, dll.

c. Meyakini memperbaiki ketidakadilan.

Mereka pada umumnya memiliki perasaan yang kuat bahwa barat memusuhi islam dan jihat melawan barat adalah satu-satunya pilihan untuk memperbaiki ketidakadilan tersebut.

d. Pencari sensasi

Data dari United States institute for peaca (2011) mengungkapkan bahwa 5 % dari 2032, orang yang masuk organisasi Teroris adalah kelompok pemuda pencari sensasi, antara lain supaya menjadi terkenal dan diliput media. Mereka berasal dari kelas menengah atas yang jenuh dengan kemapaman dan mengisi waktu luangnya dengan bermain Video game yang bertema kekerasan, dan kemudian mempraktekannya pada dunia nyata demi mendapatkan perhatian media dan orang banyak, sedangkan motivasi pada pemuda kelas ekonomi bawah dan pendidikan rendah adalah ingin berpeluang dan menyelesaikan masalah ketidakadilan di masyarakat.

e. Keterkaitan dengan internet

Internet sebagai sarana yang mudah dan cepat bagi orang-orang yang belum dan sudah terpengaruh atau simpati dengan ide-ide radikal untuk mengekspresikan kepercayaannya. Dari yang awalnya hanya membaca dan berkomentar secara biasa mereka kemudian mulai berani melakukan tindakan kekerasan. Di internet tersedia berbagai macam informasi (perakitan bom, bela diri dan pelatihan militer) yang memungkinkan perubahan sifat dan perilaku individu tersebut dengan cepat.

3. Pembeneran Teroris Melakukan Kekerasan

Aksi terorisme yang mereka lakukan diyakini tidak bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan Universal, seperti penyebutan, kata Kafir, kepada Negara dan Masyarakat diyakini tidak menyalahi ajaran agama Islam, bahkan darah serta harta mereka pun halal hukumnya untuk diambil, menganggap kerusakan yang ditimbulkan oleh teroris sangatlah kecil bila dibandingkan dengan ketidakadilan yang mereka lakukan buat umat Islam. Kekerasan yang dilakukan teroris diyakini sebagai tindakan balas dendam atas penindasan Barat, atau kelompok kafir terhadap nilai-nilai agama kemanusiaan dan keadilan, maka siapa yang membela Barat menurut mereka itu juga adalah kafir dan wajib diperangi karena mereka juga mendukung barat untuk membenci Islam.

4. Pola penyebaran dan Ide Kekerasan

a. Pengajian, pertemuan (Halaqah), dan lain-lain

Modul BNPT (13) penyebaran pola lama melalui halaqah atau pengajian dengan duduk melingkar dan liqa, yaitu pertemuan untuk mengaji, menggunakan media elektronik dan cetak seperti TVI, Radio, film, Koran, buletin dan selebaran, media online/internet sebagai alat propaganda ide-ide radikal yang paling dipakai saat ini,

Facebook, Twiter, Telegram, dll. Yang digunakan kelompok teroris untuk penyebaran ide-ide radikal. Demonstrasi, aksi kemanusiaan, dapat digunakan juga sebagai alat untuk menyebarkan kebencian ide-ide radikal, dukungan terhadap suatu kelompok juga digunakan untuk membenci kelompok lain yang berlawanan, para demonstran biasanya menebarkan kebencian itu dengan sengaja, aksi-aksi kemanusiaan berupa pengumpulan donasi juga bisa digunakan untuk menyebarkan ide-ide radikal. Hubungan pertemanan, kekerabatan/perkawinan dan organisasi.

Melalui pertemanan, lingkungan sosial memegang peranan penting dalam mendorong orang untuk terlibat dalam gerakan radikal atau terorisme, teman baik yang sudah akrab maupun baru dikenal, dapat menjadi perantara seseorang masuk kedalam golongan radikal. Kekerabatan/perkawinan.keluarga atau ikatan perkawinan juga menjadi faktor yang mendorong seseorang untuk menjadi anggota kelompok teroris. Pendidikan, pendidikan memegang peranan penting dalam penyebaran ide-ide radikal, melalui kerukunan, pandangan guru yang radikal, dan kegiatan ekstra kurikuler, pada saat ini paparan ide-ide radikal tidak hanya mengusup pada tingkat pendidikan menengah atau lanjutan tetapi juga pada pendidikan usia dini. Dakwah, dakwah juga menjadi media penting dalam penyebaran paham radikalisme oleh orang-orang tertentu, melalui ceramah khusus atau pengajian serta melalui khutbah jumat, pada saat ini dakwah yang mengandung ajaran radikal dan intoleransi juga banyak disebarakan melalui media sosial .

Kalau jihad pada masa lalu selalu dikaitkan dengan perang (qital) itu disebabkan karena kondisi yang dihadapi pada masa itu, dimana kondisi umat islam terkenan dari orang kafir-kafir qurays yang selalu menekan dakwah Nabi, maka ayat turun diperintahkan untuk berperang, sementara sekarang hidupan kita dalam berbangsa dan bernegara sama-sama memelihara kerukunan umat beragama, saling mempertahankan Negara kesatuan Indonesia haruslah kita perangi, sudah tentu tidak, karena kita sama-sama sebangsa dan senatah air, kita saling menghargai dan menghormati sesama. Sehingga kalau alasan diperangi orang kafir karena berbeda agama, Nabi tidak pernah mencontohkan yang seperti itu, nabi memerangi orang kafir kalau mereka ditekan dan dilawan melaksanakan dakwah islamiah, menghina umat islam, memperkosa wanita-wanita muslim, memasuki pemukiman dan menghancurkan negeri baru Rasul perintahkan untuk memerangi mereka. Tetapi kalau mereka sama-sama dalam satu Negara justru nabi mempersatukan mereka dalam

satu wilayah, hal itu seperti nabi lakukan ketika tiba di Madinah, ia mempersaudarakan umat Islam, dan mempersatukan penduduk Madinah yang Plural itu, kemudian nabi mendamaikan suku-suku yang sering bertengkar dan nabi mengikat mereka dengan PIAGAM MADINAH, demi menjaga kedamaian dan ketentraman kota Madinah pada saat itu. Ini menunjukkan bahwa konsep jihad yang dipraktekkan oleh Nabi bertentangan dengan tindakan Terorisme yang dikembangkan oleh sekelompok umat Islam dewasa ini.

Menurut al-Jabiri (2003), ayat-ayat perang (qital) yang dipakai sebagai dasar untuk melakukan terorisme adalah sangat kontekstual, terkait dengan umat islam waktu itu, bahkan al-Faqih Abu Bakar ibnu Arabi, bahwa makna kata kafir yang terkait dengan ayat-ayat perang (qital), adalah dimaksudkan untuk kafir Mekah. Karena merekalah yang membatasi dan menekan Nabi dalam berdakwa pada saat itu, maka ayat-ayat itu turan untuk menganjurkan melawan orang-orang kafir pada saat itu, kemudian kalau kata kafir dikaitkan dengan umat lain, sementara umat hidup damai, aman, saling membantu dalam hubungan sosial kemasyarakatan, saling membantu dalam perdagangan, pendidikan, pembangunan wajiblah kita perangi, ini mustahil karena nabi tidak mempraktekan seperti itu. Apalagi kita sebangsa dan se-tanah air.

Dengan demikian, kelompok-kelompok yang melakukan tindakan kekerasan dengan bom bunuh diri, membunuh orang yang tidak bersalah, membunuh orang yang sedang melaksanakan ibadah, duduk bersenda-gurau dengan keluarga, beraktifitas perdagangan, perkantoran, pendidikan dan kegiatan-kegiatan sosial lainnya sangat bertentangan dengan konsep Islam yang dikembangkan oleh nabi mulai di Madinah. yang kemudian dikembangkan oleh para Sahabat-sahabatnya, tabi'in, dan tabi'ittabian sampai dewasa itu.

Irfan Idris (T.thn.h.62) Jihad merupakan upaya mengerahkan segala kemampuan lahir dan batin guna mewujudkan solusi permasalahan yang timbul dalam kehidupan .jihad tidak terbatas pada perang fisik atau perang suci. Seperti yang dipahami oleh kelompok radikal anarkis, upaya memahami secara konprehensif dan integral serta kata jihad, dalam istilah epistemologi syari'ah digunakan istilah 'ijtihad.

Pemaknaan jihad yang komprehensif holistic, humanis hanya diulas sebagian oleh cendekiawan muslim, tidak sebanyak ulasan kelompok radikal yang hanya menggunakan kata jihad sebagai alasan melegitimasi kegiatan anarkisnya. Justru afiliasi makna jihad yang komprehensif holistic humanis dilakukan aparat kepolisian

Indonesia yang menumpas kelompok radikal anarkis. Justru di negara kita ini, sedang dibutuhkan jihad yang besar, yakni jihad melawan hawa nafsu korupsi, suap, ketidakadilan, dll.

Irfan Idris (63), Bangsa Indonesia dengan segenap kekuatan dan segala kemampuan yang dimiliki aparat TNI/Polri wajib melaksanakan jihad yang besar bersama seluruh komponen bangsa dan guna mewujudkan, mengokohkan Negara bangsa bukan Negara agama. Sehingga, gerakan maupun kekuatan kelompok manapun tidak bisa dibiarkan hidup di bumi Negara Kesatuan Republik Indonesia yang kita cintai ini.

C. Jarimah Radikalisme

Kekerasan di akhir-akhir ini cukup memprihatinkan, mulai dari individu, kelompok masyarakat, lembaga pendidikan dasar sampai perguruan tinggi. Begitu juga Radikalisme agama bermunculan dari kelompok-kelompok kecil sampai pada kelompok besar, kelompok-kelompok ini mempunyai satu pandangan bahwa pemerintahan sekarang adalah pemerintahan korup, tidak jujur, dan takut melawan barat, sehingga perlu ada kelompok pembenar yang memperjuangkan sebuah negara yang adil, bersih dan mampu melawan barat, lembaga yang di perjuangkannya itu diberi nama Darul Islam (negara islam), menurut mereka Darul Islam telah mampu membentuk pemerintahan yang bersih dan adil. Kelompok-kelompok itu dalam gerakannya mengatasnamakan Islam agar mendapat dukungan dari dunia Islam, namun mendapat kesulitan karena berhadapan dengan pemahaman Islam yang moderen dan penuh toleran, dalam mengembankan misinya mereka mendirikan sekolah-sekolah dan masjid-masjid. Serta, kegiatan rutusnya berdakwah dari masjid ke masjid. Dari pandangan kriminologi, gerakan-gerakan itu ada yang keras dan ada yang lunak. Namun, mereka tetap melakukan kekerasan.

Manusia adalah salah satu makhluk ciptaan Tuhan yang paling sempurna bila dibandingkan dengan makhluk ciptaan Tuhan lainnya. Manusia memiliki kesempurnaan yang sejati, karena dilengkapi dengan akal budi. Dengan akal budi itulah manusia memiliki peringkat teratas sehingga diamanahi Tuhan untuk mengatur dunia dan isinya, sekaligus mempunyai kewajiban untuk memeliharanya dengan baik untuk kelangsungan hidup manusia selanjutnya.

Namun, kemudian manusia dalam kelanjutan hidupnya, terjadi persaingan, ada yang ingin mengatur dengan monopoli, menguasai ekonomi, menguasai pemerintahan, dan lain-lain, dari semua inilah terjadi benturan dan perlawanan. Dan akhirnya terjadi permusuhan, maka

mulai muncul kekerasan, dalam bentuk pengerusakan, penganiayaan, dan pembunuhan.

Kekerasan itu berasal dari diri manusia itu sendiri, yakni insting. Manusia memang secara naluria selalu ingin melakukan kekerasan, dan itu ditandai dengan masih kanak-kanak bagaimana melihat hewan yang secara bebas hidup pada alamnya, manusia selalu ingin menguasainya dengan jalan membunuh. Misalnya, tatkala manusia melihat ular melintas, tikus berlari dan burung yang berterbangan, manusia selalu ingin menguasainya dengan melakukan kekerasan terhadapnya. Bila burung itu ditangkap pasti dimasukkan dalam sangkar, tikus ditangkap pasti dibunuh, ular ditangkap pasti dibunuh, begitu juga makhluk melata lainnya. Maka, dipastikan kekerasan itu berasal dari dalam diri manusia melalui instingnya.

Dari sikap ini menular pada sesama manusia selalu ingin menguasai dengan cara kekerasan. Dan itu muncul dimana-mana, di belahan bumi ini. Banyak masyarakat Modern maupun masyarakat Tradisional. bagaimana mereka melakukan kekerasan dengan saling membunuh, menggunakan senjata modern penghancur gedung, seperti nuklir, meriam, dan bom. Ini semua adalah berasal dari insting manusia.

William James (T.Thn) bahwa masing-masing insting individu akan memotivasi jenis-jenis perilaku, persaingan, kesukaan bertengkar, berburu, cemburu, semua ini mencampurkan sifat-sifat yang universal dan ciri-ciri bawaan tertentu yang terkondisi secara sosial. Inti dari insting adalah suatu kecenderungan, melakukan kekerasan seperti gas yang dimasukkan dalam tabung dan dipompa terus menerus. Semua itu dapat membangkitkan perilaku kalau dilepas melalui tindakan.

Tomas Santoso (2002:11) bahwa istilah kekerasan digunakan untuk menggambarkan perilaku, baik yang tertutup maupun yang terbuka, baik bersifat menyerang atau bertahan, yang disertai penggunaan kekuatan pada orang lain, oleh sebab itu empat kekerasan yang dapat didefinisikan.

1. Kekerasan terbuka, yaitu kekerasan yang dapat dilihat, yakni terjadi aksi kekerasan itu diwujudkan dalam keadaan aksi sehingga terlihat dengan jelas kekerasan itu bagaimana diperagakan atau dilakoni.
2. Kekerasan agresif, yaitu kekerasan yang bukan untuk perlindungan, tetapi untuk mendapatkan sesuatu.
3. Kekerasan defensive, yaitu kekerasan yang dilakukan sebagai tindakan perlindungan diri dari ancaman kekerasan orang lain.
4. Kekerasan kolektif, kekerasan kolektif muncul dari situasi konkrit yang sebelumnya didahului oleh sering gagasan, nilai.

5. Terorisme, resmi sebagai kekerasan, bisa dilakukan oleh orang perorang atau sekelompok orang dan ini bisa sebagai balas dendam.
6. Kekerasan gang, kekerasan ini juga melibatkan kekuatan kelompok orang yang bertindak bersama, ini sebagai basis partisipasi dalam bentuk kekerasan yang sudah ada.

Menurut Tomas Santoso (200:12):

“Perilaku kekerasan zaman sekarang adalah orang yang penuh curiga, penuh ketakutan dan tidak mampu membentuk suatu hubungan kemanusiaan yang konkret. Karena kesulitan menyesuaikan diri dengan dunia yang lebih terintegrasi dan lebih jelas.”

Di masyarakat bermunculan tindakan-tindakan yang mengatasnamakan agama dan akhirnya diklaim sebagai Radikalisme Agama, mulai dari masyarakat awam sampai pada masyarakat modern, dan juga di lembaga-lembaga pendidikan, gerakan-gerakan itu ada yang resmi dan ada yang tidak resmi. Sering kita mendengar berita pembakaran masjid, gereja, pertikaian antar kelompok agama, larangan melaksanakan ibadah pada tempat-tempat tertentu, dan yang melakukan itu mempunyai paham tertentu, dan itu termasuk tindakan radikalisme agama.

Di dunia Islam muncul kelompok-kelompok atas nama Islam dengan gerakan yang berbeda-beda dan nama yang berbeda pula, gerakan-gerakan itu umumnya mempunyai tujuan yang satu yakni harus berdirinya sebuah negara Islam yang kokoh, kelompok-kelompok itu walaupun berbeda dalam cara dan gerakan tetapi bersatu dalam istilah yakni ukhuwah. Bagi mereka pemerintahan yang sekarang adalah pemerintahan yang dzolim, tidak jujur, yang korup dan takut melawan barat.

Kelompok-kelompok itu pada dasarnya ingin mendapatkan dukungan dari dunia ISLAM, namun gerakan-gerakannya terkandas, dari mayoritas dunia Islam karena mendapatkan tantangan. Kelompok-kelompok itu selalu yakin bahwa perjuangannya belum berakhir dengan satu keyakinan bahwa pada satu saat perjuangan itu bisa berhasil dan kemenangan bisa di raih. Namun, mereka punya kelemahan-kelemahan tertentu:

Pertama, masing-masing kelompok mengklaim bahwa kelompoknyalah yang benar dan pantas disebut sebagai pejuang islam yang sejati.

Kedua, masing-masing kelompok ingin memimpin, dan tidak mau dipimpin.

Kelompok-kelompok ini dalam gerakannya ada yang resmi dan ada yang tidak resmi, yang resmi membangun sekolah-sekolah, masjid-masjid, dan

mempunyai kegiatan-kegiatan yang terbuka kepada semua masyarakat. Ada yang tidak resmi dan tertutup, gerakannya secara diam-diam dan ingin mencapai hasil yang besar yakni harus lahirnya sebuah negara islam yang paripurna. Dari ulasan di atas menunjukkan bahwa dalam kelompoknya maupun dengan kelompok lain tetap ada kekerasan, misalnya masing-masing tidak mau tunduk kelompok lain, sementara mereka sama-sama mau memperjuangkan sebuah cita-cita besar yakni berdirinya Darul Islam .

Kelompok–kelompok ini mempunyai ciri gerakannya

1. Lebih bersifat tradisional
2. Didominasi oleh corak pemikiran radikal
3. Ideologi gerakannya tidak menggunakan negara tetapi umat atau ukhuwah
4. Secara parsial mengadaptasi gagasan dan instrument modern.

Bila dikaji lebih mendalam gerakan kelompok–kelompok itu mengatasnamakan agama dan melakukan kekerasan dengan atas dasar perintah agama, disitulah lahirnya Radikalisme agama. Selain itu, dalam kelompoknya sendiri ada doktrin-doktrin tertentu. Sehingga, membentuk para anggotanya menjadi orang yang setia terhadap kelompok dan berjuang tanpa pamrih. Karena semua perjuangan itu atas dasar agama. Namun, doktrin itu ada yang keras dan ada yang lembut. Dalam tataran normatif tak mungkin paham radikalisme dan terorisme tumbuh di ranah kemajuan dan demokrasi seperti ini, namun kepala Badan Nasional Penanggulangan Teror (BNPT) pada tanggal 17 Agustus 2017 sudah ditanggap dari 1.200 terduga teroris.

Dari data itu terdiri dari berbagai daerah sehingga diduga kelompok Terorisme ini sudah menjadikan Indonesia sbagai lahan garapannya,karena daerah cukup luas, terdiri dari pulau-pulau dan banyak juga terdapat pelabuhan-pelabuhan tikus sehingga degan muda mereka bisa menyebar ke seluruh wilayah Nusantara ini. Di daerah ada tata adat yang bisa memberikan kesadaran bagi generasi muda untuk kembali merenungkan keuntungan dan kerugian kalau bergabung dengan kelompok radikal seperti ini. Disamping itu perlu pemerintah menggunakan modus-modus baru untuk menyelesaikan gerakan ini. Jangan hanya dengan mengandalkan kekuatan senjata dan densus 88. Karena jangan sampai apa yang dilakukan itu menjadi lahan subur bagi mereka untuk lebih nekat melakukan gerakan teror. Misalnya, salah satu pandangan mereka bahwa apa yang diperjuangkan itu adalah *Jihad fi sabilillah*, dan dengan konsep jihad kalau mati ditembak itu adalah risiko jihad dan jaminannya adalah surga, kalau pandangan seperti ini maka

kematian bukan mereka hindari tetapi mereka semakin nekat karja jaminan surga itu. Kalau hukuman mati itu adalah risiko dari sebuah perjuangan dan itu juga surga jaminannya bagi pandangan mereka. Sehingga, perlu ada evaluasi kembali cara memberantas terorisme di Indonesia maupun di dunia.

Ketua RT 02/RW 13 kompleks Villa Angrek, mengatakan bahwa tak seharusnya nilai-nilai itu hilang kepedulian lingkungan atau tetangga itu hilang, karena bagaimanapun, setiap warga menjadi kontrol sosial tetangga masing-masing, maka kehidupan tetangga sangat diperlukan dalam satu lingkungan RT, RW sangat penting, kalau kepedulian tetangga dan lingkungan itu baik, tidak mungkin warga terlibat dalam kegiatan-kegiatan radikal yang merusak warganya sendiri.

Setiap daerah mempunyai kearifan lokal masing-masing dan yang diingatkan Rasulullah adalah memulai dari dalam keluarga sendiri, sehingga terjadi tindakan radikalisme sebenarnya secara sistematis harus dimulai pembinaan dari dalam keluarga sendiri, karena tidak menuntun kemungkinan dari berbagai data yang ada di BNPT banyak juga terjadi radikalisme dari latar belakang anak-anak yang putus sekolah, keluarga yang *broken home*, ekonomi yang pas-pasan sehingga mereka mudah digarap oleh kelompok-kelompok radikal dengan memanfaatkan mereka melakukan aksinya dimana-mana .

- a. Mengapa Radikalisme menjadi sumbu dalam kehidupan masyarakat kita

Irfan Idris (99), sejak Februari, 2017, pusat deradikalisasi di Sentul mulai ditempati narapidana teroris sejumlah 13 orang warga binaan pemasyarakatan dari berbagai lembaga pemasyarakatan, termasuk dari lapas Nusa Kambangan, sebelum memindahkan WBP teroris kepusat Deradikalisasi, Direktorat Deradikalisasi melaksanakan ketat dengan identifikasi dan evaluasi terhadap para binaan yang telah koparatif dan secara terus menerus mengikuti program deradikalisasi yang dilaksanakan oleh BNPT pada setiap lapas yang dihuni WBP teroris.

- b. Menghindari radikalisme dengan kearifan lokal

Masyarakat Indonesia merupakan masyarakat majemuk, plurais, toleransi dan persaudaraan, merupakan kekayaan asli yang menjadi bingkai NKRI, namun akhir-akhir ini kehidupan persaudaraan dalam berbangsa dan bernegara terganggu akibat tindakan radikalisme yang berlebihan, sehingga kehidupan yang aman dan damai ini menjadi nyaris terkikis sedikit-demi sedikit menjadi ketegangan, ketidakamanan dan toleran.

Indonesia sebagai Negara yang memiliki wilayah yang cukup luas dan mempunyai kearifan lokal yang cukup beragam, menjadi modal dasar mengatasi tindakan radikalisme sehingga perlu model-model lokal yang membina generasi muda dari leluhur kita masa dulu bisa menjadi perhatian kita untuk menjadikan sebagai model pembinaan generasi muda masa kini untuk tidak terjebak dengan rayuan dan godaan kelompok radikal yang semakin muncul akhir-akhir ini.



BAB VI

JARIMAH YANG MENJADI KEWENANGAN HAKIM DAN HAK INDIVIDU

A. Jarimah Ta'zir.

Jarimah ta'zir juga bisa disebut delik aduan, karena jarimah ini timbul bila ada orang berkeberatan atau ada orang mengajukan suatu kejahatan terhadap dirinya dan yang bersangkutan tidak terima dengan perbuatan itu kemudian dilaporkan kepada pihak yang berwajib baru menjadi jarimah atau kejahatan. Para ulama menyebut jarimah ini dengan jarimah yang tidak ada ketentuannya dalam Al-Qur'an maupun hadis. Jadi jarimah ini adalah kewenangan hakim. Sedangkan, jarimah ta'zir kalau berfungsi sebagai sanksi, biasa ulama sebut sanksi ta'zir, sanksi ta'zir biasa ulama membagi pada dua bagian, yakni ta'zir sebagai hukuman pokok atas jarimah-jarimah tertentu. Dan ta'zir sebagai hukuman pengganti hukuman pokok terhadap jarimah hudud dan jarimah pembunuhan sengaja. Sehingga, dikatakan sanksi ta'zir bisa menjadi hukum pokok dan bisa menjadi hukuman alternatif tapi pada hukuman alternatif khusus pada pembunuhan bila diminta atau pertimbangan Ulil Amri, jadi dia tidak secara otomatis. Jarimah ta'zir tidak terbatas jumlahnya karena tidak ada ketetapan pasti jarimah-jarimah mana yang masuk pada jarimah ta'zir. Karena dia berasal dari delik aduan, sehingga delik ini tergantung hakim kalau suatu masalah diajukan kepadanya ia meneliti dan menilai pengaduan ini bisa menjadi delik atau tidak.

Sehingga, para ulama menyebut dengan delik ini tergantung hakim. Dan ia menjadi kewenangan hakim.

Haliman (1971:459) perkataan Ta'zir adalah bentuk masdar dari "azzarah" yang berasal dari "azarah", yakni berarti menolak. Menurut A.R Ramli, menurut ilmu bahasa, ta'zir adalah kata nama yang bersifat kebesaran, oleh karena kata tersebut secara mutlak menunjukkan kebesaran atau keangungan dan menunjukkan kepada pengertian pengajaran, dan kepada pengertian pukulan yang berkaitan sekali, dan pengertian pukulan selain dari pada hukuman had.

Ta'zir menurut pengertian syari'at, berarti pengajaran terhadap kesalahan yang tidak mempunyai ketentuan had. Para Fukaha mengartikan ta'zir dengan hukuman yang tidak ditetapkan dalam Al-Qur'an dan Al-Hadis yang berkaitan dengan kejahatan yang meliputi hak Allah dan hak Manusia yang pada hakektnya hukuman itu berfungsi sebagai pelajaran kepada pelaku yang melakukan kejahatan atau berulang kali melakukan kejahatan yang bisa ia lakukan.

Sering juga para Fukaha mengartikan dengan hukuman yang diberikan kepada setiap kejahatan yang dilakukan seseorang yang memang tidak terdapat hukumannya dalam Al-Qur'an dan al-hadis, atau kejahatan yang masih bersifat umum dan bukan pada kejahatan tertentu yang memang sudah ada ketentuan hukumnya yang jelas yang dikenai hukuman hudud atau qisas.

AR. Ramly (T.Thn) ta'zir adalah pengajaran selain dari pada hukuman had, yakni hukuman yang mendekati dasar hukuman had. Dan menurut hukum syari'at ketentuan dalil tersebut tidaklah dikhususkan dengan hukuman pemukulan, tetapi dapat dilakukan dengan pemukulan atau dengan penamparan atau dengan menjempit telinga atau dengan perkataan yang keras, tergantung pada pandangan Hakim mengenai hal itu.

A.Djazuli (2000:163), seperti telah dijelaskan di atas bahwa setiap kejahatan yang ditentukan sanksinya oleh Al-Qur'an maupun oleh al-hadis disebut sebagai Jarimah Hudud. Ada tindak pidana tidak ditentukan sanksinya oleh Al-Qur'an dan al-hadis disebut sebagai tindak pidana ta'zir.

Misalnya, tidak melaksanakan amanah, menghina orang, menghina agama, menjadi saksi palsu, dan suap. Bentuk lain dari jarimah ta'zir adalah kejahatan-kejahatan yang bentuknya ditentukan oleh Ulil Amri tetapi sesuai atau tidak bertentangan dengan nilai-nilai, prinsip-prinsip dan tujuan syari'ah, seperti peraturan lalu lintas, pemeliharaan lingkungan hidup, dan memberikan sanksi kepada aparat yang tidak disiplin.

Ta'zir juga berarti hukuman berupa memberikan pelajaran. Disebut dengan ta'zir karena hukuman tersebut sebenarnya menghalangi si terhukum untuk tidak kembali kepada jarimah atau dengan kata lain membuatnya jahat.

Haliman (1971:460), menyatakan dari ketentuan-ketentuan hadis-hadis menyangkut dengan hukuman ta'zir, timbul persoalan para Ulama, yakni hukuman–hukuman manakah yang menyangkut dengan hak Allah dan hukuman yang menyangkut dengan hak manusia.

Menurut An-Nawawi (T.Thn) hukuman ta'zir sebagai hukuman pada ma'siat yang tidak ada hukuman had. Dan tidak ada kaffarahnya, dengan hukuman kurungan, dan berijtihat mengenai jenis dan kadarnya.pada hukuman dera, wajib kurang dari dua puluh para hamba, dan kurang dari empat puluh para orang merdeka. Dan hukuman ta'zir tidak tergantung kepada pemberian maaf dari keluarga korban.

AR.Rahman (T.Thn) mengemukakan bahwa hukuman yang diberikan dengan hukuman ta'zir adalah delik-delik penghinaan, seperti menuduh orang sebagai kafir, atau menuduh orang dengan fasik, pencuri, munafik, dan perkataan-perkataan yang secara umum tidak pantas dilontarkan kepada orang lain, dan ia merupakan delik aduan, sehingga bisa dikatakan delik ini merupakan delik yang timbul bila ada keberatan dari pihak korban.

B. Pelaksanaan Hukuman Ta'zir.

Pelaksanaan hukuman ta'zir menjadi hak penguasa Negara dan Wakil yang ditunjuk, atau Hakim, karena pemerintah atau hakim yang mempunyai tugas itu, mempunyai pengetahuan tentang itu, mempunyai pengalaman melaksanakan itu, sehingga dikatakan pelaksanaan hukuman ta'zir di tangan pemerintah atau di tangan hakim. Itulah sebabnya dikatakan jarimah ta'zir merupakan kewenangan Hakim. Karena hakimlah menentukan suatu masalah yang diajukan kepada dan dia yang menetapkan masalah itu bisa masuk ranah hukum atau tidak.

Disamping itu Hukuman ta'zir juga disebut hak masyarakat sehingga hukuman ini bisa dilaksanakan oleh wakil rakyat. Hakim dalam melaksanakan hukuman ta'zir lebih dominan adalah ijtihad hakim terhadap pelaksanaan kejahatan yang dilakukan oleh seorang penjahat, maka hakimlah yang menentukan hukumannya.

Apabila selain penguasa atau hakim yang melaksanakan hukuman ta'zir, bila dalam pelaksanaan itu menghilangkan nyawa seseorang, maka dia dianggap sebagai pembunuh. Maka, selain penguasa atau wakilnya tidak boleh melaksanakan hukuman ta'zir yang menghilangkan

nyawanya. Adapun perbedaan antara hukuman hudud dan hukuman ta'zir yang menghilangkan nyawa adalah hukuman hudud tidak bisa gugur, dimaafkan atau ditunda pelaksanaannya. Artinya hukuman hudud adalah hukuman yang pasti dan jelas dalam Al-Qur'an, sedangkan hukuman ta'zir tidak pasti dan tidak ada dalam Al-Qur'an dan al-hadis secara pasti. Dengan demikian hukuman takdir adalah hak Hakim, atau penguasa, berarti berat ringannya hukuman ta'zir tergantung dari hakim.

Syarbini Chatib (T.hn) mengemukakan beberapa peristiwa gabungan yang bisa digolongkan pada jarimah ta'zir.

1. Merusakan puasa dalam bulan Ramadhan dengan menyeturahi istri atau hamba, maka wajib atasnya ta'zir dan Kaffarah.
2. Orang yang mensihir istrinya, wajib baginya ta'zir dan Kaffarah.
3. Membunuh oleh asal terhadap cabang, diwajibkan ta'zir.
4. Sumpah palsu, wajib ta'zir dan Kaffarah.
5. Tambahan hukuman empat puluh kali sesudah deraan yang keempat puluh pada pemimun khamar, adalah hukuman ta'zir.
6. Jika seorang bersetubuh dalam ka'bah dan ia puasa dalam bulan Ramadhan, dan sedang ber'itikaf, maka ia dikenakan hukuman had karena berzina, dan dihukum ta'zir oleh karena memutuskan tali kehormatan, dan oleh karena merusak kehormatan ka'bah.
7. Jika pencuri dipotong tangannya maka ia juga dikenakan ta'zir. Dengan menggantungkan tangannya sudah dipotong pada lehernya (Pen.Imam Abu Hanifa)

Jarimah ta'zir dapat dikatakan tidak ada batasnya karena jenisnya dan sanksinya tidak ditentukan dalam Al-Qur'an maupun Hadis Rasulullah, selain itu jarimah ta'zir ada ketika seseorang yang merasa keberatan tindakan orang lain yang tidak menyenangkan hatinya, atau tindakan sekelompok orang yang menyakiti hatinya atau merasa kurang senang atau kurang menerima hinaan dan caci maki dari individu maupun kelompok orang. Namun, para ulama mencoba mengklasifikasi sebagai berikut:

C. Pembagian Jarimah Ta'zir

A.Djazui (2000:169) Para ulama membagi jarimah ta'zir menjadi dua bagian:

1. Jarimah yang beraitan dengan hak Allah
2. Ta'zir yang berkaitan dengan perorangan

Ad.1. Jarimah yang berkaitan dengan hak Allah adalah segala sesuatu yang berkaitan dengan kemaslahatan umum. Misalnya, membuat kejahatan di muka bumi, perampokan, perzinahan, pemberontakan dan tidak taat pada Ulil Amri yang jujur dan benar.

Kejahatan yang berkaitan dengan hak Allah ini semua mempunyai kewajiban untuk mencegahnya, sesuai hadis dari Muslim, Artinya: *“Barang siapa melihat sesuatu tindakan kemungkarannya, hendaklah ia mengubahnya: bila ia tidak sanggup, maka merubah dengan lisannya, yakni ucapannya, bila juga tidak mampu, maka berubahlah dengan hatinya, dan cara yang terakhir kalau lagi tidak bisa dengan dua cara itu maka rubahlah dengan Imannya, dan itulah yang paling lemah.”*

Ad.2. Ta'zir yang berkaitan dengan perorangan

Yaitu jarimah ta'zir yang dilakukan oleh seseorang dan jarimah itu bisa dicegah oleh seseorang. Karena merupakan hak perorangan. Artinya, jarimah-jarimah yang timbul dari individu atau sekelompok orang, dan jarimah itu bisa dicegah oleh individu atau sekelompok orang pula. Sehingga, dikatakan jarimah ta'zir juga adalah hak perorangan.

A.Djazuli (2000:169), menjelaskan ta'zir yang berkaitan dengan hak Perorangan setiap dapat mencegahnya ketika kejahatan itu terjadi dan menjatuhkan hukuman atas kasus ini sangat tergantung pada gugatan, meskipun pelaksanaan hukuman menurut pendapat yang paling kuat dan dekat jiwa syari'at adalah Ulil Amri dalam kaitannya dengan jarimah ta'zir, yang berkaitan dengan hak perorangan ini bagi orang yang menyaksikan berlangsungnya kejahatan hanya memberi peringatan sebagai pelaksanaan *Wa tawashaw bi al-haq*.

Ali Yafi, *dkk.* (2008:27) tindak pidana ta'zir, meliputi seluruh tindak pidana yang tidak termasuk dalam katagori tindak pidana jenis pertama. Dengan kata lain, tindak pidana ta'zir adalah tindak pidana yang bentuk dan jumlah hukumannya tidak ditentukan oleh syarah.

Tindak pidana yang masuk dalam jenis ini yaitu semua tindakan pidana yang hukumannya berupa ta'zir. Tindak pidana ini terdiri atas tiga macam:

1. Tindak pidana ta'zir yang asli (pokok), yakni setiap tindak pidana yang tidak termasuk dalam kategori tindak pidana hudud, qisas dan diyat.
2. Tindak pidana hudud yang tidak dijatuhi dengan hukuman haad. Yakni, tindak pidana hudud yang tidak sempurna dan yang hukuman hadnya terhindar dan dihapuskan.
3. Tindak pidana pembunuhan sengaja yang tidak dikenakan hukuman qisas maupun diyat.

Pada poin kedua dan ketiga ini, hukuman ta'zir sebagai hukuman alternatif, karena ia berfungsi sebagai pengganti hukuman pokok pada jarimah hudud dan jarimah qisas.

Pada tindak pidana jenis kedua dan ketiga hukum Islam memberikan kebebasan kepada Hakim untuk menentukan hukumannya, bisa hukuman itu menjadi berat atau ringan tergantung hakim sejauh mana melihat illat dari jarimah yang dilakukan dan sejauhmana tidak bisa dijalankan hukuman pokoknya, sehingga hakimlah yang menentukan dengan dasar ijtihadnya .

Jarimah ta'zir hampir meliputi semua jarimah yang ada dalam jarimah-jarimah lain, misalnya jarimah ta'zir yang berkaitan dengan pembunuhan.

Misalnya, pada Jarimah pembunuhan hukuman pokoknya adalah qisas, bila dimaafkan oleh keluarga koban bisa diganti qisas dengan diyat, tetapi bila Ulil Amri melihat pembunuhan itu bisa berakibat lain yang lebih fatal, maka bisa diterapkan hukuman ta'zir, demi kepentingan yang lebih besar kepada masyarakat. Sehingga, dikatakan hukuman ta'zir bisa diterapkan pada pembunuhan sengaja.

Abdul Aziz Amir (T.Thn) berpendapat bahwa pembunuhan karena tersalah akibat kurang hati-hati dari pelaku selain dikenakan hukuman diyat juga dapat dikenakan hukuman ta'zir karena ia melanggar hak perorangan dan hak masyarakat. Dan hukuman ta'zir dalam peristiwa ini adalah sebagai pelengkap hukuman diyat tujuannya untuk memelihara kemaslahatan masyarakat dan kedamaian sesama masyarakat.

Jarimah ta'zir bisa diterapkan pada pelukaan yang qisasnya bisa dihapus, menurut Imam Malik, jarimah ta'zir yang diterapkan pada pelukaan adalah jarimah qisas yang tidak bisa dijalankan karena sebab-sebab tertentu.

Menurut mazhab Hanafi, Syafi'i dan Hanbali, bahwa seseorang yang melakukan kejahatan berulang kali, bisa dikenakan hukuman pokok jarimahnya dan dikenakan hukuman ta'zir karena berulangnya jarimah yang dilakukan, dari pendapat ini hukuman ta'zir sebagai hukuman tambahan. Bukan sebagai pengganti hukuman pokok.

Jarimah ta'zir bisa berkaitan dengan kehormatan seseorang dan bobrok akhlaknya. Misalnya, pelaku zina yang tidak memenuhi syarat zina, menghina seseorang yang tidak layak untuk dihina, dan perbuatan subhat lainnya. Jarimah ta'zir yang berkaitan dengan harta adalah jarimah hudud yang tidak memenuhi syarat hudud, maka jarimah seperti itu bisa digolongkan pada jarimah ta'zir, misalnya mengambil barang yang tidak se-nisab, anak yang mengambil uang ayahnya sementara anak mempunyai keperluan yang mendadak.

Al-Mawardi (1973:226), Jarimah ta'zir yang berkaitan dengan harta adalah jarimah pencurian dan perampokan yang tidak memenuhi syarat pencurian dan perampokan. Jarimah ta'zir yang berkaitan dengan keselamatan individu, meliputi Saksi palsu.

Menyakiti hewan ternak yang dalam pemeliharaan tuannya, mengganggu kehormatan orang lain, termasuk mengganggu istri orang lain, memasuki rumah orang lain tanpa izin, sebagaimana firman Allah dalam surat An-Nur ayat 27 yang artinya: *“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memasuki rumah yang bukan rumahmu sebelum meminta ijin dan memberi salam kepada penghuninya. Yang demikian itu lebih baik bagimu, agar kamu (selalu) ingat.”*

Jarimah ta'zir juga bisa berkaitan dengan kestabilan pemerintah. Sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur'an surat Al-Hujurat ayat 12 yang artinya: *“Hai orang yang beriman, jauhilah kebanyakan purba-sangkah (kecurigaan), karena sebagian dari purba-sangkah itu dosa. Dan janganlah mencari-cari keburukan oranglain dan janganlah menggunjing satu sama lain.”*

Dari ketentuan Qur'an di atas maka bisa digolongkan jarimah ta'zir yang berkaitan dengan kepentingan Negara, yakni pekerjaan intelijen, yang memata-matai musuh, atau bisa laporan intelijen yang sengaja membuat kegaduhan dalam Negara, atau memberikan laporan palsu, sehingga pemerintah melakukan langkah-langkah anti patif dengan mengeluarkan keuangan Negara berdasarkan laporan intelijen, tetapi setelah dilacak ternyata laporan itu palsu. Ini bisa dikelompokkan pada jarimah ta'zir.

Kurangnya disiplin seorang ASN bisa juga dikatakan sebagai melakukan jarimah ta'zir, karena seorang ASN diberi tugas oleh Negara untuk melayani masyarakat, tetapi dengan tidak disiplin maka kepentingan masyarakat terbengkalai, akhirnya ia mengorbankan masyarakat, dari sikap seperti ini perlu ada pembinaan dari pimpinan unit sampai kepala bagian dan juga sampai pada kepala dinas dan juga bisa sampai pada bupati, walikota maupun gubernur, bila tidak membina ASN yang malas itu, maka semua bisa dikatakan melakukan jarimah ta'zir.

Para Ulama memberi contoh seorang hakim yang zalim menjahukan hukuman kepada orang yang tidak terbukti bersalah. Hakim seperti ini menurut mereka dapat diberhentikan dengan tidak hormat, bahkan diberikan sanksi ta'zir. Karena hakim tersebut dalam memutuskan perkara itu bukan karena kebenaran atas dasar sesuai aturan persidangan, tetapi ia memutuskan perkara itu karena dipengaruhi oleh hal-hal yang memberatkan si terdakwa, karena putusan itu bukan kebenaran, tetapi kesalahan, sebab seorang hakim boleh saja dipengaruhi

oleh faktor psikologis, faktor ekonomi, faktor kekeluargaan, dan faktor-faktor lain yang diluar non hukum. Maka, hakim seperti ini harus dikenakan hukuman ta'zir. Dalam arti boleh diberhentikan dengan tidak hormat, dari jabatannya atau dia dipecat sebagai hakim dan pegawai negeri sipil.

Haliman (1972) dengan uraian mengenai hukuman ta'zir di atas, kita melihat bahwa hakim dengan ijtihadnya, mempunyai wewenang untuk menjatuhkan hukuman Ta'zir terhadap orang-orang yang melakukan delik yang tidak disebutkan di dalam ketentuan hukuman had. Jika ketentuan hukum ta'zir tersebut kita hubungkan dengan ketentuan Al-Qur'an surah 4: 59, yang menetapkan bahwa diwajibkan taat kepada Allah, Rasul, dan kepada Ulil Amri, maka Ulil Amri, dalam hal ini *ahlul halli wal aqdi* dalam tugasnya selaku pembuat undang-undang, mempunyai wewenang untuk membuat ketentuan-ketentuan hukuman ta'zir yang berupa undang-undang yang mesti dipatuhi dan diterapkan didalam pengadilan.

Bukan itu saja malah kita berpendapat untuk memperoleh keseragaman dalam perundang-undangan, Ulil Amri berwenang untuk membuat seluruh ketentuan-ketentuan mengenai hukum pidana, dan dengan demikian maka penafsiran tentang ketentuan al-Qur'an dan sunah rasul menjadi seragam yang dituangkan dalam bentuk perundang-undangan pemerintah, untuk mencapai suatu kodifikasi yang seragam mengenai hukum Syariat Islam khususnya di bidang hukum pidana. Dengan adanya kodifikasi dan keseragaman hukum syariat dibidang hukum pidana, maka jaminan akan tercapainya keadilan serta kepastian hukum akan lebih disempurnakan, dan dengan demikian kita telah pula mengangkat derajat hukum syariat Islam ke tempat yang semestinya.



BAB VII

PENGECCUALIAN HUKUMAN

Dalam ketentuan syari'at Islam setiap kejahatan harus dikenakan hukuman. Namun, dalam hukum Islam ada istilah pengecualian hukuman. Maksudnya adalah pelaku-pelaku kejahatan yang seharusnya dikenakan hukuman atas perbuatannya, tetapi pada orang-orang tertentu karena hal-hal tertentu ia dibebaskan dari hukuman yang Allah tetapkan. Hal-hal itu antara lain:

A. Karena ketentuan Syari'at

Allah menetapkan hukum-hukumnya melalui Al-Qur'an dan As-Sunnah, yang dengan hukum-hukum itu setiap seorang muslim harus menjalankannya sesuai dengan apa yang diperintahkan. Baik itu hubungannya dengan pemerintahan, perdagangan, politik, kepentingan individu maupun kepentingan masyarakat atau kepentingan umum, Allah sudah gariskan dalam Al-Qur'an dan Hadis, sehingga di katakan untuk tidak sesat dalam kehidupan di dunia ini Allah akan memberikan dua pedoman, yakni Al-Qur'an dan Hadis Rasulullah. Maka, semua aspek kehidupan ini harus didasrkan pada dua pedoman itu. Namun, dalam realitanya banyak masalah yang timbul sehingga hukum-hukum Allah itu tidak bisa berjalan dengan normal, misalnya seorang hakim dalam memutuskan perkara, ia harus memutuskan dengan adil, namun keadilan itu relatif karena bisa putusan itu menguntungkan satu pihak pasti pihak

yang menang menyatakan hakim itu adil, tetapi pihak yang kalah pasti menyatakan hakim itu tidak adil, dari pandangan seperti itulah sehingga seorang hakim dalam putusannya selain melihat bukti persidangan, ia juga menggunakan ijtihad dalam putusan itu, bila salah ia mendapat satu pahala yaitu pahala karena ijtihadnya, bila benar ia mendapat dua pahala. karena satu pahala karena ijtihadnya dan yang kedua karena kebenarannya.

Arrazi (T.Thn) Nabi karena dengan kehati-hatian dalam memutuskan perkara atau menyelesaikan masalah tidak didasarkan pada ijtihadnya, tetapi selalu melihat nash, karena bagi Arrazi, Nabi tidak wajib baginya ijtihad. Tetapi, bagi Nabi adalah memutuskan perkara harus dengan Nash.

Allah tegaskan dalam Al-Qur'an II/58 Allah tegaskan, “sesungguhnya Allah memerintahkan kamu menunaikan amat 2 kepada yang berhak, dan apabila kamu menghukum diantara manusia, supaya kamu menghukum dengan adil, sesungguhnya Allah menasehati kamu dengan sebaik-baik perkara, karena sesungguhnya Allah itu adalah Maha Mendengar, Maha Melihat (Terjemahan A.Hasan, h.170).

Menurut Hadis Amar bin ash, beliau telah mendengar Rasul berkata: *“Apabila hakim memberikan keputusan dan ia berijtihad, kemudian ijtihadnya itu tepat, maka baginya dua ganjaran, dan jika ia memberikan keputusan dengan berijtihad, kemudian di keliru, maka baginya satu ganjaran,”*

Dari hadis ini dipahami bahwa setiap ahli hukum dalam hal ini adalah seorang hakim, memutuskan satu perkara dan ia keliru mendapatkan satu pahala dan kalau benar mendapatkan dua pahala. Namun, tidak semua putusan hakim mendapatkan pahala sebagaimana yang dimaksudkan di atas. Karena hakim yang memutuskan perkara itu benar-benar ia tidak mengetahui sama sekali dan ia putusan perkara itu. Tetapi, kalau hakim yang mengetahui dan sengaja mempersulit atau sengaja memutuskan perkara dari yang benar ke salah, dan yang salah ke benar. Ia mendapatkan ganjaran dosa bukan pahala sebagaimana hadis di atas.

B. Karena Perintah Jabatan

Perintah jabatan kadang ditafsirkan setiap perintah pimpinan harus ditaati, bila tidak ditaati dianggap tidak loyal terhadap pimpinan, sehingga kadang seorang bawahan mendapat perintah dari atasannya selalu menjadi dilemma, karena kadang perintah itu bertentangan dengan hatinya, kadang juga bertentangan dengan keyakinannya. Namun, hukum Islam memberikan kelonggaran bagi orang yang diperintah oleh

pimpinannya. Namun, ia harus melihat kemaslahatannya yang lebih besar kepada kepentingan umum dan keselamatan dirinya sendiri.

Haliman (1971) walaupun diwajibkan setiap muslim taat kepada putusan Ulil Amri, atau pemimpin, termasuk putusan hakim, mestilah dipatuhi tanpa pembatasan atau hambatan, hukum islam memberi batas-batas ketaatan tersebut, dalam hal ketaatan seorang muslim kepada pemimpinnya yang berkuasa musti diberikan secara mutlak, dan dalam hal bagaimana ketaatan itu tidak dapat diberikan. Keadaan seperti ini masing-masing mempunyai akibat hukumnya sendiri-sendiri, dengan demikian tidaklah setiap perbuatan yang dilakukan penguasa itu syah. Atau oleh karena perintah yang diterima seseorang dalam jabatan yang dipegangnya menyebabkan seseorang dikecualikan dari hukuman, oleh karena perbuatannya itu.

Pembatasan ketaatan itu ditetapkan dalam Sunnah Rasul, sebagaimana yang dijelaskan oleh Imam Ahmad, Artinya: *“Tidak ada ketaatan kepada seorang makhluk dalam hal-hal yang maksiat kepada Allah,”*

Dalam hadis lain menyebut, Artinya: *“Siapa dari pemimpin-pemimpin yang menurut kamu untuk berbuat maksiat maka janganlah kamu taat kepadanya.”*

Dalam hadis lain menyebut, Artinya: *“Seseorang muslim dalam hal apa yang ia sukai maupun tidak sukai (adalah wajib), dalam hal yang tidak disuruh berbuat maksiat, dan apabila ia disuruh berbuat maksiat, maka tidak boleh mendengar atau mentaati.”*

Abdul Kadir Audah (T.Thn) tidak boleh taat kepada ulul amri, kecuali pada hal-hal yang ditentukan Allah, dan para ahli fiqih Islam, bahwa taat tidak wajib melainkan dalam hal apa yang diperintahkan Tuhan, dan tidak ada pertikaian di antara mereka. Berdasarkan hadis di atas, hanya perintah-perintah dari penguasa yang syah yang sesuai dengan ketentuan Al-Qur'an dan Sunnah Rasul, tegasnya hukum syariat Islam saja yang di patuhi.

Bawahan yang melaksanakan perintah pimpinan kadang mengetahui tujuan perintah itu, tetapi kadang juga tidak mengetahui tujuan perintah itu, sehingga seorang bawahan kadang terjebak sendiri bila melaksanakan perintah itu dan secara hukum syari'at harus dijatuhi hukuman karena kesalahannya, namun hukum islam memberikan kelonggaran atau pengecualian terhadapnya walaupun ia berbuat salah. Akan tetapi, kalau perintah itu ia mengetahui benar bahwa itu bertentangan dengan syari'at sebaiknya ia tidak melaksanakannya. “Seseorang yang telah melakukan suatu perbuatan oleh karena perintah

Ulil Amri karena jabatannya telah dilindungi oleh ancaman hukuman, atau dia dikecualikan dari hukuman.”

A.Djazuli (2000), Menurut Imam Syafi’i dalam satu kuliahnya ia menyampaikan bahwa “Dalam persoalan ini, maka orang perintah yang akan dikenai hukuman, ataupun yang dibunuh, dalam tindak pidana pembunuhan, sebagai ganti dari pada orang yang memerintahkan. Demikian, juga sukar untuk memberikan hukuman bagi orang yang diperintahkan jika ia tidak mengetahui ada unsur kemaksiatan dalam perintah itu, dan ia hanya menjalankan dengan itikad baik. Oleh karena itu, kita sepakat dengan pendirian Abu Hidja, bahwa jika orang yang diperintahkan tidak mengetahui adanya unsur kemaksiatan dalam perintah tersebut, ia mestilah dikecualikan dari hukuman. Sebaliknya, jika perintah itu telah pula melampui perintah yang biasa, tetapi telah merupakan keadaan paksa, dan satu-satu jalan yang memberikan kelangsungan hidupnya atau nasibnya yang tergantung pada Ulil Amri, maka ia laksanakan dalam keadan terpaksa maka ia dikecualikan dari hukuman.”

C. Keadaan Terpaksa

Keadaan terpaksa yang dimaksud disini adalah seseorang melakukan sesuatu yang berakibat hukum tetapi dalam keadaan terpaksa. Keadaan paksa itu menyebabkan pelaku menanggung beban moral, mengganggu ketenangan psikologisnya, membuat pikirannya menjadi kacau bila mengingat perbuatannya yang terpaksa itu. Sehingga, menjadi pertanyaan apakah orang seperti ini perlu mendapatkan hukuman atas perbuatan keterpaksaan itu atau ia tidak dikenai hukuman karena perbuatan tersebut.

Haliman (1971:174), istilah ini menurut ilmu bahasa, ialah membawa manusia kepada suatu perkara yang secara pasti perkara itu tidak dikehendaki. Menurut Ibrahim Halabi, paksaan sebagai perbuatan yang terjadi atas seseorang oleh seorang lain dimana perbuatan itu luput daripada kerelaannya ataupun dari pada kemauan bebas orang tersebut. Dengan demikian, unsur dari paksaan adalah ketidakrelaan dan ketidakmauan bebas. Chudari Bik (T.Thn), kecenderungan untuk meninggalkan sesuatu perbuatan, sedangkan kerelaan ialah kepuasan untuk berbuat sesuatu. Untuk lebih jelasnya kita ikuti uraian di bawah ini:

1. Kemampuan orang yang memaksa atas apa yang diancamkannya, baik yang bersifat kekuasaan ataupun yang bersifat kejahatan. Ar.Rahman (T.Thn), bahwa setiap orang yang mengalahkan ,berkemampuan untuk memberikan ancaman, tidak ada paksaan

terkecuali dari orang yang berkuasa. Oleh karena kemampuan itu tidak ada tanpa kekuasaan, dan kekuasaan itu ada pada penguasa.

2. Ketakutan dari orang yang dipaksa atas ancaman yang diberikan kepadanya dari orang yang memaksa. Oleh karena itu, ia menduga bahwa orang yang mengancam itu bersifat umum saja.

D. Keadaan Orang Dipaksa.

Dalam hukum Islam sangat hati-hati memberikan sanksi pada pelaku kejahatan, karena dengan kehati-hatian itulah tidak mudah seseorang dengan tidak alasan yang benar dan kuat dikenai hukuman, sehingga hukum Islam memberikan sanksi itu pada orang yang benar-benar melakukan satu jarimah, bila ada pelaku langsung dan tidak langsung biasanya yang dikenakan adalah pelaku langsung bukan pelaku tidak langsung. Namun, dalam hal pelaku langsung dan tidak langsung dari dua orang satu sebagai bawahan dan satu sebagai atasan. Bawahan sebagai pelaksana langsung dan atasan sebagai pelaku tidak langsung, dari status paksaan seorang bawahan melaksanakan perintah atasannya maka ia diberikan kelonggaran bahkan bisa sampai tidak mendapat hukuman atas pelaksanaan perintah atasan itu.

Namun, perlu dilihat paksaan itu dalam bentuk apa, apakah ancaman atas jiwanya, pekerjaannya, atau yang lainnya. Bila paksaan itu hanya bersifat perintah maka boleh dihindari, tetapi kalau dilaksanakan maka pelaku langsung yang dikenakan sanksinya. Tetapi, kalau paksaan itu mengancam jiwanya, pekerjaannya maka pelaku langsung bisa dimaafkan. Justru yang memaksa yang akan dikenakan sanksinya.

Haliman (1971:175) mengenai tindak pidana pembunuhan, menjelaskan, apabila seseorang memaksa untuk membunuh orang lain atau pun untuk memotong anggota badan orang lain tersebut, dengan ancaman pembunuhan atau pemotongan anggota badan yang dipaksa, orang yang dipaksa itu tidak boleh menurutkannya dalam paksaan itu tetapi di diharuskan untuk bersabar. Oleh karena jika ia membunuhnya maka ia berdosa oleh karena membunuh seseorang Muslim adalah haram dan tidak diijinkan dalam keadaan darurat seperti ini, terkecuali orang yang dipaksa mengetahui bahwasanya jika ia tidak mengadakan pembunuhan maka ia dibunuh. Demikian juga ia dipaksa untuk melakukan zina, ia tidak menurutnya, tetapi disamping wanita dia menurutnya oleh karena paksaan mulia, maka wanita itu tidak dimestikan hukuman dera.

Persoalan paksaan juga merupakan pembahasan yang hangat di kalangan ulama-ulama Ushul Fiqh sehubungan dengan pembahasan

mengenai pemberatan seorang atas hukum syariat, atau dengan istilah ilmu Ushul.

Demikian juga pengecualian hukum qisas bagi orang yang dipaksa bersama dengan orang-orang yang memaksa dengan alasan syubhat, sebagaimana yang dikemukakan oleh Abu Yusuf, sukar untuk dapat diterima, kecuali jika perbuatan itu tidak dilakukan dengan sengaja. Malah dalam peristiwa ini, kita cenderung untuk melihat kemungkinan di hukumnya orang yang memaksa bersama-sama dengan orang yang dipaksa, dalam hal unsur paksaan tidak terbukti, ataupun tidak cukup terbukti, ataupun unsur-unsur paksaan tidak mencukupi syarat-syaratnya, dan oleh karenanya maka mereka itu adalah berserikat dalam melakukan pidana pembunuhan.

Menyamakan keadaan paksa dengan perintah penguasa atau perintah jabatan, menurut hemat kita dalah kurang tepat, oleh karena dalam keadaan paksa atau paksaan, akibatnya dirasakan langsung dan pada waktu itu juga, sedangkan dalam persoalan perintah penguasa, kemungkinan akan tibanya akibat oleh karena tidak patuh, adalah tidak langsung dan tidak pada waktu itu juga, oleh karena orang masih dapat mengelakkan perintah penguasa. Dan bisa mengajukan alasan-alasan yang bijaksana.

Berdasarkan ketentuan Al-Qur'an XXIV/33, maka apabila seorang perempuan dipaksa untuk berbuat zina, maka tidak ada hukuman had baginya. Selanjutnya, menurut Hadis Bukhari yang diriwayatkan oleh Shafiyah, anak perempuan Abi 'Ubaid, bahwasanya seorang hamba milik khalifa telah menzinai seorang anak perempuan dengan memaksanya sehingga pecah perawannya, maka Umar menderanya dan membuangnya, dan beliau tidak mendera anak perempuan itu karena ia dipaksa.

Ketentuan Al-Qur'an XXIV/33 tersebut bukanlah merupakan dasar pemecahan persoalan paksaan pada umumnya oleh karena ayat tersebut adalah merupakan larangan bagi orang-orang yang memaksa hambanya yang perempuan berbuat zina untuk mendapat harta dunia, apabila mereka itu mau hidup bersih, dan barang siapa yang memaksa mereka, maka sesudah paksaan itu sesungguhnya Allah Maha Pengampun, Lagi Maha Penyayang.

Dari uraian-uraian serta dalil-dalil yang telah kita utarakan diatas ternyata, bahwa menurut ketentuan hukum syariat islam, paksaan adalah merupakan unsur pengecualian seorang daripada hukuman oleh karena tindak pidana yang diperbuatnya. Dengan perkataan lain, seseorang yang melakukan tindak pidana oleh karena paksaan atau dalam keadaan paksa, dikecualikan dari hukuman.

E. Pembelaan Diri

Pembelaan diri adalah orang yang mempertahankan diri dari serangan orang lain, dalam Islam ada beberapa hal yang harus dilindungi, pertama adalah nyawanya, hartanya, kehormatannya akal nya dan agamanya. Dari empat faktor ini bila ada orang ingin merusaknya, maka wajib seorang muslim harus mempertahankannya. Rasulullah menegaskan dalam sabdanya, Yang artinya: *“Telah datang seorang laki-laki kepada Rasulullah S.a.w dan ia berkata ya Rasulullah. Bagaimanakah pendapat anda jika datang seorang laki-laki bermaksud mengambil harta saja? Berkata Rasulullah: bunuhlah dia! Berkata ia: bagaimana pendapat anda jika ia membunuh saja beliau berkata: anda syahid. Berkata ia: bagaimana pendapat anda jika saya membunuhnya? Berkata Beliau: dia masuk neraka.”*

Dalam memberikan syara atas hadis Bukhari yang kita kemukakan bahwa ia terbunuh oleh hartanya, bahwa dipahami pemilik harta itu tega memelihara hartanya dan menolak (orang yang datang) dari harta itu dan oleh karena itu ia terbunuh. Dan adapun orang yang terbunuh tanpa menolak (orang yang datang) dari harta itu, tidak dikatakan bahwa ia terbunuh oleh karena hartanya.

Haliman (1991:187), dari hadis yang dikemukakan diatas serta syarah-syarahnya, kita dapat melihat bahwa orang-orang yang membela hartanya, keluarganya, dirinya, atas kejahatan yang dilakukan orang atas harta dirinya serta keluarganya, dan ia mati dalam pembelaan itu, maka orang itu adalah syahid.

Djalalaluddin Asy-syauti (T.Thn) kamu cegahlah hukuman-hukuman had dari seorang muslim apa yang kuasa oleh kamu, dan jika kamu menemukan seseorang Muslim pada jalan keluar, maka berilah ia jalan, oleh karena Iman, lebih baik baginya keliru dalam memaafkan dari pada ia keliru dalam memberikan hukuman.

Haliman (1991: 199), Maaf sebagai unsur pengecualian hukuman, hanyalah berlaku untuk tindak pidana yang diancam dengan hukuman qisas, yakni tindak pidana pembunuhan sengaja dan pelukaan dengan sengaja.

Dasarnya adalah Qur'an surat ke II ayat 178, yang artinya: *“barang siapa yang dimaafkan sesuatu baginya dari saudaranya, maka hendaklah ia balas dengan kebaikan.”*

Dalam hadis dijelaskan bahwa: *siapa yang dibunuh baginya seorang terbunuh maka ia memilih dua kemungkinan: pertama meminta ganti rugi ataupun meminta hukuman qawad.*

Dalam ketentuan syari'at pemaafan bisa menjadi pengecualian hukuman, namun tidak semua tindak pidana bisa dimaafkan dan itu

menjadi pengecualian hukuman, tetapi pemaafan hanya berlaku bagi tindak pidana pembunuhan sengaja dan penganiayaan sengaja, namun pemaafan dalam ini bukan berarti bahwa ia bebas sama sekali, tetapi ia dikenakan hukuman diyat sebagai denda. Jadi, bukan bebas murni karena pemaafan.

DAFTAR PUSTAKA

AL-Qur'anur Karim

Abd al-Aziz Amir, Al-Ta'zir fi al-Syari'ah, Mesir: 1969

Abd al-Qadir , Al-Tasyri al-jinai al-Islam, Mesir: al-Babi al-Halabi, t.thn

Abdullah ibnu Qudamah, Al-Mugni, Dar al-Manar,1967

Abdurrahman Al-Jaziri, Al-Fiqh Ala Mazahibil Arba, Beirut: Dar Fikri,1.yh

Abu Bakar assuyuti, al-Jami ash-shagir, beyrut: Dar, Fikrt.t.th.

A.Djazuli, fiqih Jinayah, Upaya menanggulangi kejahatan dalam islam, Jakarta: 2000

_____, Pengantar Hukum Pidana Islam, Jakarta : Sinar Grafika, 2004

Ahmad Wardi Muslich, Hukum Pidana Islam, Jakarta:Jakarta:Sinar Grafika,2005

Ali Muhammad Daud, Asas-Asas Hukum Islam, Jarkarta : Rajawali Pres,:1991

Ali Yfie dkk, Ensiklopedia Hukum Pidana Islam, Jakarta: 2008.

Al-Khalani, Muhammad ibn Ismail, Subulussalam, Mesir: Maktabah,:t.tn

Al-Mawardi, Abu Hasan, Al-Ahkam al-Sultaniyah, wa al-Wilayah al-Diniyah, Mustafa al-Halabi, Mesir:1973

Al-Qurtubi Muhammad Ibnu Rusyd, Bidayatul Mujtahid, Mesir: Dar-Fikri,t.th

Al-Ramli, Nihayah al-Muntaj, Mesir:al-Bab al-halabi,t.th.

Anwar Haryono, Hukum Islam, Keluwesan dan keadilannya, Jakrta:Bulan Bintang,192