

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Syari'at Islam yang bersumber pokok *Al-Quran* dan Hadits di datangkan untuk seluruh umat manusia di segala tempat, dimana ajaran-ajarannya di *syari'atkan* demi terwujudnya kemashalatan hidup mereka di dunia dan akhirat, baik yang berhubungan dengan aqidah, ibadah, maupun yang berhubungan dengan *muamalah* untuk itu Allah Swt mengutus Nabi Muhammad Saw¹. Sebagai pembawa *syari'at*. Ini sesungguhnya adalah suatu rahmat dari Allah Swt untuk seluruh umat manusia, seperti apa yang dijelaskan dalam firman-Nya dalam *Q.S. Al – Anbiya : 107 dan Q.S. An-nisa : 165* yang berbunyi sebagai berikut ;

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ

“Dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam)²

رُسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ

عَزِيزًا حَكِيمًا

“ (Mereka Kami utus) selaku rasul-rasul pembawa berita gembira dan pemberi peringatan agar supaya tidak ada alasan bagi manusia membantah

¹ Syaidus Syahar, 1983, *Asas-asas Hukum Islam*, Bandung, hlm. 6.

² Soenarjo dkk 2002 *Al Quran dan Terjemahannya* penerbit:Dapertemen Agama RI. Jakarta hlm 461

*Allah sesudah diutusnya rasul-rasul itu. Dan adalah Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.”*³

Hukum Islam adalah Hukum yang bersumber dari bagian agama Islam.⁴ Secara umum sering dirumuskan bahwa tujuan Hukum Islam adalah kebahagiaan hidup manusia di dunia dan akhirat kelak, dengan jalan mengambil (segala) yang bermanfaat dan mencegah atau menolak yang *mudharat*, yaitu yang tidak berguna bagi hidup dan kehidupan.

Hukum Islam tujuannya adalah kemaslahatan hidup manusia, baik rohani maupun jasmani, individual dan sosial. Menurut Abu Ishq al Shatibi merumuskan lima tujuan Hukum Islam, yakni memelihara: (1) agama, (2) jiwa, (3) akal, (4) keturunan, dan (5) harta, yang kemudian disepakati oleh ilmuwan lainnya. Kelima tujuan Hukum Islam itu didalam kepustakaan disebut *al-maqasid al-khamsah* atau *al-maqasid al-syari'ah* (tujuan Hukum Islam)⁵. Penetapan Hukum dalam syari'at Islam di sesuaikan dengan kemampuan *mukallaf* (subyek Hukum) . sehingga apabila *mukallaf* menghadapi suatu keadaan yang terlalu darurat baginya, misalnya dalam keadaan terpaksa dan darurat maka pada saat itu di beri kelonggaran dalam arti mereka boleh menyimpang dari ketentuan-ketentuan yang umum yang di terapkan dalam keadaan-keadaan biasa. seperti apa yang terkandung dalam firman Allah *Q.S. Al-baqarah : 173* yang berbunyi ;

³ Soenarjo dkk, 2002 *Al Quran dan Terjemahan nya*, penerbit Departemen Agama RI. Jakarta hlm 137

⁴ Muhammad Daud Ali, 1990, *Hukum Islam*, Jakarta; Penerbit Rajawali Pers Citra Niaga Buku Perguruan Tinggi, hlm. 42

⁵ *Ibid* hlm. 61

إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ
بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ

“Penyayan; Sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang yang (ketika disembelih) disebut (nama) selain Allah. Tetapi barangsiapa dalam keadaan terpaksa (memakannya) sedang dia tidak menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha penyayang⁶

Ayat tersebut menunjukkan adanya keringanan Hukum bagi orang-orang yang sedang diliputi keadaan sempit seperti keadaan terpaksa atau darurat, dari situ jelaslah bahwa dalam keadaan terpaksa Hukum Islam memberikan pengaturan lain terhadap subyek Hukum tersebut.

Jarimah ialah larangan-larangan *Syara'* yang diancamkan oleh Allah dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Para *Fuqoha* sering memakai kata-kata “*Jinayah*” untuk “*jarimah*”. Semula pengertian “*jinayah*” ialah hasil perbuatan seseorang, dan biasanya dibatasi kepada perbuatan seseorang, dan biasanya dibatasi kepada perbuatan yang dilarang oleh *syara'*, baik perbuatan itu mengenai (merugikan) jiwa atau harta-benda ataupun lain-lainnya. Akan tetapi kebanyakan *fuqoha* memakai kata-kata “*Jinayah*” hanya untuk perbuatan yang mengenai jiwa orang atau anggota badan, seperti membunuh, melukai, memukul, menggugurkan kandungan dan sebagainya⁷.

Pembunuhan adalah suatu aktivitas yang dilakukan oleh seseorang dan/atau beberapa orang yang mengakibatkan seseorang dan/atau beberapa orang meninggal

⁶ Soenarjo dkk, 2002 *Al Quran dan Terjemahan nya*, penerbit Departemen Agama RI. Jakarta hlm 32

⁷ Ahmad Hanafi, 1967, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta; Penerbit Bulan Bintang, hlm 1

dunia. Apabila diperhatikan dari sifat perbuatan seseorang dan/atau beberapa orang dalam melakukan pembunuhan maka dapat diklasifikasikan atau dikelompokkan menjadi: disengaja (*amd*), tidak disengaja (*khata*), dan semi disengaja (*syibhu al-amd*). Dasar Hukum sanksi pembunuhan disengaja .di dalam Al-Qur'an *Q.S Al baqarah : 178* adalah sebagai berikut :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ
ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ

“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishaash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih.”⁸

Disini telah timbul suatu permasalahan yaitu bagaimana jika pembunuhan sengaja tersebut terjadi karena keadaan darurat atau atas paksaan orang lain atau *overmacht*.

Paksaan (*al-ikhrah*) adalah salah satu alasan atau sebab yang menghapuskan Hukuman, sebagaimana yang di sampaikan abdul qadir al wadiah : “Hukuman di

⁸ Soenarjo dkk, 2002 *Al Quran dan Terjemahan nya*, penerbit Departemen Agama RI. Jakarta hlm 33

hapuskan terhadap pelaku dalam empat perkara yaitu paksaan, mabuk, gila, anak kecil”

Dalam *Al-Quran Q.S. An-nahl : 106* di jelaskan:

مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ
بِالْكَفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ

“Barangsiapa yang kafir kepada Allah sesudah dia beriman (dia mendapat kemurkaan Allah), kecuali orang yang dipaksa kafir padahal hatinya tetap tenang dalam beriman (dia tidak berdosa), akan tetapi orang yang melapangkan dadanya untuk kekafiran, maka kemurkaan Allah menyimpannya dan baginya azab yang besar”.⁹

Adapun dalam *jarimah* pembunuhan yang disebabkan adanya paksaan (*ikrah*), paksaan tersebut tidak dapat menghapus Hukuman. Para *fuqoha* sepakat bahwa *overmacht* tidak bisa menghapus Hukuman dari orang yang dipaksa apabila tindak Pidana yang dilakukannya adalah pembunuhan, pemotongan anggota badan, atau pemukulan yang membinasakan.

Dalil mereka adalah firman Allah Swt *Q.S. Al an'am : 151* dan *Q.S. Al-ahzab : 58*:

قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّيَ عَلَيْهِ إِلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا
أَوْلَادَكُمْ مِمَّنْ إِمْلَقَ نَحْنُ نَرزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطُنَ
وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّيْتُكُمْ بِهَ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ

“Katakanlah: "Marilah kubacakan apa yang diharamkan atas kamu oleh Tuhanmu yaitu: janganlah kamu mempersekutukan sesuatu dengan Dia, berbuat baiklah terhadap kedua orang ibu bapa, dan janganlah kamu

⁹ Soenarjo dkk, 2002 *Al Quran dan Terjemahan nya*, penerbit Departemen Agama RI. Jakarta hlm 380

membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, Kami akan memberi rezeki kepadamu dan kepada mereka, dan janganlah kamu mendekati perbuatan-perbuatan yang keji, baik yang nampak di antaranya maupun yang tersembunyi, dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) melainkan dengan sesuatu (sebab) yang benar". Demikian itu yang diperintahkan kepadamu supaya kamu memahaminya".¹⁰

وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا كَتَبْنَا لَهُمْ فَعَدَا جَنَابُ اللَّهِ وَآيَاتِهِ ثُمَّ إِذَا تَوَلَّى سَوَّاهُ لِقَاءَ رَبِّهِ إِنَّهَا شَرٌّ قَبِيحٌ كَذِبٌ مُّبِينٌ

“Dan orang-orang yang menyakiti orang-orang yang mukmin dan mukminat tanpa kesalahan yang mereka perbuat, maka sesungguhnya mereka telah memikul kebohongan dan dosa yang nyata”.¹¹

Dari dua ayat tersebut sangatlah jelas membunuh adalah perbuatan yang diharamkan oleh Allah ,dan manusia boleh membunuh jika ada alasan yang benar, maka apabila menyakiti atau membunuh tanpa alasan yang benar dapat dikenakan Hukuman yang berlaku dalam Islam dan tentunya akan mendapatkan dosa yang sangat besar, jarimah pembunuh dengan jalan terpaksa atau dipaksa terhadap korban yang tidak mempunyai kesalahan, lalu mereka membunuhnya dengan sengaja dan melawan Hukum, maka sesungguhnya perbuatan itu sangat lah dzalim dan di dalam hatinya berkata bahwa dengan membunuh dapat menyelamatkan dirinya sendiri dari orang yang memaksanya atau dari suatu yang bahaya.

Telah di jelaskan dalam kaidah fiqh bahwa “*kemadharatan* tidak boleh dihalangkan dengan *kemadhratan*” dapat diambil arti dalam kaidah tersebut bahwa

¹⁰ Soenarjo dkk, 2002 *Al Quran dan Terjemahan nya*, penerbit Departemen Agama RI. Jakarta hlm 199

¹¹ Ibid hlm 603

untuk penyelesaian masalah dalam kejahatan tidak boleh di selesaikan dengan kejahatan lagi atau dengan jalan yang salah satu nya dapat merugikan orang lain.

Adapun hukuman yang dijatuhkan kepada orang yang dipaksa membunuh terjadi perbedaan pendapat:

Ulama Malikiyah dan Hanabilah berpendapat bahwa jika ada seseorang memaksa seseorang untuk membunuh orang yang tidak berhak dibunuh, maka keduanya wajib dihukumi *qishash*. Alasan mereka adalah keduanya telah bersekutu. Orang yang memaksa menjadi sebab pembunuhan sedangkan orang yang dipaksa menjadi orang yang melakukan perbuatan langsung dalam pembunuhan. Orang yang memaksa meskipun tidak melakukan pembunuhan secara langsung tetap dihukum *qishash*. Begitu pula orang yang dipaksa, paksaan tidak menjadi penghalang bagi dirinya untuk dihukumi *qishash*. Untuk itu keduanya wajib dihukumi *qishash*.¹²

Pendapat ulama Hanafiah terdapat 3 pendapat, Yaitu:

Pertama, Zufar menyatakan bahwa *qishash* berlaku pada orang yang terpaksa, bukan orang yang memaksa karena perbuatan membunuh itu dilakukan oleh orang yang terpaksa¹³.

Kedua, Abu Yusuf menyatakan bahwa *qishash* tidak berlaku baik pada orang yang terpaksa membunuh maupun si pemaksa, akan tetapi berlaku *diyat* bagi pemaksa. Pemaksa tidak dikenai *qishash* karena dia memang bukan pelaku

¹² Ali yafie, dkk, ensiklopedi hukum pidana islam, jilid 3 jakarta : kharisma ilmu, 2009, hlm 204

¹³ Muhammad Abu Zahrah, Al-Jarimah, (Beirut: Dar al-Fikr al- Arabi, 2009) hlm 546.

pembunuhan dan bagi orang yang dipaksa tidak dikategorikan sebagai pembunuh karena pada dasarnya perbuatan bukan lahir dari dirinya, dan sama sekali tidak diinginkan oleh orang yang dipaksa.¹⁴

Ketiga, Imam Abu Hanifah berpendapat bahwasanya orang yang memaksa orang lain untuk membunuh orang lain, dan mengancam membunuhnya atau dengan ancaman lain dan orang tersebut takut dan kemudian melakukan pembunuhan tersebut, maka *qishash* hanya wajib diberikan kepada orang yang memaksa, sedangkan orang yang dipaksa tidak. Begitu juga jika orang yang diperintah berada dibawah kuasa orang yang memerintah, maka orang yang diperintah hanya menjadi alat bagi pemaksa¹⁵.

Ulama Syafiyah berpendapat barang siapa memaksa orang membunuh manusia yang tak berhak dibunuh maka keduanya wajib di *qishash* karena orang yang memaksa yang melakukan kerusakan kepada orang seperti membunuh memakai panah dan mukrah membunuh dengan sengaja karena permusuhan dan kezaliman untuk melangsungkan kondisinya seperti orang membunuh dalam keadaan darurat membunuh orang untuk mendapatkan makanan, hal tersebut lebih utama dari pada paksaan. Karena orang yang dalam keadaan darurat yakin akan menghadapi kesulitan, berbeda dengan orang yang dipaksa. Menurut pendapat Ibnu Qudamah, wajib *qishash* bagi pemaksa dengan pertimbangan bahwa pemaksalah yang menyebabkan pembunuhan itu terjadi. Dan bagi orang yang dipaksa wajib di~~qishash~~ *qishash* pula karena dialah yang membunuh dengan sengaja dan zalim untuk

¹⁴ Ibid, hlm 547

¹⁵ Ibid, hlm 511

eksistensi dirinya yang diumpamakan seperti membunuh dalam keadaan darurat (kelaparan) untuk mendapatkan makanan.

Dari penjelasan pendapatan ulama tersebut dapat disimpulkan bahwa hukuman bagi pelaku pembunuhan *Overmacht* adalah *qishash*, *diyat* dan *takzir*.

Menurut Hukum Pidana Indonesia *overmacht* telah diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pasal 48 yang berbunyi ; “barang siapa yang melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa tidak di Pidana”

kalimat “karena pengaruh daya paksa” harus diartikan, baik pengaruh daya paksaan batin, maupun lahir, rohani, maupun jasmani. Daya paksa yang tidak dapat dilawan adalah kekuatan yang lebih besar, yakni kekuasaan yang pada umumnya tidak mungkin dapat ditentang. Mengenai kekuasaan ini dapat dibedakan dalam 3 macam seperti di bawah ini:

1. Yang bersifat mutlak

Dalam hal ini, orang itu tidak dapat berbuat lain. Ia mengalami sesuatu yang sama sekali tidak dapat ia elakkan. Misalnya, seseorang dipegang oleh seseorang lainnya yang lebih kuat, kemudian dilemparkannya ke jendela kaca sehingga kacanya pecah dan mengakibatkan kejahatan merusak barang orang lain. Dalam peristiwa semacam ini dengan mudah dapat dimengerti bahwa orang yang tenaganya lemah itu tidak dapat diHukum karena segala sesuatunya yang

melakukan ialah orang yang lebih kuat. Orang inilah yang berbuat dan dialah pula yang harus dihukum¹⁶.

2. Yang bersifat relatif

Dalam hal ini, kekuasaan atau kekuatan yang memaksa orang itu tidak mutlak, tidak penuh. Orang yang dipaksa itu masih punya kesempatan untuk memilih mana yang akan dilakukan. Misalnya A ditodong dengan pistol oleh B, disuruh membakar rumah. Apabila A tidak segera membakar rumah itu, maka pistol yang ditodongkan kepadanya tersebut akan ditembakkan. Dalam pikiran, memang mungkin A menolak perintah itu sehingga ia ditembak mati. Akan tetapi apabila ia menuruti perintah itu, ia akan melakukan tindak Pidana kejahatan. Walaupun demikian, ia tidak dapat diHukum karena adanya paksaan tersebut. Perbedaan kekuasaan bersifat mutlak dan kekuasaan bersifat relatif ialah bahwa pada yang mutlak, dalam segala sesuatunya orang yang memaksa itu sendirilah yang berbuat semauanya, sedang pada yang relatif, orang yang dipaksa itulah yang melakukan karena dalam paksaan kekuatan.

Paksaan itu harus ditinjau dari banyak sudut, misalnya apakah yang dipaksa itu lebih lemah daripada orang yang memaksa, apakah tidak ada jalan lain, apakah paksaan itu betul-betul seimbang apabila dituruti¹⁷. Hakimlah yang harus menguji dan memutuskan hal ini.

¹⁶ R. Sugandhi. 1980. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Berikut Penjelasan. Usaha Nasional: Surabaya, hlm 54-55

¹⁷ R. Soesilo. 1991. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal. Politeia: Bogor, hlm 63

3. Yang merupakan suatu keadaan darurat

Bedanya dengan kekuasaan yang bersifat relatif ialah bahwa pada keadaan darurat ini orang yang terpaksa itu sendirilah yang memilih peristiwa Pidana mana yang akan ia lakukan., sedang pada kekuasaan yang bersifat relatif, orang itu tidak memilih. Dalam hal ini (kekuasaan yang bersifat relatif - red) orang yang mengambil prakarsa ialah orang yang memaksa.

Contoh keadaan darurat, misalnya:

- a. Dalam sebuah pelayaran dengan kapal laut telah terjadi kecelakaan. Kapal itu meledak dengan mendadak, sehingga penumpangnya masing-masing harus menolong dirinya sendiri. Seorang penumpang beruntung dapat mengapung dengan sebuah papan kayu yang hanya dapat menampung seorang saja. Kemudian datang penumpang lain yang juga ingin menyelamatkan dirinya. Padanya tiada sebuah alat pun yang dapat dipakai untuk menyelamatkan diri. Ia lalu meraih papan kayu yang telah dipakai untuk mengapung oleh orang yang terdahulu dari dia. Orang yang terdahulu itu lalu mendorong orang tersebut hingga tenggelam dan mati. Karena dalam keadaan darurat, maka orang itu tidak dapat diHukum.
- b. Untuk menolong seorang yang tersekap dalam rumah yang sedang terbakar, seorang anggota pasukan pencegah kebakaran telah memecah sebuah jendela kaca yang berharga dari rumah yang terbakar itu untuk jalan masuk. Meskipun anggota pasukan pencegah kebakaran itu telah melakukan

kejahatan merusak barang orang lain, ia tidak dapat diHukum karena dalam keadaan darurat.

Apa yang diartikan dengan daya paksa ini tidak dapat dilakukan dengan melihat penjelasan yang diberikan oleh pemerintah ketika kitab undang-undang (Belanda) dibuat. Dalam M.v.t dilukiskan sebagai: “setiap kekuatan, setiap paksaan atau tekanan atau tekanan yang tidak dapat ditahan”. Hal yang disebut terakhir ini, “yang tidak dapat ditahan”¹⁸.

Memberikan sifat kepada tekanan atau paksaan itu. Yang dimaksud dengan paksaan disini bukan paksaan yang mutlak, yang tidak memberi kesempatan kepada si pembuat menentukan kehendaknya. Ucapan “tidak bisa ditahan” menunjukkan bahwa menurut akal sehat tak dapat diharapkan dari si pembuat untuk mengadakan perlawanan¹⁹.

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka penulis ingin mengangkat judul mengenai :

***Overmacht* Dalam KUHP Pasal 48 Menurut Hukum Pidana Islam**

B. Rumusan Masalah

Ada pun rumusan masalah yang di ajukan dalam penelitian ini sebagai berikut:

¹⁸ Wirjono Prodjodikoro, 1981 *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Eresco hlm 48

¹⁹ Sudaryono dan Natangsa Surbakti, 2005, *Hukum Pidana*, Surakarta : Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta,hlm. 28

1. Apa saja Unsur-Unsur dan sanksi Tindak Pidana *Overmacht* dalam KUHP pasal 48 ?
2. Apa saja unsur-unsur dan sanksi tindak pidana *overmacht* dalam Hukum Pidana Islam ?
3. Bagaimana relevansi *overmacht* dalam KUHP pasal 48 dan Hukum Pidana Islam ?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui Unsur-Unsur dan sanksi Tindak Pidana *Overmacht* dalam KUHP Pasal 48
2. Untuk mengetahui unsur-unsur dan sanksi tindak Pidana *overmacht* dalam Hukum Pidana Islam
3. Untuk mengetahui relevansi *overmacht* dalam KUHP pasal 48 dan Hukum Pidana Islam

D. Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan penelitian ini sebagai berikut :

1. Secara teoritis hasil dari penelitian ini diharapkan dapat berguna bagi para mahasiswa Hukum Pidana Islam, Dosen, dan Pemerhati Ilmu Hukum Pidana Islam dalam melakukan penelitian maupun dalam penulisan karya-karya ilmiah lainnya sebagai referensi guna perkembangan kajian ilmu Hukum Pidana Islam.
2. Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan dan masukan bagi para praktisi Hukum dan Hakim di Pengadilan dalam

menerapkan nilai-nilai Hukum Pidana Islam dalam suatu keputusan Hukum guna tegaknya Hukum di Indonesia.

E. Kerangka Pemikiran

Tujuan akhir Hukum adalah *maslahah* atau kebaikan dan kesejahteraan manusia. Tidak satu pun Hukum Allah yang tidak mempunyai tujuan. Hukum-Hukum Allah dalam Alquran mengandung *kemaslahatan*.²⁰ Berbicara tentang siapa yang bertanggung jawab atas dilakukannya perbuatan Pidana yaitu pada umumnya adalah orang yang disangka telah melakukan perbuatan itu. Dan pada umumnya seseorang bertanggung jawab atas perbuatan-perbuatannya sendiri. Tetapi ada yang disebut "*vicarious responsibility*". Dalam kejadian ini orang juga bertanggung jawab atas perbuatan orang lain. *Herman Manheim* dalam "*Problems of Collective Responsibility*", menjelaskan betapa sistematis dan efektifnya cara-cara *vicarious responsibility* itu digunakan dalam kamp-kamp konsentrasi Jerman. Dikatakannya: "*Idenya adalah bahwa setiap tahanan merasa bertanggung jawab atas setiap perbuatan yang dilakukan oleh setiap tahanan lainnya*" Tetapi betapa pun, aturan undang-undanglah yang menetapkan siapa-siapa yang dipandang sebagai pembuat yang bertanggung jawab itu.

Kesalahan, Pertanggung jawaban dan Pidana adalah ungkapan-ungkapan yang terdengar dan digunakan dalam percakapan sehari-hari, dalam moral, agama, dan Hukum. Tiga unsur itu berkaitan satu dengan yang lain, dan berakar

²⁰ Zainuddin Ali. *Metode Penelitian Hukum*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2011) hlm 86.

dalam satu keadaan yang sama, yaitu adanya pelanggaran terhadap suatu sistem aturan-aturan.²¹

Pemberian Pidana sebenarnya telah menjadi persoalan dan pemikiran di kalangan para ahli dalam mencari alasan-alasan dan syarat-syarat orang dijatuhi Pidana. Dalam hal ini dikenakan tiga teori mengenai syarat pemidanaan²² yaitu: absolut, relatif dan gabungan.

1. Teori Absolut/Pembalasan

Teori pembalasan membenarkan pemidanaan karena seseorang telah melakukan tindak Pidana. Penganjur teori ini adalah Immanuel Kant yang mengatakan “*Fiat justia ruat coelum*” (walaupun besok dunia akan kiamat, namun penjahat terakhir harus menjalankan Pidananya). Kant mendasarkan teorinya berdasarkan prinsip moral/etika

2. Teori Relatif/Tujuan

Teori ini mendasarkan pandangan kepada maksud dari pemidanaan, yaitu untuk melindungi masyarakat atau pencegahan terjadinya kejahatan. Artinya dipertimbangkan juga pencegahan untuk masa mendatang. Penganjur teori ini antara lain Paul Anselm Van Feurbach yang mengemukakan hanya dengan mengadakan ancaman Pidana saja tidak memadai, melainkan diperlukan penjatuhan Pidana kepada si penjahat.

²¹ Roeslan Saleh. *Pikiran-Pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*. (Jakarta,1982) hlm 32-33.

²² Roni Wiyanto, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung:Mandar Maju, 2012), hlm. 111

3. Teori Gabungan

Kemudian timbul golongan ketiga yang mendasarkan pidanaannya kepada perpaduan teori pembalasan dengan teori tujuan, yang disebut sebagai teori gabungan. Penganutnya antara lain adalah Binding. Dasar pemikiran teori gabungan adalah pidanaannya bukan saja untuk masa lalu tetapi juga untuk masa yang akan datang, karenanya pidanaannya harus dapat memberi kepuasan bagi hakim, penjahat itu sendiri maupun kepada masyarakat.

Dan ada juga teori lainnya yaitu *Retribution* (pembalasan), *Deterrence* (pencegahan), dan *Reformation* (perbaikan). Dalam Hukum Pidana Islam tujuan pidanaannya adalah hanya untuk pembalasan semata. Dalam Hukum Pidana Islam, hukuman tidak hanya berfungsi sebagai pembalasan, tetapi juga memiliki fungsi pencegahan (umum dan khusus), serta perbaikan. Dalam kenyataan juga sangat melindungi masyarakat dari tindakan jahat serta pelanggaran Hukum (fungsi perlindungan).²³

Landasan awal pemikiran pembahasan *overmacht* adalah tidak terlepas dari aspek kajian hukum pidana dan fiqh jinayah. Istilah Pidana berasal dari bahasa hindu Jawa yang artinya Hukuman, nestapa atau sedih hati, dalam bahasa Belanda disebut straf. Dipidana artinya dihukum, pidanaannya artinya penghukuman. Jadi Hukum Pidana sebagai terjemahan dari bahasa belanda *strafrecht* adalah semua aturan yang mempunyai perintah

²³ Santoso Topo, *Menggagas Hukum Pidana Islam, Asy-Syaamil*, Bandung. 2000. hlm 190

dan larangan yang memakai sanksi (ancaman) hukuman bagi mereka yang melanggarnya.

Overmacht dalam hukum pidana islam adalah suatu keadaan yang memaksa yang dialami seseorang. Dalam hukum Islam *overmacht* dikenal dengan istilah *dharurah*, dalam hukum Islam Dharurah diambil dari kata darra, yadurru dan darran yang memiliki arti merusak atau memberi *mudharat*. Dalam istilah hukum Islam memberikan pengertian dharurah sebagai keadaan yang mendesak yang mengancam eksistensi manusia dan diluar kemampuan manusia yang berkaitan lima panca tujuan yang dikenal dalam hukum Islam sebagai maqasid Al- syariah yaitu berupa: agama, jiwa, nasab, harta, serta kehormatan manusia, sehingga seseorang yang mengalami hal tersebut mendapatkan keringanan atau kemudahan sehingga memperbolehkan hal-hal yang dilarang untuk mengatasi keadaan dharurah tersebut.²⁴ Menurut ulama Hanafi bahwa adanya paksaan itu di syaratkan pada empat syarat yaitu ;

1. Pertama; kemampuan orang yang memaksa atau apa yang di ancamkannya, baik yang bersifat kekuasaan ataupun yang bersifat kejahatannya.
2. kedua; ketakutan daripada orang yang di paksa atas ancaman yang di berikan kepadanya oleh orang yang mau memaksa, karena ia menduga bahwa orang yang mengancam itu bersifat umum saja, sedangkan sesungguhnya ancaman itu benar-benar seperti halnya yang memaksa itu

²⁴ Ridho Rokamah, *Al-Qawaid Al-Fiqhiyah Kaidah-kaidah Mengembangkan Hukum Islam* (Ponorogo: STAIN PRESS, 2010), hlm. 53

hadir ataupun dia memegang perintah seperti pesuruh nya yang hadir,apakah orang yg dipaksa takut kepada yang di suruh itu ,jika pesuruh itu tidak hadir,seperti takutnya kepada orang yang menyuruh, dalam hal itu juga jika pesuruh tidak hadir maka dalam hal ini tidak paksaan.

3. Ketiga ; keadaan orang yang di paksa , apakah ia sebelumnya menentang perbuatan yang di paksakan kepadanya itu atau tidak menentang perbuatan itu sebelumnya , maka tidak ada paksaan oleh karena ketiadaan dasar paksaan tersebut,yakni ketiadaan kerelaan,seperti juga yang di kemukakanya mengenai iktijiar, oleh karena dasarnya bahwasanya hal ini adalah syarat yang lebih di maklumi.
4. Keempat: keadaan orang yang di paksa, apakah dengan paksaan itu,orang yang di paksan itu hilang nyawa atau hilang anggota badanya, atau kah ia di haruskan berbuat mengenai apa-apa yang tidak ada kerelaanya.

Dilihat dari sanksi dalam hukum pidana Islam terdapat 3 bentuk hukuman yaitu:

1. *Hudud* adalah *jarimah* yang diancamkan hukuman *had*, yaitu hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlahnya dan menjadi hak milik Allah Ta'ala.
2. *Qishash-Diyat* adalah perbuatan-perbuatan yang diancamkan hukuman *qishash* atau hukuman *diyat*.

3. *Ta'zir* adalah perbuatan-perbuatan yang diancam dengan satu atau beberapa hukuman *ta'zir*.²⁵

Setiap perbuatan dapat dikatakan *jarimah* apabila sudah memenuhi dari unsur-unsur *jarimah* atau tindak pidana, objek utama kajian *Fiqh jinayah* dapat dibedakan menjadi tiga bagian, yaitu 1) *Al-rukn al-syar'i* atau unsur formil, 2) *al-rukn al-madi* atau unsur materil, dan 3) *al-rukn al-adabi* atau unsur moril.²⁶

Tindak pidana itu dalam hukum pidana islam disebut *jarimah*, dan *jarimah* itu dikategorikan kedalam tiga bagian, yaitu sebagai berikut²⁷: Pertama *Hudud* yaitu *jarimah* yang diancamkan hukuman *had*, yaitu hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlahnya dan menjadi hak milik Allah Ta'ala²⁸. Kedua, *Qishash-Diyat* yaitu perbuatan-perbuatan yang diancamkan hukuman *qishash* atau hukuman *diyat*. Ketiga *Ta'zir* adalah perbuatan-perbuatan maksiat pelanggaran yang tidak ada hukuman *had*-nya²⁹.

Didalam *jarimah hudud* terdiri dari tujuh macam, yaitu³⁰: pertama *jarimah zina*, *qadzaf* (menuduh *zina*), *syurbul khamr* (meminum minuman keras), *sariqah* (pencurian), *hirabah* (perampokan), *al baghyu* (pemberontakan), dan *riddah* (murtad). Adapun *Qishas* terbagi menjadi dua bagian, yaitu sebagai berikut: pertama *Qishas* karena melakukan *jarimah* pembunuhan, kedua *Qishas* karena

²⁵Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, 1967. Jakarta: Bulan Bintang, hlm 7.

²⁶Nurul Irfan dan Masrofah, *Fiqh Jinayah*, 2014, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 2.

²⁷Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, 2013, Bandung: Pustaka Setia hlm 14

²⁸Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Beirut: Dar Al-Fikr, alih bahasa Nabhan Husein, jilid 9, Bandung: Al-Ma'arif, 1984, hlm. 8.

²⁹Moh. Yamin, *Transformasi Hukum Pidana Islam kepada Hukum Pidana Nasional*, Bandung: Insan Mandiri, 2008, hlm. 10.

³⁰Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, 2013, Bandung: Pustaka Setia., hlm 15

melakukan *jarimah* penganiyaan. Maksud dari macam-macam *Qishas* adalah jenis-jenis dari kejahatan yang dihukum dengan cara *Qishas*. Syaikh Abdul Qadir Awdah menjelaskan secara umum ada lima jenis kejahatan yang masuk di dalam akibat hukum *Qishas*, yaitu: *pertama* pembunuhan sengaja, *kedua* pembunuhan seperti sengaja, *ketiga* pembunuhan tersalah, *keempat* pencederaan sengaja, dan *kelima* pencederaan tersalah.³¹

Sanksi hukum *Qishas* yang diberlakukan terhadap pelaku pembunuhan (terencana) terdapat pada firman Allah berikut :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ
ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ أَعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ١٧٨

Artinya : “Wahai orang-orang beriman, diwajibkan atas kamu *qishas* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh, orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) 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. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih”.

Adapun *Diyat* adalah membayar sejumlah harta atau suatu denda yang wajib dibayar atau diberikan kepada ahli waris dengan sebab melukai jiwa atau anggota badan yang lain pada diri manusia³². Dasar hukum yang menjadi wajibnya kita membayar *diyat* antara lain firman Allah dalam Q.S An Nisa 92 :

³¹Ibid , hlm. 71.

³²Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), hlm. 133-137

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةً
 وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ
 رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ
 رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا

حَكِيمًا ٩٢

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

F. Langkah-langkah Penelitian

1. Metode penelitian

Metode penelitian yang dipilih adalah deskriptif analisis, adapun pengertian dari metode deskriptif analitis adalah suatu metode yang berfungsi untuk mendeskripsikan atau memberi gambaran terhadap objek yang diteliti melalui data atau sampel yang telah terkumpul sebagaimana adanya tanpa melakukan analisis dan membuat kesimpulan yang berlaku untuk umum. Dengan kata lain penelitian deskriptif analitis mengambil masalah atau memusatkan perhatian kepada masalah-masalah sebagaimana adanya saat penelitian dilaksanakan,

hasil penelitian yang kemudian diolah dan dianalisis untuk diambil kesimpulannya.³³

2. Jenis Data

Jenis data yang digunakan adalah data kualitatif. Data kualitatif adalah data yang di gambarkan dengan kata-kata atau kalimat-kalimat yang di pisahkan menurut kategori untuk memperoleh kesimpulan. Artinya menggunakan data yang berhubungan dengan *Overmacht* Dalam KUHP Pasal 48 Menurut Hukum Pidana Islam

3. Sumber Data

Penelitian ini bersifat penelitian pustaka (*library research*) dengan mengumpulkan data-data kepustakaan. Adapun sumber data yang di peroleh adalah sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu dokumen peraturan yang mengikat dan di tetapkan oleh pihak yang berwenang, seperti peraturan PerUndang-Undangan. Adapun Undang-Undang yang di gunakan dalam penelitian ini adalah kitab Undang-Undang hukum pidana (KUHP), sedangkan sumber hukum Islam yaitu Al-Qur'an dan Hadist.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu semua publikasi tentang hukum yang merupakan dokumen yang tidak resmi. Semua dokumen yang merupakan informasi atau kajian yang berkaitan dengan *Overmacht* Dalam KUHP

³³ Hilman Hadikusuma, 1995, *Metode Pembuatan Kertas Kerja atau Skripsi Ilmu Hukum*, Bandung; Penerbit CV Mandar Maju, hlm. 60

Pasal 48 Menurut Hukum Pidana Islam seperti jurnal-jurnal hukum, karya tulis ilmiah dan beberapa sumber dari internet.

- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu semua dokumen yang berisi konsep-konsep dan keterangan yang mendukung bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus, ensiklopedia dan lain-lain.

4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam teknik pengumpulan data ini, penulis menggunakan studi kepustakaan (*library research*), yaitu dengan mengadakan analisis atau pemahaman terhadap materi yang tertuang dalam buku-buku serta kaitannya dengan objek yang diteliti. Cara yang dilakukan yaitu dengan cara membaca, memahami, menelaah dan menganalisa kemudian menyusun dalam berbagai literatur peraturan yang kaitannya dengan pembahasan.

5. Analisis Data

Penelitian ini menggunakan dua jenis data, yaitu data library research dan data hasil studi dokumentasi dari karya-karya ilmiah yang lain. Data-data tersebut merupakan data kualitatif maka penganalisisannya harus menggunakan konsep dasar analisis, dan dalam hal ini adalah mengatur, menggugurkan, mengelompokkan dan mengkategorikannya.³⁴

³⁴ Cik Hasan Bisri, *Pilar-pilar penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Bandung: Rajawali Pers, 2001) hlm.60