

BAB III

ANALISIS FIQIH JINAYAH TERHADAP TINDAK PIDANA MEMBUANG ANAK OLEH IBU KANDUNGNYA DALAM PASAL 308 KUHP

A. Analisis Ketentuan

1. Seorang Ibu Karena Takut Diketahui Orang Akan Kelahirannya

Tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung dalam pasal 308 KUHP, pelakunya adalah perempuan (Ibu), yang dalam istilah fiqh jinayah disebut *jaaniah*, Sedangkan orang yang menjadi sasaran atau objek perbuatan si *jaaniah* atau mereka yang terkena dampak dari perbuatan si pelaku dinamai *mujnaa alaih* atau korban, yang dalam hal ini adalah anak kandungnya sendiri.

Kata *takut akan diketahui orang tentang kelahiran anaknya*, dalam pasal 308 KUHP, Hal ini menurut data yang dikemukakan oleh Arist (Sekjen Komnas Perlindungan Anak). Takutnya ibu dalam hal ini dilatarbelakangi oleh 3 faktor, yaitu: faktor ekonomi, Anak menderita cacat, dan Anak hasil hubungan gelap (halaman 19).

Ketiga faktor ini tidak bisa dijadikan alasan seseorang dalam melakukan kejahatan. Termasuk dalam tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung. Hal ini dikarenakan tindak pidana ini telah mengakibatkan kemadharatan yang besar bahkan telah sampai mengakibatkan kematian kepada korban, maka hal ini bertentangan dengan kaidah fiqh jinayah:

الضرر لا يزال بالضرر

*“Kemadharatan tidak bisa dihilangkan dengan kemadharatan yang lain”.*¹⁷³

Hal yang lebih kuat yang melarang kejahatan didasarkan atas faktor kemiskinan (ekonomi) adalah berdasarkan nash al-qur’an yang menyatakan bahwa Allah yang memberi rizki kepada setiap orang, hal ini merujuk kepada surat Al-Isra ayat 31, yang berbunyi:

ولا تقتلوا اولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا

“Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan, kamilah yang akan memberikan rizki kepada mereka dan juga kepadamu, sesungguhnya membunuh mereka adalah dosa besar.

Maksud ayat diatas adalah Bahwa rezeki adalah di tangan Allah. Maka, sebagaimana Allah membukakan gudang-gudang rezeki untuk laki-laki, begitu pula membukakan gudang-gudang rezeki untuk perempuan.¹⁷⁴ Oleh karena itu tidak ada alasan untuk melakukan kejahatan dikarenakan kemiskinan.

Apabila tindak pidana membuang bayi dilakukan dengan alasan cacatnya anak maka hal ini pun tidak bisa dijadikan alasan dalam hukum Islam, karena Rasulullah saw telah memerintahkan agar menyayangi orang yang lebih muda (anak-anak) dan menyayangi sesama manusia, hal ini berdasarkan sabdanya dalam hadits yang diriwayatkan oleh Tirmidzi dan Abu Daud:

ليس منا من لم يرحم صغيرنا ولم يعرف شرف كبيرنا

“Bukan dari umatku yang tidak belas kasih kepada yang lebih kecil dan tidak menghargai yang lebih tua.”

173. Jaih Mubarak dan Enceng Arif Faizal, op. cit., hlm. 103.

174. Ahmad Musthafa Al-Maraghi, Terjemah Tafsir Al-Maraghi, CV Toha Putra, Semarang, 1987, hlm. 74.

Maksud *Laisa minna* adalah, bukan pada jalan kami yang sempurna. Yang dimaksud ialah, orang yang tidak menyayangi orang yang berusia lebih muda dari dia dan tidak pula menghormati orang berusia lebih tua dari dia bukan pada jalan kami yang sempurna.¹⁷⁵

Jarir ibnu Abdullah r.a. menceritakan hadits berikut, bahwa Nabi saw, pernah bersabda:

من لا يرحم لا يرحم (رواه الشيخان ولترمذي)

“Barang siapa yang tidak belas kasihan, maka tidak akan dibelaskasihani. (Riwayat Syaikhani dan Turmudzi”).

Dalam riwayat lain menyebutkan bahwa barang siapa yang tidak berbelas kasihan kepada orang lain, maka Allah tidak akan berbelaskasihan kepadanya.¹⁷⁶

Faktor yang terakhir adalah faktor yang terbesar menyebabkan tindak pidana membuang anak yaitu, hubungan gelap (zina), maka dalam hukum Islam tentu ini tidak bisa dibenarkan karena perbuatan zina sendiri telah dilarang dalam hukum Islam dan termasuk dalam jarimah hudud apabila seseorang melakukannya.

Tindak pidana membuang anak disebabkan *jaaniyah* takut diketahui anaknya hasil dari hubungan gelap (zina). Maka apabila *jaaniyah* pelaku yang *ghair muhsan* (belum menikah), maka berdasarkan teori berganda biasa. dimana suatu perbuatan tidak mempunyai kesatuan tujuan, dan dalam hal ini perbuatan zina dan tindak pidana membuang membuang anak tidak mempunyai kesatuan tujuan maka, hukumannya dijatuhkan semua.

175. Syekh Manshur Ali Nashif, AT-Taz Mahkota Pokok-Pokok Hadis Rasulullah Saw, Sinar Baru Algensindo, Bandung, 1996, hlm. 51.

176. Ibid, hlm. 49.

Jaaniyah muhsan (sudah menikah) melakukan tindak pidana membuang anaknya karena takut diketahui oleh orang lain, maka menurut teori gabungan penyerapan (al-jabbu) pelaku bisa dihukum mati. Karena pokok hukuman untuk yang zina muhsan dirajam sampai mati, maka dengan hukuman mati menyerap hukuman lain.

2. Menempatkan Anaknya Untuk Ditemukan Atau Meninggalkannya Dengan Maksud Untuk Melepaskan Diri Daripadanya.

Ciri yang paling utama dari membuang anak oleh ibu kandung dalam pasal 308 KUHP adalah adanya niat *jaaniyah* membuang anaknya dengan maksud untuk melepaskan tanggungjawab yang harus dilaksanakannya sebagai orang tua. kemudian mengabaikan anaknya dengan jalan membuangnya.

Maksud dari *Jaaniyah* tersebut telah mengakibatkan kemadharatan, bahkan telah mengakibatkan kematian. Disamping itu maksud tersebut telah melanggar ketentuan-ketentuan hak anak yang harus didapatkan dari ibunya yang tercantum dalam nash yang merupakan tanggungjawab yang harus dilaksanakan ibu. Salah satunya adalah hak mendapatkan ASI (Air Susu Ibu) hal ini diatur berdasarkan nash dalam surat Al-Baqarah ayat 233.

والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين....

“Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan”.

Hak anak yang lain adalah, mendapatkan pendidikan yang baik yang harus diberikan orang tua kepada anaknya. Hal ini termuat dalam sebuah hadits dari Ayyub Musa yang mengetengahkan hadits ini melalui ayahnya yang ia terima dari kakeknya, bahwa Nabi saw, pernah bersabda:

ما نحل والد والدا من نحل أفضل من أدب حسن (رواه الترمذي)

“Tiada suatu pemberian pun yang dihadiahkan oleh orang tua kepada anaknya lebih utama dari pendidikan yang baik (Hadits riwayat Titmidzi.)”

Pendidikan yang baik artinya, hendaknya orang tua mengajarkan kepada anaknya cara makan, cara minum, cara bermuamalah dengan orang lain, cara mencari kehidupan, dan cara bergaul dengan mereka. Orang tua pun harus mengajarkan kepada anaknya hal-hal yang wajib atas diri anak terhadap tuhanNya dan terhadap makhluk-Nya.¹⁷⁷

Hak yang paling besar yang harus didapatkan oleh anak, dan merupakan tanggungjawab orang tua termasuk ibu, adalah hak mendapatkan kasih sayang, Karena suatu kewajiban bagi seorang muslim untuk saling menyayangi, Seperti hadits yang dikemukakan oleh Abdullah Ibnu Amr ra, bahwa Nabi pernah bersabda:

الراحمون يرحمهم الرحمن ارحموا أهل الأرض يرحمكم من فى السماء

“Orang-orang yang berbelaskasihian dibelaskasihani oleh Tuhan Yang Maha Pemurah. Berbelaskasihianilah kalian terhadap penduduk bumi yang dilangit akan berbelaskasihian kepada kalian.”

177. Syekh Manshur Ali Nashif, op. cit., hlm. 49.

3. Membuang Anak

Tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung telah mengakibatkan banyaknya anak yang terlantar, bahkan sampai ada yang meninggal. Berdasarkan hal inilah Tindak Pidana membuang anak masuk ke dalam ketentuan pembahasan fiqh Jinayah. Hal tersebut didasarkan, “di dalam fiqh jinayah setiap perbuatan manusia yang dinilai sebagai pelanggaran atau kejahatan kepada sesamanya, baik pelanggaran atau kejahatan tersebut secara fisik atau non fisik, dibahas dalam fiqh jinayah” (Halaman 34).

Alasan lain yang menjadi dasar bahwa tindak pidana membuang anak masuk ke dalam pembahasan fiqh jinayah yaitu karena hal tersebut telah memenuhi unsur-unsur perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai jarimah (kejahatan).

Unsur yang pertama adalah adanya Nash yang melarang perbuatan dan mengancam hukuman terhadapnya “*unsur Formil*” (*rukun Syar’i*). Dalam nash tidak disebutkan tentang hukuman bagi orang yang membuang anaknya. Tetapi hal ini menjadi terlarang sebab bertentangan dengan ayat-ayat dibawah ini:

Kedudukan anak adalah amanat dari Allah yang harus dijaga. Hal itulah yang dikemukakan oleh sebagian ulama dalam *Durrotun Nasihin* halaman 634. Dalam hal ini Al-Qur’an menjelaskan bahwa anak adalah amanat dari Allah yang harus dijaga berdasarkan pada surat At-Tahrīm ayat 6:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا.....

“*Hai orang-orang beriman jagalah diri kamu dan keluarga kamu dari api neraka...*”

Ayat diatas memakai kalimat perintah yaitu قوا yang memiliki arti (jagalah) yang mempunyai makna perintah hal ini menunjukkan kewajiban untuk seseorang menjaga keluarganya. Karena pada dasarnya apa yang diperintahkan Allah itu adalah suatu kewajiban. Kaidahnya adalah:

الأصل في الأمر للوجوب

*“Arti pokok dalam amru, ialah menunjukkan wajib”.*¹⁷⁸

Mayoritas ulama Hanafiah, Syafi’iah dan para Muhadditsin menyatakan bahwa perintah pada sesuatu berarti melarang untuk tidak melaksanakan perintah tersebut, hal ini didasarkan kaidah:

إن الامر بالشيء نهي عن ضده

*“Sesungguhnya perintah pada sesuatu berarti melarang atas kebalikannya”.*¹⁷⁹

Sebab adanya perintah untuk menjaga keluarga adalah sebagai amanat, maka Allah Swt telah melarang hamba-Nya untuk tidak menjaganya, atau mengkhianati apa yang diamanatkan-Nya, hal ini didasarkan kepada surat Al-Anfal:27, yang berbunyi:

يأ أيها الذين ءامنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون

“Hai orang-orang yang beriman janganlah kamu mengkhianati amanat-amanat yang dipercayakan kepadamu, sedang kamu mengetahui.”

Maksud ayat ini adalah “Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dengan menganggap sepi fardhu-fardhu yang disyariatkan-Nya, atau melanggar batas-batas-Nya,

178. A.Syafi’I Karim, Fiqih Ushul Fiqih, Pustaka SetiA, Bandung 2001, hlm. 216.

179. H.Muchlis Usman, op.cit., hlm. 22.

Menerjang hal-hal yang Dia suruh untuk menghormatinya. Dan janganlah kamu mengkhianati Rasul dengan tidak menyukai keterangan yang dia sampaikan mengenai kitab Allah, justru yang kamu sukai keterangan mengenai hawa nafsumu sendiri.¹⁸⁰

Tindak Pidana Membuang anak disisi lain ada maksud ibu untuk memutuskan hubungan dengan anaknya. Hubungan dalam Islam dikenal dengan *silaturahhim*. Dalam Istilah hukum Islam yang dimaksud dengan kata *ar-rahim* ialah hubungan kekerabatan. Pengertian ini lebih umum karena menyangkut *ushul* (orang tua), *al-furu* (anak), dan kaum kerabat, baik yang dekat atau jauh.¹⁸¹

Mengenai ancaman bagi orang yang memutuskan hubungan (*silaturrahim*) akan diterangkan dibawah ini:

Abdur Rahman ibnu Auf r.a. menceritakan hadits berikut, bahwa Nabi saw pernah bersabda:

قال الله تعالى : انا الله وأنا الرحمن خلقت الرحم وشققت لها اسماي فمن وصلها وصلته ومن قطعها بتته

(رواه الترمذي و أبو داود)

Allah swt berfirman, Akulah Allah, dan Aku-lah Tuhan Yang Maha Pemurah, Aku telah menciptakan rahim dan menamakannya dengan sebagian dari asma-Ku. Barang siapa yang memutuskannya, Aku pun akan memutuskan hubungan dengannya (Riwayat Turmudzi dan Abu Daud).

Jubair ibnu Muth'im menceritakan hadits berikut, bahwa Nabi saw, pernah bersabda:

لا يدخل الجنة قاطع رحم

180. Ahmad Musthafa Al-Maraghi, op. cit., hlm. 371.

181. Syekh Manshur Ali Nashif, op. cit., hlm. 21.

“Tidak akan masuk surga orang yang memutuskan silaturahmi”.

Hal ini jika orang yang bersangkutan menganggap halal perbuatannya, padahal ia mengetahui bahwa hal itu diharamkan. Maksudnya ialah bahwa ia tidak dapat masuk surga bersama orang-orang yang terdahulu memasukinya, atau merupakan peringatan dan ancaman agar hal tersebut tidak dilakukan.¹⁸²

Membuang anak oleh ibu hukumnya terlarang dalam Islam karena bertentangan dengan ketentuan-ketentuan diatas. Dan juga *janiyah* dalam perbuatan ini telah meninggalkan kewajibannya sebagai ibu dan hal ini termasuk dalam cakupan pembahasan fiqh jinayah karena perbuatan jahat (jarimah) bukan saja mengerjakan perbuatan yang jelas-jelas dilarang oleh peraturan, tetapi juga dianggap sebagai kejahatan kalau seseorang meninggalkan perbuatan yang menurut peraturan harus dia kerjakan (lihat halaman 35).

Unsur kedua yaitu, adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatan-perbuatan nyata ataupun sikap tidak berbuat, “unsur materiel” (rukun maddi). Tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung termasuk kedalam tindak pidana dengan sikap tidak berbuat sesuatu yang seharusnya menjadi kewajiban ibu yaitu menjaga dan mengurus amanat dari Allah, dan amanat itu adalah anaknya.

Unsur ketiga adalah Pembuat adalah orang mukallaf, yaitu orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban terhadap jarimah yang diperbuatnya “*unsur moril*” (*rukun adabi*).

182. Ibid, hlm. 26.

Janiyah (ibu) dalam hal ini adalah seseorang yang dipandang sudah dewasa menurut Islam, karena sudah menikah melahirkan dan pastinya sudah mengalami haidl yang merupakan salah satu syarat dalam Islam agar wanita dapat disebut telah dewasa.

Apabila tindak pidana membuang anak dilihat dari segi bentuk-bentuk jarimah (kejahatan) yang ada dalam fiqh jinayah maka apabila dilihat dari pelaksanaannya tindak pidana membuang anak termasuk ke dalam Jarimah bentuk campuran dari *jarimah ijabiyah* dan *salabiyyah* (pasif), atau disebut *jarimah taga'ubi thariq al-salab* atau dalam hukum pidana disebut *delict commisionis per ommisionem commisa*. Jarimah ini dapat terjadi bila ada perbuatan dan pengabaian dalam hal ini *jaaniyah* tidak melakukan kewajibannya sebagai ibu kemudian mengabaikan anaknya dengan jalan membuangnya.

Dilihat dari Niatnya termasuk ke dalam *Jarimah sengaja (jara-im maqsudah)*. Dikarenakan adanya kesengajaan yang dilakukan oleh ibu untuk membuang anaknya agar lepas tanggungjawab untuk mengurusnya. Dilihat dari obyeknya termasuk kepada *Jarimah perseorangan*. Hukuman yang dijatuhkan disini adalah untuk melindungi hak perseorangan yaitu korban (anak).

Dilihat dari motifnya termasuk dalam *Al-jarimah al-adiyah* (biasa). Dalam tindak pidana ini ibu tidak memiliki maksud politik untuk mengganggu kestabilan negara. Dilihat dari bobot Hukumannya termasuk ke dalam Ta'zir, hal ini dikarenakan hukumannya tidak ditentukan dalam nash (al-qur'an dan al-sunah).

B. Analisis Fiqih Jinayah Terhadap Sanksi Pasal 308 KUHP Tentang Tindak Pidana Membuang Anak Oleh Ibu Kandung.

Sanksi yang terdapat dalam pasal 308 KUHP Ditinjau dari segi hubungan hukuman dengan hukuman lain, adalah hukuman pokok (*uqubah ashliyah*), tetapi dalam fiqih jinayah sanksi dalam pasal 308 KUHP hukumannya tidak bersifat pokok melainkan hukuman pengganti dari hukuman pokok (*uqubah badaliyah*).

Ini disebabkan dalam tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung tidak ada ketentuan kadar hukumannya dalam al-Qur'an atau al-Hadits. Sehingga menghalangi hakim untuk melaksanakan hukuman pokok (*uqubah ashliyah*).

Perbedaan ini dapat dikatakan bahwa dalam hukuman tindak pidana membuang anak dalam pasal 308 KUHP, hakim menentukan hukuman berdasarkan ketentuan yang ada dalam KUHP. Menurut fiqih jinayah hukuman tindak pidana membuang anak oleh ibu kandung adalah ta'zir, dengan ketentuan kebijaksanaan hakim dalam memutuskan hukuman terhadap pelaku.

Bentuk hukuman dengan kebijaksanaan hakim ini diberikan dengan pertimbangan khusus tentang berbagai faktor yang mempengaruhi perubahan sosial dan peradaban manusia dan bervariasi berdasarkan pada keanekaragaman metode yang dipergunakan pengadilan ataupun jenis tindak pidana yang dapat ditujukan dalam undang-undang.¹⁸³

183. Abdur Rahman, op. cit., hlm. 16.

Masalah adanya hukuman tambahan (*uqubah taba'iah*), atau Hukuman pelengkap (*uqubah takmiliah*), Hukuman seperti ini ditinjau dari segi besarnya hukuman disebut hukuman pilihan (*uqubah mukhayarah*). Itu tergantung hakim yang memutuskan.

Bentuk hukuman yang dapat dijatuhkan oleh hakim diantaranya: Hukuman badan, yaitu yang dijatuhkan atas badan seperti hukuman mati, dera, penjara dan sebagainya. Hukuman jiwa, yaitu yang dikenakan terhadap jiwa seseorang, bukan badannya, seperti ancaman, peringatan, teguran.

Apabila *jaaniyah* dengan membuang anaknya mengakibatkan korban luka-luka berat atau bahkan sampai meninggal, maka yang dilihat adalah dari segi niatnya. Dalam perbuatan tersebut yang didasarkan dalam unsur yang terdapat dalam pasal 308 KUHP.

Jaaniyah tidak ada maksud untuk melukai atau membunuh anaknya, maka hal ini dikategorikan dalam perbuatan tidak sengaja, karena tidak adanya niat dalam *jaaniyah* untuk melakukan pelukaan atau pembunuhan. Maka disini hukuman hudud yang seharusnya dijatuhkan kepada pelaku terhalang karena adanya *syubhat lil milki* yaitu yang timbul dari obyek jarimah. Dalam artian yang menjadi korban disini adalah keluarga pelaku yaitu, anaknya. Maka hukuman yang diberikan oleh hakim adalah *ta'zir*.