

BAB III
PEMBERIAN REMISI TERHADAP PENGANIAYAAN
MENURUT HUKUM PIDANA ISLAM

A. Remisi Dalam *Fiqh Jinayah*

1. Pengertian remisi

Remisi merupakan suatu istilah yang berasal dari kata *Re* dan *mission* yang diambil dari bahasa Inggris. *Re* yang berarti kembali dan *mission* yang berarti mengirim atau mengutus. Remisi dapat diartikan sebagai pengampunan atau pengurangan hukuman. Sedangkan pengampunan itu sendiri menurut bahasa Indonesia berasal dari kata ampun, yang berarti suatu pembebasan dari tuntutan karena perbuatan kesalahan.¹

Sungguh berbeda jika pengertian tentang remisi tersebut ditarik ke dalam konteks bahasa Arab, karena remisi tidak akan pernah dijumpai dalam kamus bahasa Arab. Namun meskipun demikian, masih terdapat beberapa istilah yang hampir mendekati dengan makna remisi tersebut, misalnya seperti *ghafar* (ampunan), *al-Afu'* (maaf), *rukhsah* (keringanan), dan *tahfif* (pengurangan). Menurut imam Asy-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal, ampunan adalah suatu pengguguran hukuman dari pihak korban, baik menggugurkan hukuman *qishash* secara cuma-cuma atau menggantinya dengan *diyat*.²

¹ Sulchan Yasyin, *Kamus Bahasa Indonesia*, (Surabaya: Amanah, 1995), h. 18

² Abdul Qadir Al-Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), h. 64

2. Dasar Hukum Remisi

Untuk mengetahui dasar hukum remisi menurut hukum islam, maka haruslah merujuk kepada al-Qur'an dan Sunnah. Memang didalam al-Qur'an tidak akan kita jumpai kata remisi karena remisi bukan berasal dari bahasa Arab. Namun, meskipun kata remisi tidak ada didalam al-Qur'an tetapi unsur-unsur remisi tersebut ada didalam al-Qur'an. Allah SWT telah menyinggungnya dalam al-Qur'an Surat al-Maidah Ayat 45, yang berbunyi ;

وَكَلْبَنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ
فِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٤٥﴾

Artinya : Dan Kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (at-Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi, dan luka-luka (pun) ada qishashnya. Barangsiapa yang melepaskan (hak *qishash*) nya, Maka melepaskan hak itu (menjadi) penebus dosa baginya. Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.” (al Quran Surat al Ma'idah: 45).³

Ayat ini menekankan bahwa ketetapan hukum diyat tersebut ditetapkan kepada mereka mereka Bani Isra'il di dalam kitab Taurat. Penekanan ini disamping bertujuan membuktikan betapa mereka melanggar ketentuan-ketentuan hukum yang ada dalam kitab suci mereka, juga untuk menekankan bahwa prinsip-prinsip yang ditetapkan al-Qur'an pada hakekatnya serupa dengan prinsip-prinsip yang ditetapkan

³Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemah*, (Semarang : Cv Asy Syifa', 2000), h. 92

Allah terhadap umat terdalu. Dengan demikian diharapkan ketentuan hukum tersebut dapat diterima dan dilaksanakan oleh semua umat termasuk umat Islam.⁴

Jika hukum ini dilecehkan maka kemaslahatan itu tidak akan tercapai dan ketika itu dapat terjadi kedzaliman. Oleh sebab itu putuskanlah perkara sesuai dengan yang diperintahkan Allah, memberi maaf atau melaksanakan *qishash*, karena barangsiapa yang tidak melaksanakan hal tersebut yakni tidak memberi maaf atau tidak menegakkan pembalasan yang seimbang, maka dia termasuk orang-orang yang zalim. Allah SWT memperjelas lagi dalam surat yang lain :

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ بِالْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَأْتِبَاعًا بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءً
إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ أَعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿١٧٨﴾

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu *qishash* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka Barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (*diyat*) kepada yang memberi ma'af 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. (QS. Al-Baqarah:178).⁵

Sebab diturunkannya ayat ini adalah riwayat yang berasal dari Qatadah yang menceritakan bahwa penduduk Jahiliyah suka melakukan penganiayaan dan tunduk

⁴ M. Quraishi Shihab, *Tafsir Al-Misbah, Pesan, Kesan dan Keserasian al-Quran*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), h. 107

⁵ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemah*, (Semarang : Cv Asy Syifa', 2000), h. 21

kepada setan. Jika terjadi permusuhan di antara mereka maka budak mereka akan membunuh budak orang yang dimusuhinya. Mereka juga sering mengatakan, “kami hanya akan membunuh orang merdeka sebagai ganti dari budak itu.” Sebagai ungkapan bahwa mereka lebih mulia dari suku lain. Seandainya seorang wanita dari mereka membunuh wanita lainnya, mereka pun berkata, “kami hanya akan membunuh seorang lelaki sebagai ganti wanita tersebut”, maka Allah menurunkan firman-Nya yang berbunyi... *الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ*”Orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita.”⁶

B. Penganiayaan dalam *Fiqh Jinayah*

Dalam *fiqh jinayah* bentuk perbuatan yang dilarang oleh *Syara'* dikenal dengan istilah *jarimah*, sedangkan untuk hukumannya *fuqah* menyebutnya dengan *uqubah*. Jika dilihat dalam bahasa hukum Indonesia, kata *jarimah* sering disebut dengan istilah delik atau tindak pidana. *Jarimah* jika dilihat dari segi berat ringannya hukuman dapat dibagi menjadi tiga macam, diantaranya yaitu *jarimah hudud*, *jarimah qishash-diyat*, dan *jarimah ta'zir*. Suatu perbuatan dianggap delik (*jarimah*) bila telah memenuhi syarat dan rukun-rukun tertentu, adapun rukun *jarimah* dapat dikategorikan menjadi dua macam, yaitu rukun umum dan rukun khusus. Rukun umum yaitu unsur-unsur yang harus terpenuhi pada setiap *jarimah*. Sedangkan unsur khusus adalah unsur-unsur yang harus terpenuhi pada jenis *jarimah* tertentu.⁷

⁶ Abdurrahman Kasdi Dan Umma Farida, *Tafsir Ayat-Ayat Yaa Ayyuhal-Ladziina Amanuu* 1, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2005.) h. 63

⁷ Makhrus Munajat, *Dikontruksi Hukum Pidana Islam*, (Jogjakarta: Logung Pustaka, 2004), h.9

Unsur-unsur *jarimah* secara umum diantaranya yaitu sebagai berikut;

- a) Adanya *Nash* yang melarang perbuatan mengancam hukuman terhadapnya. Unsur ini dikenal dengan istilah unsur formal (*al-Ruth al-Syar'i*)
- c) Pelaku kejahatan *mukallaf*, sehingga dapat dituntut atas kejahatan yang mereka lakukan. Unsur ini dikenal dengan istilah "Unsur moral" (*al-Rukn al-Adabi*)
- d) Adanya unsur perbuatan yang membentuk *jinayah* baik berupa melakukan atau meninggalkan perbuatan yang diharuskan. Unsur ini dikenal dengan unsur material (*al-Rut al-Nadi*).⁸

1. Pengertian dan pembagian Penganiayaan

Di dalam hukum pidana Islam, istilah penganiayaan bisa juga disebut dengan *jarimah* pelukaan. Secara etimologi pelukaan berasal dari kata () yang berarti menyakiti sebagian anggota badan manusia. Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa penganiayaan merupakan suatu *jarimah* pelukaan. Hukum pidana Islam (*fiqh jinayah*) membedakan tindak pidana atas jiwa (pembunuhan) dan tindak pidana atas selain jiwa (penganiayaan). Menurut para *fuqaha* tindak pidana atas selain jiwa (penganiayaan) adalah setiap perbuatan yang menyakitkan yang mengenai badan seseorang namun tidak mengakibatkan kematian. Perbuatan tersebut bisa berupa melukai, memukul, mendorong, menarik, mencekik dan lain sebagainya.⁹

⁸ Abdul Qadir Al-Audah, *Ensikloped Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), h.19

⁹ *Ibid*, h.20

Para *Fuqaha* membagi tindak pidana penganiayaan baik disengaja maupun tidak disengaja kedalam lima bagian yang didasarkan pada akibat perbuatan pelaku, pembagian tersebut diantaranya yaitu:

1. Memisahkan anggota badan atau yang sejenisnya.

Maksudnya adalah memotong anggota badan yang mempunyai manfaat serupa, misalnya memotong tangan, kaki, hidung dan lain sebagainya.

2. Menghilangkan manfaat anggota badan.

Maksudnya adalah hanya menghilangkan manfaatnya saja, tetapi anggota badannya masih tetap ada. Contohnya menghilangkan pendengaran tapi telinganya masih tetap ada, menghilangkan penglihatan tapi matanya masih tetap ada, dan lain sebagainya.

3. Melukai kepala dan muka (*Asy-Syajjah*)

Asy-Syajjah adalah melukai kepala dan muka secara khusus. Imam Abu Hanifah membagi jenis luka ini menjadi sebelas macam diantaranya yaitu:

a) *Al-Kharishah*, adalah luka yang hanya sedikit menembus kulit.

b) *Ad-Dami'ah*, adalah luka yang menimbulkan pendarahan

c) *Ad-Daamiyah*, adalah luka yang mengeluarkan darah.

d) *Al-Badi'ah*, yaitu luka yang memotong daging.

e) *Al-Mutalahimah*, adalah luka yang masuk ke daging.

f) *As-Samhaq*, adalah luka yang memotong daging dan menampakan lapisan tipis antara daging dan tulang.

g)*Al-Mudihah*, adalah luka yang memotong kulit yang melindungi tulang dan menampakan tulang walau pun hanya seujung jarum.

h)*Al-Hasyimah*, adalah luka yang memecahkan tulang.

i)*Al-Munqilah*, adalah luka dengan pindahya tulang setelah pecah.

j)*Al-Amah*, adalah luka yang sampai kepada selaput batok kepala.

k)*Ad-Damigah*, adalah luka yang menembus lapisan sampai keotak.

4. Melukai selain kepala dan muka (*al-Jirah*)

Maksud melukai selain bagian kepala dan muka (*al-Jirah*) adalah luka yang terdapat pada badan.*Al-Jirah* terbagi menjadi dua macam, diantaranya yaitu sebagai berikut ;

- a. *Al-Jaifah*, yaitu luka yang sampai kerongga dada dan perut, baik luka itu di perut, dada, lambung, tenggorokan dan lain sebagainya
- b. *Gair jaifah*, yaitu luka yang tidak sampai ke rongga tersebut.

5. Luka yang tidak termasuk empat jenis sebelumnya.

Yang termasuk dalam jenis ini adalah semua bentuk kejahatan atau bahaya yang tidak mengakibatkan hilangnya anggota badan atau manfaatnya dan tidak mengakibatkan luka pada kepala atau muka juga badan. Termasuk juga luka yang tidak meninggalkan bekas.

Dari pembagian jenis-jenis penganiayaan diatas, maka dapatlah diketahui jenis penganiayaan yang termasuk dalam kategori ringan, sedang atau berat. Sayyid Sabilq mengkategorikan jenis-jenis luka berat kedalam beberapa macam, diantaranya

adalah *munaqilah*, *hasyimah*, *mudihah* dan lain sebagainya.¹⁰ Hal ini sesuai dengan keterangan Ibnu Qosim yang mengintisarikan dari beberapa Hadist Nabi dan menurut sistematika Al-Nawawi, luka berat dapat dikategorikan sebagai berikut:

- a. *Munaqilah* (luka sampai tulang meleset)
- b. *Hasyimah* (luka sampai pecah tulang).
- c. *Mudihah* (luka sampai tulang).
- d. *Ja'ifah* (perluasan rongga badan) atau luka yang dalam.¹¹

Hal ini merupakan beberapa contoh luka yang dapat dikatakan sebagai luka berat, tentunya tidak menutup kemungkinan masih banyak lagi luka-lukalainnya yang dapat dikategorikan sebagai luka berat.

2. Unsur-unsur Khusus *Jarimah* Penganiayaan

Suatu *Jarimah* perbuatan dipandang sebagai tindak pidana, terutama tindak pidana penganiayaan, jika perbuatan itu mengandung unsur-unsur yang telah terpenuhi sebagai berikut :

a) Adanya unsur *Syara'*

Maksud dari unsur *syara'* diatas adalah adanya ketentuan yang melarang perbuatan tertentu yang menunjukkan sebagai suatu tindak pidana penganiayaan. Unsur tersebut sesuai dengan prinsip yang mengatakan bahwa suatu tindak pidana belum bisa dikatakan sebagai tindak pidana penganiayaan sebelum

¹⁰Sayyid Sabiq, *Fiqh sunnah*, terjemah A.Ali, *Fiqh Sunnah* Jilid 9 dan 10, (Bandung ; PT. Al-Ma'arif, 1995) h.107

¹¹Marsum, *Jinayah Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Fak. Hukum UII, 1984) h. 136

dinyatakan dalam ketentuan *syara'* yaitu melarang perbuatan melanggar hukum dan mendapatkan hukuman dari perbuatan itu.

Unsur tersebut bila dikaitkan dengan unsur-unsur *Jinayah* ini merupakan unsur formil, yaitu adanya Nash yang melarang perbuatan *Jarimah* itu dan ada sanksi terhadap perbuatan tersebut atau dikenal dengan istilah *al Rukn al Syar'i*.

b) Adanya unsur perbuatan melawan hukum

Unsur ini sangat penting bagi orang-orang yang melakukan Tindak pidana penganiayaan, yang mana mereka harus mendapatkan hukuman yang telah ditetapkan dalam *Nash*. Unsur tersebut bila dikaitkan dengan unsur-unsur *jinayah* adalah unsur materil. Unsur ini merupakan adanya tingkah laku yang membentuk *jarimah*, baik berupa perbuatan yang nyata maupun sikap tidak berbuat. Unsur itu dikenal dengan istilah *al-Rukn al-Madi*.

c) Adanya unsur niat

Maksudnya yaitu adanya niat pelaku untuk berbuat tindak pidana yang hanya dikenakan atas orang-orang yang baligh. Unsur ini bila dikaitkan dengan unsur-unsur *jinayah* adalah unsur moril, yaitu adanya kemampuan atau kecakapan bertanggung jawab terhadap *Jarimah* yang di perbuatnya. Unsur ini dikenal dengan istilah *al-Rukn al-Adabi*.

3. Hukuman terhadap tindak pidana Penganiayaan

Hukuman dalam bahasa arab sering disebut dengan istilah *uqubah*, yaitu bentuk balasan bagi seseorang diatas perbuatannya melanggar *Syara'* yang ditetapkan Allah dan Rasul-Nya untuk kemaslahatan manusia. Pidanaan dimaksudkan untuk

mendatangkan kemaslahatan umat dan mencegah dari segala kezaliman dan kemudharatan.

Menurut Abdul Qodir Audah, hukuman adalah suatu penderitaan yang dibebankan kepada seseorang akibat perbuatannya melanggar aturan. Sanksi atau hukuman adalah suatu cara pembebasan pertanggung jawaban pidana guna memelihara ketertiban dan ketentraman masyarakat. Dengan kata lain hukuman dijadikan sebagai alat penegak bagi kepentingan masyarakat.¹² Sedangkan tujuan dari pemberian hukuman dalam Islam sesuai dengan konsep tujuan umum yang disyariatkan, yaitu untuk merealisasikan kemaslahatan umat dan sekaligus menegakkan keadilan. Hukum yang ditegakkan dalam *Syariat* Islam mempunyai dua aspek yaitu *Preventif* (pencegahan) dan *Represif* (pendidikan).

Dengan ditetapkannya kedua aspek tersebut maka akan dihasilkan suatu aspek kemaslahatan, yaitu terbentuknya moral yang baik, maka akan membuat masyarakat menjadi aman, tentram, damai, dan penuh dengan keadilan yang dilandasi agama akan membawa perilaku manusia sesuai dengan tuntunan agama.

a. Hukuman *Qishash*

Kata *qishash* yang dalam bahasa Arab “*أَتَّبَعْتُ*” secara bahasa memiliki arti “mengikuti jejaknya” (*أَتَّبَعْتُ*) seperti “*أَتَّبَعْتُ*” berarti: “aku mengikuti jejaknya” (*أَتَّبَعْتُ*). Akan tetapi, menurut al-Fayumi kata *qishash* lebih sering dimaknai dengan menghukum pembunuh dengan membunuh, mencederakan

¹²Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), h. 55

pencedera, memotong tangan orang yang memotong tangan.¹³ Secara istilah *qishash* memiliki arti: الْقِصَاصُ أَنْ يُفْعَلَ بِالْفَاعِلِ الْجَانِي مِثْلُ مَا فَعَلَ berarti: “*qishash* adalah diperlakukan pada yang melakukan *jinayah* seperti apa ia lakukan.¹⁴ Hal tersebut lebih diperjelas lagi dalam buku *fiqh jinayah*, *qishash* berarti memotong dan dapat pula berarti mengikuti, maksudnya mengikuti perbuatan pelaku sebagai pembalasan yang sama dari perbuatannya itu.¹⁵

Dalam hal ini, gambaran *qishash* adalah ketika X melakukan sebuah *jarimah* terhadap Y, maka Y atau ahli warisnya memiliki hak untuk memperlakukan pada X sesuai dengan *jarimah* apa yang X lakukan. Contoh X melukai Y maka ahli waris Y (Y atau ahli warisnya disebut *Mustahiq al-Qishash*) berhak menuntut agar X juga diperlakukan sama, yaitu dilukai. Dengan demikian, maka hal ini sejalan dengan bunyi Surat al-Maidah sebagaimana yang telah penulis paparkan pada ayat-ayat diatas... وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ... “dan luka-luka (pun) ada *qishash*-nya” (Q.S Al-Maidah Ayat 45).¹⁶ Selain itu, Allah SWT lebih mempertegas didalam al-Qur’an Surat An-Nahl, yang berbunyi ;

وَأَنْ عَاقِبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ۗ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ

¹³Ahmad bin Muhammad bin ‘Ali al-Fayumi, *al-Mishbah al-Munir fi Gharib al-Syarh al-Kabir* (Beirut: al-Maktabah al-‘Ilmiyyah, t.t.), h. 505. / Http:www.ana Ahtaj ila alilmi..aku perlu ilmu..Ask Why!.com

¹⁴Wuzarat al-Awqaf wa al-Syu’un al-Islamiyyah bi al-Kuwait, *Al-Mausu’at al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wuzarat al-Awqaf al-Kuwaitiyyah, t.t.) vol. 33, h. 259. / Http:www.ana Ahtaj ila alilmi..aku perlu ilmu..Ask Why!.com

¹⁵Nazir cholis, *Fiqh Jinayah* (Pekanbaru: Suska Press, 2008) h. 2

¹⁶Departemen Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemah*, (Semarang : Cv Asy Syifa’, 2000), h.115

Artinya: Dan jika kamu memberikan balasan, Maka balaslah dengan balasan yang sama dengan siksaan yang ditimpakan kepadamu, akan tetapi jika kamu bersabar, Sesungguhnya Itulah yang lebih baik bagi orang-orang yang bersabar. (QS. An-Nahl:126)¹⁷

Menurut hadist riwayat Al-Bukhari, An-Nasa'i, Ad-Daraquthni dan Ibnu Abbas menyebutkan bahwa hukuman *qishash* sudah ada sejak zaman Bani Israil, namun yang belum ada saat itu adalah *diyat*. Hukum *qishash* wajib dijalankan oleh pemerintah ketika kasus tersebut diangkat oleh *Mustahiq al-qishash*. Dari sisi *Mustahiq al-qishash* pula di perkenankan (*mubah*) untuk meminta dihukum *qishash* ketika mencukupi syarat dan ketentuan. *Mustahiq al-qishash* juga diperkenan untuk melakukan perdamaian atau malah permaafan. Sedangkan yang paling *afdal* adalah permaafan, baru perdamaian.¹⁸

Qishash merupakan hukuman pokok terhadap tindak pidana penganiayaan disengaja, sedangkan *diyat* dan *ta'zir* merupakan dua hukuman yang menempati posisi pengganti dari hukuman *qishash* tersebut, karena *qishash* bisa saja gugur atau terhalang dengan adanya sebab-sebab tertentu. Sebab-sebab penghalang *qishash* secara umum diantaranya yaitu sebagai berikut ;¹⁹

- a) korban bagian dari pelaku
- b) tidak adanya kesetaraan
- c) perbuatan menyerupai disengaja
- d) tidak mungkin dilaksanakan *qishash*

¹⁷*Ibid*, 281

¹⁸Wuzarat al-Awqaf Wa al-Syu'un al-Islamiyyah bi al-Kuwait, *Al-Mausu'at al-Fiqhiyyah* / [Http://www.anaAhtajilaalilmi..aku%20perlu%20ilmu..AskWhy!.com](http://www.anaAhtajilaalilmi..aku%20perlu%20ilmu..AskWhy!.com)

¹⁹Abdul Qadir Al-Audah, *enslikopedi hukum islam*, (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu, 2008),h.27

Sedangkan sebab-sebab penghalang *qishash* khusus pelaku tindak pidana penganiayaan adalah sebagai berikut :

- a) Tidak mungkin dilaksanakan tanpa zalim
- b) Tidak ada persamaan tempat
- c) Tidak adanya kesamaan kesehatan dan kesempurnaan.

Selain karena penghalang, hukuman *qishash* juga bisa gugurkan dengan adanya sebab-sebab tertentu, diantaranya yaitu ;

- a) Hilangnya tempat *qishash*
- b) Adanya ampunan
- c) Adanya akad damai

Dari sebab-sebab diatas maka jelaslah bahwa tidak semua tindak pidana penganiayaan bisa dijatuhi hukuman *qishash*. Menurut Sayyid Sabiq pelukaan secara sengaja tidak mewajibkan *qishash*, kecuali bila hal itu memungkinkan, Sehingga terdapat kesamaan tanpa lebih kurang. Apabila persamaan dengan hal tersebut tidak dapat direalisasikan kecuali dengan sedikit kelebihan, maka *qishash* tidak wajib dan sebagai ganti hukumannya adalah *diyat*.²⁰

2. Hukuman Diyat

Kata *diyat* (ديات) yang merupakan jamak dari *diyat* secara bahasa memiliki arti: “harta yang wajib bagi jiwa”. Sedangkan secara istilah pula adalah “harta yang wajib disebabkan *jinayah* terhadap orang yang merdeka dari segi jiwa atau

²⁰Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah jilid X*, h. 77

pada apa yang selainnya”.*Diyat* ini pada dasarnya adalah bagian dari *kishash*.Maksudnya, bahwa *Mustahiq al-qishash* memiliki hak untuk menentukan terhadap *qishash*, perdamaian, atau memaafkan.

Dengan ketentuan ini, *diyat* adalah pilihan kedua yaitu perdamaian. Ketika *Mustahiq al-qishash* memilih untuk berdamai, maka ia berhak mendapatkan *diyat* dari pihak pelaku.*Diyat* adalah hukuman pokok terhadap penganiayaan tidak disengaja, dan menjadi hukuman pengganti atas penganiayaan disengaja.Karna penganiayaan disengaja tidak semuanya bisa dijatuhi hukuman *qishash*.Dengan demikian *qishash* terhadap penganiayaan disengaja ini dijatuhkan, apabila hal itu memungkinkan, sehingga ada kesamaan dengan luka korban tanpa lebih kurang.²¹

Apabila persamaan tersebut tidak bisa direalisasikan kecuali dengan sedikit kelebihan atau untung-untungan, atau akan menimbulkan bahaya pada orang yang akan diqishash, maka *qishash* tidak wajib dilaksanakan dan sebagai gantinya adalah *diyat*.²²Sebab suatu *jarimah* penganiayaan untuk dapat dihukum *qishash* selain disyaratkan adanya kesengajaan yang ditentukan, adanya kemungkinan hukuman tersebut dapat dilaksanakan tanpa membawa kematian.

Dengan demikian maka luka-luka tersebut digantikan dengan *diyat*. Adapun ketentuan *diyat* terhadap pelaku tindak pidana penganiayaan berat telah ditentukan oleh *syara'* yaitu sebagai berikut:

²¹Muhammad bin ‘Ahmad bin ‘Umar al-Syathiri, *Syarh al-Yaqut al-Nafis* (Jeddah:Dar al-Minhaj, 2007), h. 693 / [Http:www.ana Ahtaj ila alilmi..aku perlu ilmu..Ask Why!.com](http://www.anaAhtajilaalilmi..aku%20perlu%20ilmu..Ask%20Why!.com)

²²Sayyid Sabiq, *Fiqh sunnah*, Terjemah A.Ali,*Fiqh Sunnah Jilid x*,(Bandung ; PT. Al-Ma’arif, 1995) h.107

- a. *Mudihah* (luka sampai tulang) *diyatnya* adalah 5 unta
- b. *Hasyimah* (luka yang sampai pecah tulang) *diyatnya* adalah 10 unta
- c. *Munaqqilah* (luka sampai tulang meleset) *diyatnya* adalah 15 unta
- d. *Al-ma'mumah* (luka sampai kulit tengkorak) *diyatnya* 1/3 *diyat* biasa
- e. *Al-ja'ifah* (pelukaan rongga badan) *diyatnya* adalah 1/3 *diyat* biasa.²³

Dari ketentuan diatas maka pelaku *jarimah* tersebut wajib membayar *diyat* kepada korban, bukan kepada perbendaharaan Negara, dari sini *diyat* mirip sekali dengan ganti kerugian, apabila besarnya dapat berbeda-beda menurut perbedaan kerugian materil yang terjadi.²⁴ Oleh sebab itu, ketetapan hukuman *diyat* terhadap pelaku tindak pidana penganiayaan berat sangatlah tepat, karena *diyat* selain untuk memberikan pengajaran kepada pelaku tindak pidana, *diyat* juga dapat bermanfaat untuk digunakan korban sebagai biaya berobat atas lukanya tersebut.

3. Hukuman ta'zir

Lafadz *ta'zir* berasal dari kata *azzara* yang berarti *man'uwa radda* (mencegah dan menolak). *Ta'zir* bisa berarti *addaba* (mendidik) atau *azzama wa waqra* yang artinya menganggunkan dan menghormat.²⁵ Dari berbagai pengertian, makna *ta'zir* yang paling relevan adalah *man'u wa radda* (mencegah dan menolak) dan *ta'dib* (mendidik). Pengertian tersebut sesuai dengan apa yang dikemukakan oleh

²³Syaikh al-Allamah Muhammad bin Abdurrahman ad-Dimasyqi, *Fiqh Empat Mazhab* (Bandung: 2013), h. 405

²⁴Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam* (Jakarta : Bulan Bintang, 1993), h. 289

²⁵Ibrahim Unais, *Al-Mu'jam al-Wasith* (Mesir: Dar at-Turas al-Arabi, t.t), dikutip dari makrus munajat , *Fiqh Jinayah*, h. 158

Abd. Qodir Audah dan Wahbah zuhaili, *ta'zir* diartikan mencegah dan menolak, karena ia dapat mencegah pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya.

Ta'zir diartikan sebagai mendidik karena *ta'zir* dimaksudkan untuk memperbaiki perilaku agar menyadari perbuatannya dan kemudian meninggalkan dan menghentikannya. Selain itu istilah yang dikemukakan oleh al-Mawardi adalah: “*Ta'zir* adalah hukuman yang bersifat pendidikan atas perbuatan dosa yang hukumannya belum ditentukan *syara*”.

Dari berbagai definisi diatas dapat diambil pengertian bahwa jarimah *ta'zir* adalah suatu *jarimah* yang hukumannya diserahkan kepada hakim atau penguasa dalam hal ini diberikan kewenangan untuk menjatuhkan hukuman bagi pelaku *jarimahta'zir*. Dikalangan *fuqaha*, jarimah yang hukumannya belum ditentukan oleh *syara* dinamakan jarimah *ta'zir*, jadi istilah *ta'zir* bisa digunakan untuk hukuman yang diarahkan untuk mendidik dan bisa juga untuk sanksi pidana.²⁶

Hukuman *ta'zir* menurut imam malik dapat diberlakukan kepada pelaku tindak pidana penganiayaan secara sengaja. Pelaku yang sudah dihukum *qishash* hendaknya dita'zir dengan hukuman yang sesuai, dan bagi pelaku yang belum diqishash hendaknya dita'zir dengan seberat-beratnya agar dapat mencegah untuk tidak mengulangi perbuatannya pada masa mendatang. Ketentuan *ta'zir* dan macamnya dapat diserahkan kepada pemerintah yang akan memilih jenis hukuman

²⁶ Marsum, *Jarimah Ta'zir: Perbuatan Dosa Dalam Hukum Pidana Islam* (Yogyakarta: Fak Hukum UII, 1988), h. 1

dan kadarnya atau diserahkan pada hakim untuk memilih hukuman diantara beberapa jenis hukuman *ta'zir* yang telah ditentukan.²⁷

4. Hukuman Penjara dalam islam

Dalam bahasa Arab ada dua istilah untuk hukuman penjara pertama *al-Habsu*; kedua *As-Sijnu*. Pengertian *al-Habsu* menurut bahasa adalah *Al-Man'u* yang artinya mencegah atau menahan. Dengan demikian *al-Habsu* artinya tempat untuk menahan orang. Menurut Imam Ibn Al-Qayyim Al-Jauziyah, yang dimaksud dengan *al-Habsu* menurut *syara'* bukanlah menahan pelaku ditempat yang sempit, melainkan menahan seseorang dan mencegahnya agar ia tidak melakukan perbuatan hukum, baik penahanan tersebut di dalam rumah, masjid, ataupun ditempat lainnya.²⁸

Hukuman penjara didalam syari'at Islam terbagi kedalam dua macam, diantaranya yaitu sebagai berikut ;

a) Hukuman Penjara Terbatas

Hukuman penjara terbatas adalah hukuman penjara yang lama waktunya dibatasi secara tegas. Tentang batas tertinggi dan terendah dari hukuman penjara dikalangan ulama'pun belum ada kesepakatan. Dengan tidak adanya ketentuan yang pasti ini maka para ulama hanya menyerahkan kepada ijtihad Imam (*Ulil Amri*) tentang batas terendah dan tertinggi untuk hukuman penjara.²⁹

²⁷Abdul Qadir Al-Audah, *Enslikopedi Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), h. 65

²⁸Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004) , h. 261

²⁹*Ibid* h. 263

b) Hukuman Penjara Tidak Terbatas

Yaitu hukuman penjara yang tidak dibatasi waktunya, melainkan berlangsung terus menerus sampai orang yang terhukum mati atau sampai ia bertaubat. Dalam istilah lain dapat disebut dengan hukuman seumur hidup. Selain itu hukuman penjara menurut hukum pidana Islam termasuk dalam kategori hukuman *ta'zir*, karena didalam al-Quran memang tidak diatur hukuman penjara. Hal ini mengacu pada pengertian tentang hukuman *ta'zir* bahwa hukuman atas *jarimah* yang hukumnya belum ditentukan oleh *syara'* disebut dengan hukum *ta'zir*, dan pelaksanaannya diserahkan kepada *Ulil Amri*.

Pada masa awal perkembangan umat Islam, yaitu pada masa Rasulullah dan Abu Bakar, pidana penjara belum pernah dilaksanakan akan tetapi setelah umat Islam semakin berkembang dan wilayah kekuasaan Islam semakin meluas, *Khalifah Umar* pada masa pemerintahannya membeli rumah Sofyan Ibn Umayyah dengan harga 4.000 (empat ribu) dirham yang kemudian dijadikan tempat untuk penjara.³⁰

Atas dasar kebijakan *Khalifah Umar* ini, para Ulama memperbolehkan kepada *Ulil Amri* (pemerintah) untuk membuat penjara. Hukuman penjara dalam hukum Islam berbeda pandangan dengan hukum konvensional. Hukuman penjara didalam hukum konvensional dipandang sebagai hukuman pokok atau pun hukuman utama. Namun menurut hukum Islam hukuman penjara dipandang

³⁰A. Fathi Bahansy, *Al-Uqubah al-Islami Dirasat Fiqhiyyah Mutahariyyah* (Beirut: Dar al-Kitab al-Araby, 1961), h. 158.

bukan sebagai hukuman utama, melainkan hanya dipandang sebagai hukuman kedua atau hukuman pilihan.

Hukuman pokok dalam *syariat* Islam bagi perbuatan yang tidak diancam dengan hukuman *Had* adalah hukuman *jilid*. Biasanya hukuman penjara hanya dijatuhkan bagi perbuatan yang dinilai ringan atau sedang-sedang saja. walaupun dalam prakteknya dapat juga dikenakan kepada perbuatan yang dinilai berat dan berbahaya. Hal ini karena hukuman ini dikategorikan sebagai kekuasaan kehakiman, yang karenanya menurut pertimbangan kemaslahatan dapat dijatuhkan bagi tindak pidana yang dinilai berat.³¹

4. Pengampunan dalam *jarimah* pelukaan

Menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah, ampunan adalah menggugurkan *qishash* secara cuma-cuma. Adapun menggugurkan *qishash* dengan *diyat* menurut beliau bukanlah suatu ampunan, melainkan akad damai. Sedangkan menurut Imam As-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal, korban yang menggugurkan *qishash* baik secara cuma-cuma maupun menggugurkan dengan *diyat*, disebut mengampuni.³²

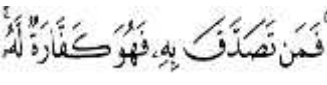
Orang yang memiliki hak mengampuni adalah korban yang sudah balig dan berakal. Korban yang sudah balig dan berakal berhak mengampuni *qishash* secara cuma-cuma atau menggantinya dengan *diyat*. Apabila korban belum baligh dan berakal walinya berhak memberikan ampunan, pendapat ini menurut imam As-

³¹ Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam* (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2000), h. 162

³² Abdul Qadir Al-Audah, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), h. 64

Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal. Sedangkan menurut Imam Malik dan Imam Abu hanifah, Wali tidak mempunyai hak untuk memberikan ampunan, Wali hanya mempunyai hak untuk melakukan akad damai.³³

Pengampunan terhadap *qishash* dibolehkan menurut kesepakatan para *fuqaha*, bahkan lebih utama dibandingkan dengan pelaksanaannya. Hal ini didasarkan pada

Surat Al-Maidah ..  ...“Barangsiapa yang melepaskan (hak kisas) nya, Maka melepaskan hak itu (menjadi) penebus dosa baginya”...(Q.S Al-Maidah Ayat 45).³⁴Pernyataan untuk memberikan pengampunan tersebut dapat dilakukan secara lisan maupun tulisan. Redaksinya bisa dengan lafaz (kata) memaafkan,membebaskan, menggugurkan, melepaskan, memberikan dan sebagainya.

³³*Ibid*, h.65

³⁴Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemah*, (Semarang : Cv Asy Syifa', 2000), h. 92