

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Pengertian Aborsi

Aborsi menurut kamus besar Bahasa Indonesia berarti pengguguran. Aborsi atau abortus dalam bahasa latin berarti wiladah sebelum waktunya atau keguguran.²⁰ Dalam Bahasa Inggris istilah ini menjadi abortion yang berarti pengguguran janin dari rahim sebelum ia mampu hidup sendiri, yaitu pada 28 minggu pertama dari kehamilan.²¹ Jadi aborsi atau abortus secara etimologi bermakna keguguran, pengguguran kandungan, atau membuang janin.

Adapun secara terminologi, abortus mengandung beberapa pengertian, diantaranya:

- a. Menurut istilah kedokteran, abortus adalah pengakhiran kehamilan selama masa gestasi (kehamilan) yaitu 28 minggu sebelum janin mencapai berat 1000 gram.
- b. Menurut istilah hukum, aborsi adalah penghentian kehamilan atau matinya janin sebelum waktu kelahiran.²²
- c. Menurut Sardikin Ginaputra (Fakultas Kedokteran UI), aborsi adalah penghentian kehamilan atau hasil konsepsi sebelum janin dapat hidup di luar kandungan.

²⁰ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 2.

²¹K. Prent, C. M. J. Adisubrata, WJS. Poerwadarminta, *Kamus Latin Indonesia*, Yogyakarta: Kanisius, 1969, 2.

²² Hafizh Dasuki, *Ensiklopedi Islam*, Jakarta: Ihtiar Baru van Houve, 1994, 33.

Berpijak dari pengertian yang telah dikemukakan, maka dapat dikatakan, bahwa aborsi adalah suatu pengeluaran hasil konsepsi (janin) dari rahim ibu, sebelum janin berumur 20 - 28 minggu atau sebelum waktunya. Hal ini berarti, bahwa dalam suatu aborsi mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Pengeluaran hasil konsepsi (janin) dari rahim, yaitu suatu proses keluarnya janin yang telah ada dalam rahim.
- b. Sebelum waktunya atau sebelum dapat secara alamiah, yaitu pengeluaran tersebut terjadi pada masa janin belum dapat lahir secara alamiah.

Definisi aborsi lainnya menyatakan, aborsi adalah pengeluaran hasil konsepsi pada usia kehamilan kurang dari 20 minggu berat janin kurang dari 500 gram. Aborsi merupakan pengakhiran hidup janin sebelum bertumbuh besar.²³

1. Macam – Macam Aborsi

Dalam dunia kedokteran dikenal adanya 3 macam aborsi, yaitu:²⁴

- a. Aborsi Spontan atau alamiah yaitu berlangsung tanpa tindakan apapun. Kebanyakan disebabkan karena kurang baiknya kualitas sel telur dan sel sperma. Para ulama sepakat tidak ada persoalan dalam kasus ini karena terjadi secara alami dan atas kehendak Allah Swt.

²³ Masjfuk Zuhdi, *Masail Fiqhiyah*, Jakarta: Toko Gunung Agung, 1997, 78.

²⁴ Moh. Ali Aziz et al, *Fiqih Medis*, Surabaya: Rumah Sakit Islam Jemursari, 2012, 74.

Adapun jenis aborsi spontan dapat dibedakan sesuai dengan kondisinya sebagai berikut :

1) *Abortus Incipient*

Pada aborsi jenis ini kehamilan tidak bisa dipertahankan lagi sehingga pengobatannya hanya bertujuan menghentikan pendarahan dan membersihkan rongga rahim dari sisa hasil konsepsi.

2) *Abortus Complete*

Dalam keadaan ini, seluruh hasil konsepsi dikeluarkan.

Abortus Incompletus

Pada aborsi jenis ini sebagian kandungan keluar dan sebagian lagi tertunda di dalam perut, sehingga pengobatan bertujuan menghentikan pendarahan dan membersihkan rongga rahim dari sisi hasil konsepsi.

3) *Abortus Habitualis*

Pada jenis ini keguguran terjadi tiga kali atau lebih berturut-turut. Penyebab dari keguguran ini adalah adanya kelainan pada leher rahim atau pembengkakan pada rahim atau cacat bawaan.

4) *Abortus Imminance*

Pada jenis ini kehamilan masih dapat dipertahankan misalnya dengan istirahat dan pemberian obat-obatan.

5) Aborsi Buatan atau sengaja, atau *Abortus Provocatus Criminalis*, yaitu pengakhiran kehamilan sebelum usia kandungan 20 minggu atau berat janin kurang dari 500 gram sebagai akibat dari tindakan yang disengaja dan didasari oleh sang ibu maupun si pelaku aborsi (dalam hal ini dokter, bidan atau dukun anak).

6) Aborsi *Terapeutik* atau *Abortus Provocatus Therapeuticum*, yaitu pengguguran kandungan buatan yang dilakukan atas indikasi medis. Contoh, seorang ibu yang sedang hamil mengidap penyakit darah tinggi menahun, penyakit jantung yang parah atau sesak nafas yang dapat membahayakan si ibu dan janin yang dikandungnya.

Dengan demikian banyak cara yang dapat ditempuh untuk melakukan pengguguran (aborsi). Cara yang paling tradisional adalah dengan cara yang kasar dan keras, seperti memijat-mijat bagian tertentu, yaitu perut dan pinggul dari tubuh wanita yang akan digugurkan kandungannya. Cara lain adalah dengan meminum obat-obatan atau ramuan tradisional dengan detelan melalui mulut, atau diletakkan ke dalam vagina (alat kelamin wanita), dan ada juga yang menggunakan cara dengan mengoleskan zat-zat yang memedihkan kulit di bagian perut, atau si ibu sengaja berlapar-lapar agar janinnya meninggal.²⁵

²⁵ Ahmad Anecs Munawir, *Islam dan Masa Depan Biologis Manusia*, Bandung: Mizan, 1991, 35.

Sedangkan pada masa sekarang dimana kemajuan dalam bidang medis mengalami perubahan, maka banyak para ibu maupun wanita menempuh cara dengan menggunakan jasa ahli medis di rumah sakit. Sedangkan cara-cara atau praktik yang dipakai oleh seseorang dalam melakukan aborsi, baik itu dengan bantuan tenaga medis atau non medis, adalah sebagai berikut:

- a. Pijat atau urut, biasanya dilakukan oleh dukun bayi, kadang-kadang disertai pemberian ramuan dari akar atau tumbuh-tumbuhan. Kegagalan cara ini sering menyebabkan pendarahan yang hebat dan infeksi bahkan sampai pada kematian
- b. Kuret atau dikenal dengan D & C (Ditaloge and Curatage) sering digunakan dokter atau bidan.
- c. Dengan alat khusus, mulut rahim dilebarkan, kemudian janin dikiret (dicuret) dengan alat seperti sendok kecil.
- d. Aspirasi yakni penyedotan isi rahim dengan pompa kecil.
- e. Hysterotomi (melalui operasi).²⁶

2. Dampak Aborsi

Pada saat melakukan aborsi dan setelah melakukan aborsi ada beberapa dampak buruk atau resiko yang akan dihadapi seorang wanita, yaitu dampak pada kesehatan wanita dan dampak psikologis bagi wanita.

- a. Dampak Pada Kesehatan Wanita:

²⁶ Masjfuk Zuhdi, *Masail Fiqhiyah*, Jakarta: Toko Gunung Agung, 1997, 78

1. Kerusakan leher rahim , Hal ini terjadi karena leher rahim robek akibat penggunaan alat aborsi.
 2. Infeksi, Penggunaan peralatan medis yang tidak steril kemudian dimasukkan ke dalam rahim bisa menyebabkan infeksi, selain itu infeksi juga disebabkan jika masih ada bagian janin yang tersisa di dalam rahim.
 3. Pendarahan Hebat, Ini adalah resiko yang sering dialami oleh wanita yang melakukan aborsi, pendarahan terjadi karena leher rahim robek dan terbuka lebar. Tentunya hal ini sangat membahayakan jika tidak ditangani dengan cepat.
 4. Kematian, Kehabisan banyak darah akibat pendarahan dan infeksi bisa membuat sang ibu meninggal.
 5. Resiko Kanker, Karena leher rahim yang robek dan rusak bisa mengakibatkan resiko kanker serviks, kanker payudara, indung telur dan hati.
- b. Dampak Psikologis Bagi Wanita:
1. Perasaan bersalah dan berdosa.
 2. Kehilangan harga diri.
 3. Depresi.
 4. Trauma.
 5. Ingin bunuh diri.²⁷

²⁷ Ahmad Anecs Munawir, *Islam dan Masa Depan Biologis Manusia*, Bandung: Mizan, 1991,47

B. Pengertian Anak Dibawah Umur

Menurut hukum Islam mendefinisikan kriteria anak di bawah umur sebagai berikut:

- a. Anak di bawah umur dimulai sejak 7 tahun hingga mencapai kedewasaan (*baligh*) dan fuqoha membatasinya dengan usia 15 tahun, yaitu masa kemampuan berfikir lemah (*tamyis* yang belum *baligh*), jika seorang anak telah mencapai usia tersebut, maka ia dianggap dewasa meskipun ia belum dewasa dalam arti yang sebenarnya.
- b. Imam Abu Hanifah membatasi kedewasaan atau baligh pada usia 18 tahun dan menurut satu riwayat 19 tahun, begitu pendapat yang terkenal dari madzhab Maliki.²⁸ Masa *tamyiz* dimulai sejak seorang anak mencapai usia kecerdikan atau setelah mencapai usia 15 tahun atau telah menunjukkan baligh alami adalah nampak adanya sifat-sifat kelaki-lakian dan sifat kewanitaan yang berarti munculnya fungsi kelamin, hal ini menunjukkan bahwa anak memasuki masa kelakian dan wanita sempurna. Namun batas usia dewasa menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terdapat dalam pasal 47 ayat (1) yang berbunyi: “ Anak yang belum mencapai 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.”²⁹

²⁸ Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Rienka Cipta, 2004, 370

²⁹ *Undang-Undang Republik Indonesia tentang Perkawinan*, UU No. 1 Tahun 1974, pasal 47 ayat (1).

Batas usia pada pasal yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu 21 (dua puluh satu) tahun, dan Undang-Undang Perkawinan yaitu 18 (delapan belas) tahun. Hal inilah yang pada akhirnya digunakan sampai saat ini sebagai pengertian anak atau pengertian dewasa.

Pengertian anak menurut Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah “Seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”. Menurut pasal tersebut, anak adalah siapa saja yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun yang termasuk anak yang masih dalam kandungan, yang berarti segala kepentingan akan pengupayaan perlindungan terhadap anak sudah dimulai sejak anak tersebut berada di dalam kandungan hingga berusia 18 (delapan belas) tahun.³⁰

C. Tindak Pidana Menurut Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Hukum Pidana Islam

Hukum Pidana Islam merupakan terjemahan dari kata *Fiqih Jināyah*. *Fiqih Jināyah* adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang-orang *mukallaf* (orang yang dapat dibebani kewajiban), sebagai hasil dari pemahaman atas dalil-dalil hukum yang terperinci dari al-Qur'an dan Hadits. Tindakan kriminal yang dimaksud adalah tindakan-tindakan kejahatan

³⁰ Undang-Undang Republik Indonesia tentang Perlindungan Anak, (UU No. 23 Tahun 2002), Pasal 1 ayat (1).

yang mengganggu ketentuan umum serta tindakan yang melawan perundang-undangan yang bersumber dari al-Qur'an dan Hadits.³¹

Perbuatan manusia yang dinilai sebagai pelanggaran atau kejahatan kepada sesamanya, baik pelanggaran atau kejahatan tersebut secara fisik atau non fisik, seperti membunuh, menuduh atau memfitnah maupun kejahatan terhadap harta benda dan lainnya, semua dibahas dalam *jinayah*. Pembahasan masalah *jinayah* hanya dikhususkan pada perbuatan dosa yang berkaitan dengan sasaran (objek) badan dan jiwa saja. Ulama-ulama *muta'akhirin* menghimpunnya dalam bagian khusus yang dinamai fiqih *jinayah* atau yang dikenal dengan istilah *Hukum Pidana Islam*.³²

2. Pengertian Tindak Pidana dan Macam-macamnya

Tindak pidana atau kejahatan dan pelanggaran dalam hukum pidana Islam dikenal dengan istilah *jinayah* atau *jarimah*. Kedua istilah ini secara etimologis mempunyai arti dan arah yang sama. Istilah yang satu menjadi *muradif* (sinonim) bagi istilah lainnya atau keduanya bermakna tunggal. *Jinayah* artinya perbuatan dosa, perbuatan salah atau jahat. Abdul Kadir Audah menjelaskan arti kata *jinayah*, yaitu merupakan nama bagi suatu perbuatan jelek seseorang. Adapun menurut istilah adalah nama bagi suatu perbuatan yang diharamkan oleh *shara'*, baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta benda, maupun selain jiwa dan harta

³¹ Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, Jakarta : Lembaga Studi Islam dan Masyarakat, 1992, 86.

³² Achmad Jazuli, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayah)*, Bandung : Pustaka Setia, 2000, 11.

benda. Pengertian *jinayah* adalah semua perbuatan yang diharamkan. Perbuatan yang diharamkan adalah tindakan yang dilarang atau dicegah oleh *shara'* (Hukum Islam). Apabila tetap dilakukan maka perbuatan tersebut mempunyai konsekuensi yang membahayakan agama, jiwa, akal, kehormatan, dan harta benda.³³

Sedangkan *jarimah* berarti larangan-larangan *shara'* (yang apabila dikerjakan) diancan oleh Allah SWT dengan dengan hukuman had atau *ta'zir*. Dalam hal ini kata *jarimah* pun mencakup perbuatan ataupun tidak berbuat, mengerjakan atau meninggalkan, aktif ataupun pasif. Oleh karena itu, perbuatan *jarimah* bukan saja mengerjakan perbuatan yang jelas-jelas dilarang oleh peraturan, tetapi juga dianggap sebagai *jarimah* kalau seseorang meninggalkan perbuatan yang menurut peraturan harus dikerjakan.³⁴

D. Sanksi (Hukuman) dalam Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Sanksi (Hukuman)

Dari pengertian diatas dapat dipahami bahwa sesuatu disebut hukuman karena ia mengiringi perbuatan dan dilaksanakan sesudah perbuatan itu dilakukan. Sedangkan dari pengertian kedua dapat dipahami sesuatu disebut hukuman karena ia merupakan balasan terhadap perbuatan yang menyimpang yang telah dilakukannya. Menurut kamus bahasa Indonesia karangan S.Wojowaswito, hukuman berarti siksaan atau

³³ A.Jazuli, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayah)*, Bandung : Pustaka Setia, 2000, 12.

³⁴ Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam*, Bandung : Pustaka Setia, 2000, 14

pembalasan kejahatan (kesalahan dosa). Sedangkan Abdul Qodir Audah memberikan definisi hukuman adalah pembalasan atas pelanggaran perintah syara' yang ditetapkan untuk kemaslahatan masyarakat.³⁵

Disini dapat kita simpulkan bahwa hukuman (sanksi) merupakan balasan yang setimpal atas perbuatan pelaku kejahatan yang mengakibatkan orang lain menjadi korban akibat perbuatannya. Dalam ungkapan lain, hukuman merupakan penimpaan derita dan kesengsaraan dari pelaku kejahatan sebagai balasan yang diterima si pelaku akibat pelanggaran perintah *syara'*.³⁶

2. Dasar Hukum Pemberlakuan Sanksi (Hukuman)

Hukuman harus mempunyai dasar baik dari al-Qur'an, maupun Hadits. Berbagai kebijakan yang ditempuh oleh Islam dalam upaya menyelamatkan manusia baik perseorangan maupun masyarakat dari kerusakan dan menyingkirkan hal-hal yang menimbulkan kejahatan. Islam berusaha mengamankan dengan berbagai ketentuan baik berdasarkan al-Qur'an, Hadits, maupun berbagai ketentuan *ulil amri*. Semua itu pada hakikatnya dalam menyelamatkan umat manusia dari ancaman kejahatan. Adapun dasar penjatuhan hukuman (sanksi) tersebut ;

³⁵ Mustafa Abdullah dan Ruben Ahmad, *Intisari Hukum Pidana*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1983, 47

³⁶ Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam*, Bandung : CV Pustaka Setia, 2000, 59.

Surat Shad ayat 26 :



Artinya : “ Hai Daud, sesungguhnya kami menjadikan kamu khalifah dimuka bumi ini, maka berilah keputusan (perkara) diantara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari Allah akan mendapatkan azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan”.³⁷

3. Macam-macam Sanksi (Hukuman)

Hukuman dibagi menjadi beberapa macam sesuai dengan tindak pidananya, antara lain :³⁸

a) Hukuman ditinjau dari segi terdapat atau tidak terdapat nashnya dalam al-Qur’an dan al-Hadits. Maka hukuman dapat dibedakan menjadi dua, yaitu :

- 1) Hukuman yang ada nashnya, yaitu *Hudud*, *Qishas*, *Diyat*, dan *Kafarat*. Misalnya hukuman bagi pezina, pencuri,

³⁷Departemen Agama, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, surat Shad ayat 26, 455

³⁸ A.Djazuli, *Fiqh Jinayah*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997, 28

perampok, pemberontak, pembunuh, dan orang yang mendzihar istrinya.

- 2) Hukuman yang tidak ada nashnya, hukuman ini disebut dengan hukuman *ta'zir* seperti percobaan melakukan tindak pidana, tidak melaksanakan amanah, saksi palsu dan melanggar aturan lalu lintas.³⁹

b) Hukuman ditinjau dari segi hubungan antara satu hukuman dengan hukuman lain, hukuman dapat dibedakan menjadi empat yaitu :

- 1) Hukuman pokok, yaitu hukuman yang menempati tempat hukuman yang asal bagi satu kejahatan, seperti hukuman mati bagi pembunuh dan hukuman jilid seratus kali bagi pezina *ghairu muḥshan*.
- 2) Hukuman pengganti, yaitu hukuman yang menempati tempat hukuman pokok apabila hukuman hukuman pokok itu tidak dapat dilaksanakan karena suatu alasan hukum, seperti hukuman *diyat* atau denda bagi pembunuh sengaja yang dimaafkan *qishāsnya* oleh keluarga korban atau hukuman *ta'zir* apabila karena suatu alasan hukum pokok yang berupa *had* tidak dapat dilaksanakan.
- 3) Hukuman tambahan, yaitu hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku atas dasar mengikuti hukuman pokok, seperti

³⁹ Ibid,30

terhalangnya seorang pembunuh untuk mendapat waris dari harta terbunuh.

- 4) Hukuman pelengkap, yaitu hukuman yang dijatuhkan sebagai pelengkap terhadap hukuman yang telah dijatuhkan, seperti mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong di lehernya. Hukuman ini harus berdasarkan keputusan hakim tersendiri.⁴⁰

c) Hukuman ditinjau dari segi kekuasaan hakim yang menjatuhkan hukuman, maka hukuman dapat dibagi menjadi dua, yaitu :

- 1) Hukuman yang memiliki satu batas tertentu, dimana hakim tidak dapat menambah atau mengurangi batas itu, seperti hukuman *had*.
- 2) Hukuman yang memiliki dua batas yaitu batas tertinggi dan batas terendah, dimana hakim dapat memilih hukuman yang paling adil dijatuhkan kepada terdakwa, seperti dalam kasus-kasus maksiat yang diancam dengan *ta'zir*.

d) Hukuman ditinjau sasaran hukum, hukuman dapat dibagi menjadi empat yaitu :⁴¹

- 1) Hukuman badan, yaitu hukuman yang dikenakan kepada badan manusia, seperti hukuman jilid.
- 2) Hukuman yang dikenakan dengan hukuman jiwa, yaitu hukuman mati.

⁴⁰ A.Djazuli, *Fiqh Jinayah*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997, 31

⁴¹ A.Djazuli, *Fiqh Jinayah*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997, 35

- 3) Hukuman yang dikenakan kepada kemerdekaan manusia, seperti hukuman penjara dan pengasingan.
- 4) Hukuman harta, yaitu hukuman yang dikenakan kepada harta, seperti *diyāt*, denda dan perampasan.⁴²

4. Syarat-syarat Sanksi (Hukuman)

- a) Sanksi (hukuman) harus ada dasarnya dari *syara'*

Hukum dianggap mempunyai dasar apabila ia didasarkan pada sumber – sumber *syara'*, seperti al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma' atau undang-undang yang ditetapkan dilembaga yang berwenang. Dalam hal ini hukuman ditetapkan oleh *ulil amri* maka diisyaratkan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan-ketentuan *syara'*. Apabila bertentangan maka ketentuan hukuman tersebut menjadi batal. Dengan adanya persyaratan tersebut maka seseorang hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman atas dasar pemikirannya sendiri walaupun ia berkeyakinan bahwa hukuman tersebut lebih baik dan lebih utama daripada hukuman yang telah ditetapkan.⁴³

- b) Sanksi (hukuman) harus bersifat pribadi (perseorangan)

Hukuman diisyaratkan harus bersifat pribadi atau perseorangan, artinya bahwa hukuman harus dijatuhkan pada orang yang melakukan tindak pidana dan tidak mengenai orang lain yang tidak bersalah. Syarat

⁴² Imam Mawardi, *Al-Ahkam Al-Sulthaniyyah*, Jakarta : PT Daruk Falah, 2006, 39

⁴³ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : PT Bulan Bintang, 1990, 141

ini merupakan salah satu dasar dan prinsip yang ditegakkan oleh syariat Islam dan telah dibicarakan berkaitan dengan masalah pertanggungjawaban.⁴⁴

c) Sanksi (hukuman) harus berlaku umum

Hukuman harus bersifat umum, karena seluruh pelaku pidana dihadapan hakim sama derajatnya, tanpa membedakan apa dia kaya atau miskin dari rakyat biasa atau penguasa. Apabila rakyat biasa dalam tindak pidana aborsi dikenakan hukuman *ta'zir* maka penguasa yang melakukan aborsi juga harus dikenakan *ta'zir*. Namun demikian, prinsip persamaan hukuman secara sempurna hanya dapat diberlakukan dalam tindak pidana *hudd*, pembunuhan dan perlukaan.⁴⁵

E. Hukuman Untuk Tindak Pidana Atas Janin

Hukuman untuk tindak pidana atas janin berbeda-beda sesuai dengan perbedaan akibat dari perbuatan pelaku. Akibat tersebut ada lima macam, diantaranya sebagai berikut :⁴⁶

1. Gugurnya kandungan dalam keadaan meninggal

Apabila janin gugur dalam keadaan meninggal, hukuman bagi pelaku adalah diyat janin, yaitu *ghurrah* (hamba sahaya) yang nilainya lima ekor unta. Ghurrah menurut arti asalnya adalah *khiyar* (pilihan).

⁴⁴ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : PT Bulan Bintang, 1990,142

⁴⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta : PT Ichtiar Baru van Hoeve, 2006, 1872

⁴⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Sinar Grafika Offset,224

Hamba sahaya disebut *ghūrah* karena ia merupakan harta pilihan. Dalam praktiknya, *ghūrah* (hamba sahaya) dinilai dengan lima ekor unta, atau yang sebanding dengan itu, yaitu lima dinar, atau lima ratus dirham menurut Hanafiyah, atau enam ratus dirham menurut jumhur ulama. *Ghūrah* berlaku baik untuk janin laki-laki maupun perempuan. Perhitungannya adalah untuk janin laki-laki seperduapuluh diyat laki-laki, dan untuk janin perempuan sepersepuluh *dīyat kamīlah* (sempurna) untuk perempuan. Hasilnya tetap sama yaitu lima ekor unta, karena *dīyat* perempuan adalah sepersepuluh laki-laki.⁴⁷

Dalam tindak pidana atas janin yang dilakukan dengan sengaja, menurut Malikiyah *dīyatnya* diperberat (*mughalladah*), yaitu harus dibayar oleh pelaku dari hartanya sendiri dengan tunai. Sedangkan untuk tindak pidana atas janin yang dilakukan dengan kesalahan atau menyerupai sengaja, *dīyatnya* diperingan (*mukhaffafah*), yaitu dibayar oleh 'aqilah (keluarga) atau bersama-sama dengan pelaku. Apabila janin yang gugur kembar dua atau tiga dan seterusnya maka *dīyatnya* juga berlipat. Apabila janinnya dua, hukumannya dua *ghūrah* (hamba sahaya) atau dua kali lima ekor, yaitu sepuluh ekor unta. Kalau ibu meninggal setelah dilaksanakannya hukuman, maka disamping *ghūrah*, pelaku juga dikenakan *dīyat* untuk ibu yaitu lima puluh ekor unta.⁴⁸

⁴⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Sinar Grafika Offset, 225

⁴⁸ Ibid, 226

2. Gugurnya Janin dalam Keadaan Hidup Tetapi Kemudian Meninggal Akibat Perbuatan Pelaku

Apabila janin gugur dalam keadaan hidup tetapi kemudian ia meninggal akibat perbuatan pelaku, menurut pendapat ulama yang menyatakan adanya kesengajaan, hukumannya adalah *qisas*. Akan tetapi bagi ulama yang berpendapat tidak ada kesengajaan dalam tindak pidana atas janin melainkan hanya *shibhul 'amd*, hukuman bagi pelaku adalah *dīyat kamīlah*. Demikian pula menurut pendapat kedua dari kelompok yang menyatakan adanya kesengajaan (sebagian malikiyah) dan tindak pidana yang terjadi karena kesalahan, hukumannya juga adalah *dīyat kamīlah*. perbedaan antara *dīyat* sengaja dan menyerupai sengaja serta kekeliruan, bukan dalam jumlah untanya, melainkan pada sifatnya, yaitu diperberat dan diperingan.

Dīyat kamīlah untuk janin berbeda sesuai dengan perbedaan jenisnya. Untuk *dīyat* laki-laki berlaku *dīyat* laki-laki yaitu seratus ekor unta, sedangkan untuk *dīyat* janin perempuan, yaitu separuh *dīyat* laki-laki (lima puluh ekor unta). Apabila janin yang gugur kembar maka *dīyatnya* juga berlipat.

3. Gugurnya Janin dalam Keadaan Hidup Terus atau Meninggal Karena Sebab Lain.

Apabila janin gugur dalam keadaan hidup dan ia tetap bertahan dalam hidupnya atau kemudian ia meninggal karena sebab lain, hukuman

bagi pelaku adalah hukuman *ta'zir̄*. Hal ini karena meninggalnya janin tersebut bukan karena perbuatannya. Adapun hukuman untuk pembunuhan atas janin setelah terpisah dari ibunya adalah hukuman mati, karena *jarimah* yang terjadi adalah menyalakan nyawa manusia yang masih hidup.

4. Janin tidak Gugur atau Gugur Setelah Meninggalnya Ibu

Apabila karena perbuatan pelaku janin tidak gugur atau ibu meninggal sebelum kandungannya keluar, atau janin gugur setelah meninggalnya ibu maka hukumannya bagi pelaku dalam semua kasus ini adalah *ta'zir̄*. Ketentuan ini berlaku apabila tidak ada petunjuk yang pasti bahwa tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku mengakibatkan meninggalnya janin, atau menggugurkannya, dan meninggalnya ibu tidak ada kaitannya dengan hal ini.

5. Tindak Pidana Mengakibatkan Luka pada Ibu, Menyakitinya, atau Menyebabkan Kematian.

Apabila perbuatan yang dilakukan oleh pelaku tidak hanya menggugurkan kandungan, melainkan menimbulkan akibat pada ibu baik luka potong atau bahkan meninggal maka akibat tersebut harus dipertanggungjawabkan kepada pelaku, sesuai dengan akibat yang terjadi. Kalau akibatnya berupa meninggalnya ibu maka disamping *ghurrah* untuk janin, juga berlaku hukuman *diyyat* untuk ibu, yaitu lima puluh ekor unta. Apabila pelaku memukul ibu dengan pukulan yang tidak meninggalkan bekas, tetapi menggugurkan janin dalam keadaan mati, untuk pemukulan

pelaku dikenakan hukuman *ta'zir*, dan untuk pengguguran kandungannya berlaku *diyāt* janin, yaitu *ghūrah* lima ekor unta.

Disamping hukuman yang telah disebutkan untuk lima jenis akibat dari tindak pidana atas janin, terdapat pula hukuman yang lain, yaitu hukuman *kafārat*. Hukuman *kafārat* ini berlaku apabila janin gugur baik dalam keadaan hidup atau mati, dan pelakunya ibu atau orang lain. Apabila janin yang gugur itu kembar, menurut Imam Syafi'i dan Imam Ahmad maka *kafāratnya* juga berlipat.

Imam Malik berpendapat bahwa *kafārat* dalam *jinayah* atas janin hanya *mandub* (tidak wajib). Sedangkan menurut Imam Abu Hanifah *kafārat* hanya berlaku apabila janin gugur dalam keadaan hidup.⁴⁹

F. Pengertian *Diyat*

Pengertian *diyāt* sebagaimana dikemukakan oleh Sayid Sabiq adalah sejumlah harta yang dibebankan kepada pelaku, karena terjadinya tindak pidana (pembunuhan atau penganiayaan) dan diberikan kepada korban atau walinya. *Diyāt* merupakan *uqūbah maliyah* (hukuman yang bersifat harta), yang diserahkan kepada korban apabila ia masih hidup, atau kepada wali (keluarganya) apabila ia sudah meninggal, bukan kepada pemerintah. Menurut Imam Abu Yusuf, Imam Muhammad ibn Hasan, dan Imam Ahmad ibn Hanbal, jenis *diyāt* itu ada enam macam yaitu :

1. Unta

⁴⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Sinar Grafika Offset, 226

2. Emas
3. Perak
4. Sapi
5. Kambing
6. Atau Pakaian.

Menurut Hanabilah, lima jenis yang dipertama merupakan asal diyat, sedangkan keenam, yaitu pakaian bukan asal, karena bisa berubah-ubah. Adapun kadar (ukuran) *diyat*, yaitu apabila diyatnya unta jumlahnya 100 ekor, sapi 200 ekor, kambing 2.000 ekor uang emas 1.000 dinar, uang perak 12.000 dirham dan pakaian 200 setel. Dalam hal ini tidak ada perbedaan pendapat di kalangan ulama.⁵⁰ Jika dikurskan dengan rupiah tahun 2016 1 dinar sama dengan Rp 34,772.81 . Jadi apabila *diyat* yang dijatuhkan sebesar lima dinar maka yang harus dibayarkan sebesar Rp 173.860,00.

⁵⁰ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Sinar Grafika Offset, 169