

BAB II

HUKUM PIDANA ISLAM DALAM KAITANNYA DENGAN DEPONERING KASUS TINDAK PIDANA KEHORMATAN (PRESTISE)

A. Pengertian Deponering Dalam Kaitannya Dengan Tugas Penuntut Umum.

Deponeer dalam arti menurut kamus berarti " menyimpan sesuatu untuk tidak digarap misalnya menyimpan perkara dan lain-lain." (Drs. Sudarsono, S.H., 1992, hal: 94)

Istilah deponering ini umumnya dipakai didunia peradilan yang berkaitan dengan tugas penuntut umum yaitu untuk menyimpan suatu perkara, atau wewenang penuntut umum untuk meniadakan penuntutan hukum terhadap seseorang yang disangka telah mewujudkan suatu perbuatan pidana berdasarkan pertimbangan, bahwa lebih menguntungkan kepentingan umum jikalau tidak diadakan penuntutan. (Prof. DR. A. Z. Abidin, S.H., 1983, hal: 86)

Ataupun mirip dengan penyelesaian perkara diluar - peradilan berupa afcoop dan transactie yang sebenarnya sudah lama dikenal di Eropa, termasuk Nederland, sekalipun tidak sama benar dengan lembaga-lembaga modern sekarang. (Prof. DR. A.Z. Abidin, S.H., 1983, hal: 83)

Adapun penuntut umum ini dalam dunia peradilan Is-

lam disebut sebagai Lembaga Hisbah , ringkasnya wilayah Hisbah ini yang diterapkan oleh Hukum Islam di dalam garis besarnya menyerupai penuntut umum, sedang muhtashib dapat disamakan dengan penuntut umum, karena dia dan wakil-wakilnya harus diambil dari orang-orang yang bertugas memelihara hak-hak umum , tata tertib masyarakat.

(Prof. T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, T.T., hal: 84)

Walaupun antara lembaga hisbah dengan lembaga penuntut umum ada beberapa perbedaan, namun secara garis besarnya dapat kita katakan bahwa tugas lembaga hisbah di dalam Hukum Islam merupakan dasar bagi penuntut umum sekarang ini.

Dalam menjalankan tugasnya muhtashib itu menunjuk kepada wakil-wakilnya di setiap kota dan dapat meminta bantuan kepada badan kepolisian, karena sebenarnya penuntut umum itu masuk ke dalam pegawai-pegawai peradilan, sedang wakil-wakilnyapun harus diambil dari orang-orang yang dapat dipekerjakan dalam peradilan.

Seorang Muhtashib tidak saja menyelesaikan sesuatu sengketa atau menyelesaikan sesuatu pengaduan, bahkan dia boleh memberi putusan terhadap sesuatu hal yang masuk kedalam bidangnya walaupun belum diadukan kepadanya. Akan tetapi Muhtashib tidak mempunyai hak untuk menerangkan keterangan-keterangan saksi buat memutuskan sesuatu hukum dan tidak pula dia berhak menyuruh bersumpah orang

yang menolak sesuatu gugatan . Karena yang demikian itu masuk ke dalam tugas hakim pengadilan . (Prof. T.M. Hasbi Ash Siddiegy, T.T., hal: 84)

Menilik pernyataan diatas berarti Muhtashib ini mempunyai wewenang untuk menyimpan atau menyelesaikan suatu perkara sebelum dibawa ke muka hakim pidana atau pengadilan. Dan putusan itu dapat berlaku , namun perkara - yang diputuskan hanya berkisar dengan apa yang menjadi wewenangnya.

B. Pengertian Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik / Kehormatan.

Pembalasan (pembalasan) terhadap pelanggaran kehormatan diri atau prestise seseorang , juga diatur oleh Syariat yakni bila seseorang mengutuk orang lain atau mengajak berbuat demikian , maka hal itu juga boleh dilakukan pembalasan kepada pihak yang memulainya. Demikian apabila orang melakukan caci maki yang tidak dapat digolongkan kepada dusta. Namun memaafkannya adalah suatu budi pekerti yang tinggi. (Ibnu Taimiyah, 1989, hal : 215)

Dalam hal ini Allah telah berfirman yaitu dalam surat Ayy Syura, ayat 40-41)

وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَمْلَحَ فَابْرَهُ
عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ . وَلَمَنْ أُنْتَهَرَ

بعد ظلمه فاولئك ما عليه من سبيل .

Artinya :

" Balasan orang yang berbuat jahat itu adalah ke - jahatan seumpamanya pula. maka barangsiapa memaafkan dan berbuat baik maka pahalanya atas (tanggungan) Allah. Se - sungguhnya Dia tidak menyukai orang-orang yang zalim. (40) Dan sesungguhnya orang-orang yang membela diri sesudah - teraniaya , tidak ada suatu dosapun atas mereka. (Depag R.I., 1974, hal: 789)

Nabi S.A.W. bersabda :

المستبان ، ما قاله فعلى البادئ منهما ما له يعتد المظلم

Artinya :

"Dua orang yang menagih kebenaran terhadap apa - yang pernah diucapkan masing-masing, maka bagi siapa yang memulai , tidaklah boleh ia melanggar sampai menyalahi yang lain." (Al Hadith)

Mencari menang serta mencaci maki yang tidak dapat dikatakan dusta ialah, seperti memberitahukan kelakuan - kelakuan seseorang yang keji-keji atau menyebutnya anjing keledai, dan yang seumpamanya itu . Tetapi apabila berita itu sengaja dibikin-bikin atas diri pribadi seseorang maka orang itu tidak boleh membalasnya seperti itu pula. - Dan bila orang mengkafirkannya , atau menuduhnya fasik de ngan jalan yang tidak benar, maka tidak halal baginya - mengkafirkannya , atau menuduhnya fasik dengan jalan yang tidak benar. (Ibnu Taimiyah, 1989, hal : 216)

Allah berfirman dalam surat Al Maidah , ayat 8 :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا
يَجْرِمَنَّكُمْ سِنَانُ قَوْمٍ عَلَىٰ الْآخَرِ لَوْلَا إِعْدَاءُ قَوْمِهِمْ لَوْلَا قُرْبُ لِقَائِهِمْ

Artinya :

"Hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada taqwa. Dan bertaqwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah mengetahui apa yang kamu kerjakan." (Depag R.I., 1974, hal : 159)

Bila permusuhan itu mengenai kehormatan prestise diri pribadi seseorang yang menjadi hak dasarnya sendiri dengan suatu pelanggaran yang haram menyakitinya, maka bolehlah ia melakukan qisas seperti yang dilakukan orang atas dirinya itu, seperti memohon kepada tuhan agar orang itu ditimpa suatu bencana, sebagaimana yang diharapkan oleh orang lain terhadap dirinya.

Tetapi bila hal itu mengenai sesuatu yang terlarang karena hak Allah seperti dusta, maka tidaklah boleh hal itu dilakukan pula kepada orang lain.

Adapun tindak pidana yang berkaitan kehormatan seperti tuduhan-tuduhan palsu dan hal-hal seperti itu yang tidak bisa dijalankan hukum qisas atasnya, maka hukumannya adalah dengan jalan lain, antaranya ialah dengan jalan hukum qadzaf, yang sudah ditetapkan dalam kitab dan sunnah serta ijma'. (Ibnu Taimiyah, 1989, hal: 215)

Dalam hal ini Allah berfirman dalam surat An Nuwr

ayat : 4 dan 5.

والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء
فاجلدوه ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك
هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا
فإن الله غفور رحيم .

Artinya:

"Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, maka deralah mereka (yang menuduh - itu) delapanpuluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selama-lamanya. Dan mereka itulah orang-orang yang fasik." (ayat 4)

"Kecuali orang-orang yang bertaubat sesudah itu dan memperbaiki (dirinya), maka sesungguhnya Allah maha pengampun lagi penyayang." (ayat 5) (Depag R.I., 1971 hal : 543- 544)

Maka jelaslah apabila seorang merdeka menuduh orang baik-baik melakukan perzinaan dan homo seksuil dengan laki-laki muda ia harus dihukum qadzaf yakni pukulan dera delapanpuluh kali.

Hukum berat (had) yang berupa qadzaf itu tidaklah dijalankan sebelum seorang yang merasa dihina itu menuntut supaya dijalankan hukum qadzaf bagi yang menuduhnya. Ini menurut pendapat yang lebih disepakati oleh ahli fiqih. Maka jika orang yang tertuduh tadi dapat memaafkan kesalahan orang yang menuduhnya itu maka hukuman qadzaf itu menjadi gugur dengan sendirinya. Sebab yang ter

singgung dalam hal ini adalah hak manusia sendiri seperti halnya dengan qisas dan soal harta milik. Dikatakan pula hukum itu tidak gugur bagi hak Allah, karena dalam hal ini tidak ada basa-basi (toleransi) seperti halnya juga dengan segala macam hukuman berat (hudud) dan hukum qadaf ini hanya wajib dijalankan jika tuduhan itu dilancarkan kepada seorang muslim yang merdeka lagipula suci. (Ibnu Taimiyah, 1989, hal: 218)

Apabila pelanggaran yang dilakukan oleh seseorang mengenai pelanggaran susila selain tuduhan perzinaan maka cukuplah dihukum dengan hukuman ta'zir yang mana jenis hukumannya diserahkan kepada hakim .

Dari uraian diatas jelaslah bahwa tindak pidana pencemaran nama baik yang tersebut secara jelas dalam nas Alour'an hanyalah tindak pidana tuduhan zina, yang dalam hukum Islam termasuk jarimah hudud.

Jarimah pencemaran nama baik tentang tuduhan zina ini telah memenuhi unsur - unsur jarimah. Unsur umum jarimah ialah :

1. Adanya nas yang melarang perbuatan dan mengancamkan hukuman terhadapnya, dan unsur ini biasa disebut " unsur formil" (rukun syari')
2. Adanya tingkah laku yang membentuk jarimah , baik berupa perbuatan-perbuatan nyata ataupun sikap tidak berbuat , dan unsur ini biasa disebut " unsur materiel"

3. Pembuat adalah orang mukallaf, yaitu orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban terhadap jarimah yang diperbuatnya, dan unsur ini biasa disebut "unsur moril. (rukun adabi).

Adapun jenis jarimah hudud itu sendiri ada tujuh yaitu : zina, qadzaf (menuduh orang lain berbuat zina.), minum -minuman keras, mencuri , haribah, (pembegalan / perampokan), murtad, dan pemberontakan (al baghyu). (Ahmad Hanafi, M.A., Asas-Asas Hukum Pidana Islam, 1990 , hal: 7)

Sedangkan pada tindak pidana pencemaran nama baik selain tuduhan zina (seperti yang tersebut dalam hukum positif pada pasal 310 sampai dengan 321) tidak terdapat pada jarimah hudud ataupun jarimah Qisas-Diyat. Di dalam jarimah Qisas-diyat ditentukan yaitu: 1. pembunuhan sengaja (al-qatlul-amdu) 2. pembunuhan semi sengaja (al-qatlu syibhul amdi), 3. pembunuhan karena kesilapan (tidak sengaja, al-qatlul khata') 4. penganiayaan sengaja (al-jarhul amdu) 5. penganiayaan tidak sengaja (al -jarhul khata'). (Ahmad Hanafi, M.A., Asas-Asas Hukum Pidana Islam , 1990, hal: 8) , Dengan demikian pencemaran nama baik selain tuduhan zina termasuk tindak pidana ta'zir.

C. Dasar- Dasar Deponering

Deponering adalah wewenang penuntut umum untuk ti-

tidak menuntut orang itu dimuka hakim pidana dan perkaranya dikesampingkan (deponering). Wewenang penuntut umum untuk tidak menuntut didasarkan atas asas biasanya dinamakan prinsip oportunitet yaitu dengan mengenyampingkan Undang-Undang jika kepentingan umum menghendaki. Akan tetapi dengan lahirnya Undang-Undang No: 15 tahun 1961 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kejaksaan R.I. maka prinsip itu diatur dengan pasal 8. (R. Soesilo, 1979, hal : 106)

Pasal itu berbunyi sebagai berikut : " Jaksa Agung dapat menyampingkan suatu perkara berdasarkan kepentingan umum." (KUHP, T.T., hal : 205)

Dengan prinsip ini maka sekalipun dalam suatu perkara pidana kesalahan tersangka cukup terbukti, jika kepentingan umum lebih dirugikan daripada manfaat yang dikesampingkan, akan tetapi oleh karena itu wewenang Jaksa Agung maka jaksa hanya boleh mengusulkan saja kepadanya. (R. Soesilo, 1979, hal : 106)

Mengenai deponering berdasar atas asas oportunitas ini secara tersirat Allah menegaskan dalam surat Al Maidah ayat 33 yang mana manusia disuruh untuk menghindari hal-hal yang sekiranya akan merusak kepentingan masyarakat.

لَا تَجْرِمُوا الَّذِينَ يَزِيلُونَ الْأَسْفَلَ وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ

فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف
 او ينفوه من الارض^ط ذلك لهم جزى في الدنيا ولهم في الاخرة
 عذاب عظيم .

Artinya :

"Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasulnya dan membuat kerusakan dimuka bumi , hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). Yang demikian itu sebagai suatu penghinaan untuk mereka didunia dan diakhirat mereka memperoleh siksaan yang pedih. (Depag R.I., 1974, hal : 164)

Jelaslah kiranya bahwa membuat kerusakan dimuka bumi atau merusak hal-hal yang merupakan kepentingan hidup masyarakat harus dihindari. Oleh sebab itu apabila pelaku tindak pidana dituntut akan merusak kepentingan masyarakat maka tindakan deponering adalah tepat karena akan lebih besar manfaatnya bagi masyarakat.

Selanjutnya Allah berfirman dalam surat Muhammad - ayat 4, yang mana memberikan kelonggaran kepada para pemegang pemerintahan diperkenankan untuk memilih anugerah yaitu memaafkan dan melepaskan tawanan perang tanpa sesuatu imbalan. (Hudlari Bik, T.T., hal: 149)

فاذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب^ط حتى اذا امنقوهم
 فشد الوثاق^ط فاما منا بعد واما فداء حتى تضع الحرب
 اوزارها ذلك^ط ولو يشاء الله لامتصهم منهم ولكن ليجلو

بعضكم ببعض^١ والذين قتلوا في سبيل الله فاني يغفر الله لهم.

Artinya :

"Apabila kamu bertemu dengan orang-orang kafir - (di medan perang) maka pancunglah batang leher mereka sehingga apabila kamu telah mengalahkan mereka maka tawanlah mereka dan sesudah itu kamu boleh membebaskan mereka atau menerima tebusan sampai mereka berhenti. Demikianlah apabila Allah menghendaki niscaya Allah akan membinasakan mereka tetapi Allah hendak menguji sebagian kamu dengan sebagian yang lain. Dan orang-orang yang gugur pada jalan Allah , Allah tidak akan menyia-nyiakan amal mereka." (Depag R.I., 1974, hal : 830)

Dan Rasulullah pernah tidak menghukum para tawanan perang melainkan mengambil manfaat dari kepandaian tawanan perang tersebut sehingga mereka diperintahkan untuk mengajar baca tulis para sahabat yang belum bisa baca tulis, dan Rasulullah pernah mengadakan wajib baca tulis.

Dalam suatu riwayat Rasulullah pernah menutup perkara dikarenakan akan menguntungkan bagi si penuntut sendiri. Riwayat ini adalah dari Said bin Musayyab yang mana menceritakan bahwa Rasulullah pernah berkata kepada suku Aslam yang datang kepada nabi untuk mengadakan adanya seorang laki-laki yang telah diketahuinya telah berzina, kemudian Nabi menjawab masalah itu apabila ditutupi kiranya akan lebih baik bagimu.

Dalam praktek yang selama ini terjadi masih banyak suatu tindak pidana yang kasusnya dideponer, hal ini sudah menjadi suatu kebiasaan di lingkungan penuntut umum. Bahkan bisa juga suatu kasus diselesaikan diluar peradilan.

lan yang di Nederland dikenal sebagai lembaga afcoop dan transactie.

Di Sulawesi selatan , di dalam Lontara' Suku'na - Wajo dapat juga dibaca penyelesaian diluar proses peradilan, yang disebut riule' bawi dan Ribuang Pakke' (Prof. DR. A.Z. Abidin, S.H., 1983, hal : 84)

Dan sampai saat ini sudah menjadi kebiasaan sekalipun tidak diatur secara jelas oleh Undang-Undang namun masih sering terjadi praktek-praktek penyampingan perkara pidana yang disinyalir sering dilakukan oleh polisi, Bea cukai, Gubernur, Kepala-Kepala Daerah baik tingkat I maupun tingkat II, Jawatan-Jawatan dan sebagainya. (Prof. DR. A.Z. Abidin, S.H., 1983, hal: 81) Sehingga bahwa pelaku penyelewengan di suatu instansi telah ditindak oleh kepala instansi yang bersangkutan, artinya telah dikenakan sanksi bukan sanksi hukum pidana.

Di dalam Hukum Islam juga mengakui adanya praktek praktek pelaksanaan hukum berdasarkan atas kebiasaan, asal tidak bertentangan dengan nas Al Qur'an.

Ketentuan yang bersumber dari adat ini selalu berubah sesuai dengan perubahan ruang dan waktu, namun ketentuan yang bersumber dari adat sedang adat itu erat hubungannya dengan kemaslahatan manusia dan kemaslahatan itu akan dipelihara dalam menafsirkan hukum seperti menahsiskan yang umum atau merincikan yang mutlak. (Prof.

lan yang di Nederlan dikenal sebagai lembaga *afcoop* dan *transactie*.

Di Sulawesi Selatan , di dalam Lontara' Suku'na Wajo dapat juga dibaca penyelesaian diluar proses peradilan, yang disebut *riule' bawi* dan *Ribuang Pakke'* (Prof. DR. A.Z. Abidin, S.H., 1983, hal: 84)

Dan sampai saat ini sudah menjadi kebiasaan sekalipun tidak diatur secara jelas oleh Undang-Undang namun masih sering terjadi praktek-praktek penyimpangan perkara pidana yang disinyalir sering dilakukan oleh Polisi , Bea Cukai, Gubernur, Kepala-Kepala Daerah baik tingkat I maupun tingkat II, jawatan-jawatan dan sebagainya. (Prof. DR. A.Z. Abidin, S.H., 1983, hal: 81) Sehingga bahwa perilaku penyelewengan di suatu instansi telah ditindak oleh kepala instansi yang bersangkutan , artinya telah dikenakan sanksi bukan sanksi hukum pidana.

Di dalam hukum Islam juga mengakui adanya praktek praktek pelaksanaan hukum berdasarkan atas kebiasaan, asal tidak bertentangan dengan nas Al-Qur'an.

D. Almaslahah Almursalah Sebagai Sumber Hukum Pidana Islam Dalam Kaitannya Dengan Deponering Kasus Tindak Pidana

Dalil secara jelas berkenaan dengan deponering suatu kasus tindak pidana secara umum maupun tindak pidana pencemaran nama baik tidak dijumpai dalam nas Al-Qur'an

maupun As sunnah oleh sebab itu penulis mengambil dalil - Almaslahah-Almursalah sebagai dalil daripada deponering kasus tindak pidana pada umumnya dan kasus tindak pidana pencemaran nama baik, karena tindakan deponering kasus pidana ini atas dasar kemaslahatan manusia secara umum.

Secara global tujuan Syara' dalam menetapkan hukum-hukumnya adalah untuk kemaslahatan manusia seluruhnya. (Prof Dr. Ismail Muhammad Syah, S.H., 1992, hal:65)

Ini berdasarkan antara lain:

1. Firman Allah S.W.T. dalam Alqur'an surat Al -Anbiya ayat 107.

وما أرسلناك الا رحمة للعالمين

Artinya :

"Dan tidaklah Kami mengutus Kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi seluruh alam." (Depag R.I 1974, hal: 508)

2. Firman Allah dalam surat Ali Imran ayat 159.

فما رحمة من الله لنت لهم ولو كنت فظا غليظ القلب لانفضوا من حولك فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الامر فاذا عزمت فتوكل على الله ان الله يحب المتوكلين

Artinya :

"Maka disebabkan rahmat dari Allahlah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka

menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu maafkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian apabila kamu membentangkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepadanya saja. (Depag R.I., 1974, hal : 103)

Prof. DR. T.M. Hasbi Ash Siddieqy, dalam kitabnya Filsafat Hukum Islam, menerangkan tujuan Hukum Islam bahwa mencegah kerusakan dari dunia manusia dan mendatangkan kemaslahatan kepada mereka , mengendalikan dunia dengan kebenaran dan keadilan dan kebajikan serta menerangkan tanda-tanda jalan yang harus dilalui dihadapan akal manusia.

Segala hukum Islam , baik hukum yang di nashkan sendiri ataupun hukum hasil ijtihad tetap diperhatikan padanya tujuan yang luhur ini.

Ibnul Qayyim berkata :

ومن له ذوق في الشريعة واطلاع على كمالاتها و
تفهمها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد و
مجيئها بغاية العدل الذي يفصل بين الخلائق، وأنه
لا عدل فوق عدلها ولا مصلحة فوق ما تضمنته من
المصالح : تبين له ان السياسة العادلة جزء من
اجزائها وفرع من فروعها وان من له معرفة بمقاصدها
ودفعها وحسن فهمه فيها المييج معها الى سياسة غيرها البته.

Artinya :

"Orang yang mempunyai rasa dalam mencicipi syari'at dan memperhatikan kesempurnaannya dan tentang menganjurkannya bagi tujuan kemaslahatan hamba baik di dunia maupun diakhirat dan kedatangannya dengan keadilan yang sempurna yang memutuskan perkara diantara makhluk yang mengatasi keadilan syari'at Islam, tak ada kemaslahatan yang lebih dari yang dikandung oleh syari'at Islam, nyatalah kepadanya bahwa politik yang adil adalah suatu suku dari suku-suku syari'at dan suatu cabang dari cabang-cabang syari'at. Orang yang mempunyai pengetahuan tentang maksud pembuatan serta pandai pula memahaminya, tiadalah dia memerlukan kepada sesuatu siasat selama daripada siasat syari'at Islam. (Prof. DR. T.M. Hasbi Ash Siddieqy, 1990 hal : 123 - 124)

Berhubung karena hukum menuntut adanya suatu keadilan dan persamaan maka setiap pelaku jarimah / tindak pidana harus ditindak menurut Undang-Undang yang berlaku agar mereka mendapat balasan atas perbuatan yang dilakukan untuk kemaslahatan manusia.

Dalam praktek yang terjadi selama ini , ternyata bahwa ada kalanya dalam suatu perkara pidana terbukti cukup sudah terang benderang seorang telah melakukan tindak pidana , akan tetapi keadaannya sedemikian rupa, sehingga apabila orang tadi dituntut, kepentingan negara akan sangat dirugikan. Dalam hal semacam ini penuntut umum dianggap berwenang untuk tidak menuntut orang itu di muka hakim pidana dan perkaranya dikesampingkan. (Dideponer). (R. Soesilo, 1979, hal : 106)

Kebijaksanaan semacam ini atas pertimbangan kepentingan umum . Dengan demikian dalil hukum Islam dalam de-

ri'atkan hukum untuk merealisasikan masalah itu, telah ditunjukkan beberapa illat dari hukum yang telah disyariatkannya, maka masalah-masalah itulah yang di dalam istilah Ulama' Ushul disebut Masalah Mu'tabaroh / masalah yang diakui) dari Syari', seperti pemeliharaan hidup manusia, dimana syari' telah mensyariatkan mengenai keharusan hal itu. (Prof. DR. Abdul Wahhab Khallaf, 1993, hal: 127)

Pembentukan hukum yang didasarkan kepadanya itu ialah merealisasikan masalah, dan itu diakui oleh syari'. Karena syari' mendasarkan hukum atas sifat tersebut sifat yang sesuai dan diakui oleh syari' itu, adakalanya sesuai dan sepadan, menurut macam dan pengakuan syari' kepadanya. Dan tidak ada perselisihan dalam pembentukan hukum itu atas dasar sifat tersebut.

Adapun masalah-masalah yang dikehendaki oleh suasana sekeliling kenyataan baru setelah terputusnya wahyu sedangkan syari' belum mensyariatkan hukum untuk merealisasikan masalah-masalah tersebut, maka masalah-masalah itu yang disebut sebagai manasibul mursal (sifat yang sesuai dengan umum) atau dengan istilah lain masalah - mursalah. (Prof. DR. Abdul Wahhab Khallaf, 1993, hal: 128)

Jumhur Ulama' Ummat Islam berpendapat, bahwa masalah mursalah itu adalah hujjah syari'at yang dijadikan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dasar pembentukan hukum, dan bahwasanya kejadian yang tidak ada hukumnya dalam nash dan ijma' atau qiyas ataupun ihtihsan itu disyari'atkan padanya hukum yang dikehendaki oleh masalah umum, dan tidaklah berhenti pembentukan hukum atas dasar masalah ini karena adanya saksi syari' yang mengakuinya.

Dalil mereka mengenai hal ini ada dua hal :

1. Bahwa masalah umat manusia itu selalu baru dan tidak ada habisnya. Maka seandainya tidak disyari'atkan hukum mengenai kemaslahatan manusia yang baru dan mengenai sesuatu yang dikehendaki oleh perkembangan mereka serta pembentukan hukum itu hanya berkisar atas masalah yang diakui oleh syari' saja, maka berarti telah ditinggalkan beberapa kemaslahatan umat manusia pada berbagai zaman dan tempat. Dan pembentukan hukum itu tidak memperhatikan roda perkembangan umat manusia dan kemaslahatannya. Hal ini tidak sesuai, karena dalam pembentukan hukum tidak termaksudkan untuk merealisasikan kemaslahatan manusia. (Prof. DR. Abdul Wahhab Khallaf, 1993, hal : 129)
2. Secara deduksi banyak ketentuan-ketentuan fiqih yang ditetapkan oleh para sahabat, tabiin, tabiit tabiin dan para ulama' Imam madzab yang bersumber dari masalah Mursalah. (Prof. H.M. Asywadie. L.C. , 1990, hal : 119)

Kebijaksanaan dalam pembentukan hukum yang termaksudkan merealisasi kemaslahatan ummat manusia, juga diikuti khalifah-khalifah sesudahnya.

Syarat-syarat menjadikan hujjah masalah mursalah:

Para Ulama' yang menjadikan hujjah masalah mursalah mereka berhati-hati dalam hal itu, sehingga tidak menjadi pintu bagi pembentukan hukum syari'at menurut hawa nafsu dan keinginan perorangan. Karena itu mereka mensyaratkan dalam masalah mursalah yang dijadikan dasar pembentukan hukum itu tiga syarat sebagai berikut :

- a. Harus benar-benar merupakan masalah, atau bukan masalah yang bersifat perkiraan, maksudnya ialah agar bisa diwujudkan pembentukan hukum suatu masalah atau peristiwa yang melahirkan kemanfaatan dan menolak kemadlaratan. (Drs. Miftahul Arifin dan Drs. Faishal Haq 1993, hal : 66)
- b. Berupa masalah yang umum, bukan masalah yang bersifat perorangan, yang dimaksud dengan ini, yaitu agar dapat direalisasikan bahwa dalam pembentukan hukum suatu kejadian dapat mendatangkan keuntungan bagi kebanyakan umat, atau dapat menolak madlarat dari mereka, dan bukan hanya mendatangkan keuntungan bagi seseorang atau beberapa orang saja diantara mereka. Kalau begitu maka tidak dapat disyari'atkan sebuah hukum, karena ia hanya dapat merealisasikan masalah secara khusus kepada

Amir, atau kepada kalangan elit saja, tanpa memperhatikan mayoritas umat dan kemaslahatannya. Jadi masalah harus menguntungkan (manfaat) bagi mayoritas umat manusia. (Prof. DR. Abdul Wahhab Khallaf ,1993, hal : 131)

- c. Masalahah itu tidak boleh bertentangan dengan ketentuan nash atau ketentuan ijma' dan Qiyas. (Prof. H.M., - Asywadie Syukur, L.C., 1990 , hal : 119)

