

dapat dikategorikan sebagai anak yang wajib mendapatkan perlindungan dari berbagai macam tindak kriminal. Sementara itu, “UNICEF mendefinisikan anak sebagai penduduk yang berusia antara 0 sampai dengan 18 tahun”.²⁴ Jika dicermati dari berbagai pengertian tentang anak bahwasannya anak adalah mereka yang berada pada rentan usia antara 0 sampai dengan 18 tahun, hal ini ditetapkan berdasarkan pertimbangan kepentingan usaha kesejahteraan sosial serta pertimbangan kematangan sosial, kematangan pribadi dan kematangan mental seseorang yang umumnya dicapai setelah seseorang melampaui usia 18 tahun.

Di dalam hukum islam seorang anak dimaknai sebagai seorang yang belum balig. Balig pada seorang anak laki-laki dapat diketahui melalui mimpi basah dan keluarnya air mani, sedangkan balig pada anak perempuan dapat diketahui melalui menstruasi, mimpi basah, dan hamil. Jika tanda-tanda balig datang lebih cepat atau terlambat, balig ditentukan dengan usia. “Mayoritas fukaha membatasi usia lima belas tahun untuk laki-laki dan perempuan. Mereka beralasan karena yang mempengaruhi kedewasaan seseorang sebenarnya adalah akal”.²⁵ Baik di dalam Undang-Undang maupun hukum islam sama-sama melihat aspek kematangan

²⁴ Abu Huraerah, *Kekerasan Terhadap Anak : Fenomena Masalah dan kritis di Indonesia*, (Bandung: Nuansa, 2006), 20

²⁵ Ensiklopedia Hukum Pidana Islam edisi II, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu), 258

berfikir sebagai salah satu barometer seseorang dikatakan telah dewasa (balig) atau masih anak-anak.

2. Teori Tentang Anak

Telah dijelaskan di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 jo Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 bahwasannya “pengertian anak adalah seseorang belum berusia 18 tahun, termasuk anak di dalam kandungan”.²⁶ Telah jelas sekali batasan tentang usia seorang anak. Namun teori anak yang dimaksud disini adalah teori tentang anak yang masih di dalam kandungan dalam kaitannya apakah sudah dapat disebut sebagai anak. Dalam teori anak disini akan fokus pada janin di dalam kandungan yang termasuk anak sesuai dengan Undang-Undang tersebut.

Secara eksplisit UU No 23 Tahun 2002 jo UU 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak telah menjelaskan bahwasannya janin yang masih di dalam kandungan sudah termasuk kategori anak. Hal ini sesuai dengan tulisan kusmaryanto dalam bukunya yang berjudul kontroversi aborsi yang menjelaskan tentang janin yang di dalam kandungan telah memiliki kemampuan untuk berkembang sejak dimulai pada fase pembuahan. Pada fase ini janin berusaha untuk menunjukkan eksistensinya dengan cara membentuk organ-organ baru yang akan membantu perkembangan

²⁶ UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

dirinya untuk menuju pada fase berikutnya. Karena kegiatan ini janin ingin memberitahu bahwa ia telah hidup dan berusaha untuk *survive*, sehingga tidak dapat dipandang sebelah mata. Perkembangan pada fase pembuahan masih sangat sedikit, organ-organ yang terbentuk pun belum sempurna sehingga sangat rentan untuk dibunuh. Namun, hal ini tidak dapat dijadikan alasan untuk membunuh janin, karena ia telah ada sebagai manusia sejak fase pembuahan yang merupakan awal terbentuknya kehidupan.²⁷ Dengan kata lain janin yang mengalami pembuahan sudah dapat disebut sebagai anak. Hal ini senada dengan UU No. 23 Tahun 2003 Jo. UU No. 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak, yang menyebutkan bahwa yang termasuk dalam kategori anak adalah anak yang berada di dalam kandungan.

Fase pembuahan adalah proses dimana bertemunya sel sperma dengan sel ovum. Setelah sel sperma dan sel ovum bertemu, maka keduanya akan menyatu satu sama lain. Proses ini terjadi sesaat setelah seorang pria dan wanita melakukan hubungan. Pembuahan baru akan terjadi apabila wanita sedang dalam masa subur yakni masa dimana ovum telah siap untuk dibuahi.²⁸ Pembuahan ini terjadi di dalam *tuba fallopi*. Setelah mengalami proses pembuahan zigot akan mengalami pembelahan sel

²⁷ CB Kusmaryanto, *Kontroversi Aborsi*, (Jakarta: PT Grafindo, 2002), 126

²⁸Dewi Vivian Nanny Lia, Sunarsih Tri, *Asuhan Kehamilan untuk Kebidanan*, (Jakarta: Salemba Medika, 2012), 67

yang berkelanjutan. Setelah masa pembelahaan maka janin akan mengami pertumbuhan dan perkembangan. Terdapat tiga masa dalam pertumbuhan janin, yaitu sebagai berikut:²⁹

a. Masa pre-embrionik

Berlangsung selama 2 minggu setelah terjadinya fertilisasi. Terjadi proses pembelahan sampai dengan nidasi. Kemudian bagian *inner-cellmass* akan membentuk 3 lapisan utama yakni lapisan *ektoderm, endoderm, dan mesoderm*.

b. Masa embrionik

Masa ini berlangsung sejak 2-8 minggu. Sistem utama di dalam tubuh telah ada dalam bentuk rudimeter (mengecil, menciut, dan akhirnya menghilang). Jantung menonjol dari tubuh dan mulai berdenyut. Sering kali disebut masa organogenesis atau masa pembentukan organ. Sebagai akibat pembentukan organ, maka ciri-ciri utama bentuk tubuh mulai jelas.

c. Masa fetal

Masa ini berlangsung setelah minggu kedelapan sampai dengan bayi lahir. Berikut perkembangan yang terjadi setiap bulannya. Minggu kedelapan hingga minggu kesebelas perkembangan janin sudah pada tahap pembentukan organ-organ baru seperti sistem

²⁹ Hani Umami dkk, *Asuhan Kebidanan Pada Kehamilan Fisiologis*, (Jakarta: Salemba Medika, 2010), 39-40

pernafasan, organ ginjal, sistem saraf, dan pembentukan jaringan kulit. Pada minggu keduabelas. Pada minggu keduabelas hingga minggu keenambelas terjadi pembentukan pada tulang janin, seperti tulang rawan dan tulang tengkorak. Pada minggu ketujuhbelas hingga minggu keduapuluh tujuh terjadi perkembangan yang sangat pesat pada fisik janin baik dalam hal ukuran volume maupun panjang tubuh. Bahkan pada minggu keduapuluh tujuh berat janin dapat mencapai 1000 gram dengan panjang badan mencapai 24-25 cm. Pada minggu keduapuluh delapan hingga ketigapuluh enam proses pembentukan janin sudah lengkap. Semua sistem organ sudah berfungsi secara sempurna, berat janin mencapai 1,5 kg dan panjangnya sudah semakin bertambah dan perkembangan ini akan terus terjadi hingga janin siap untuk dilahirkan, pada usia ini janin sudah dapat hidup di luar kandungan (*viable*) karena semua organ sudah terbentuk dan menjalankan fungsinya. Minggu ketigapuluh tujuh hingga empat puluh janin sudah siap untuk dilahirkan.³⁰

“kata anak dalam Ensiklopedi hukum Islam didefinisikan sebagai orang yang lahir dalam rahim ibu, baik laki-laki maupun perempuan atau khunsa yang merupakan hasil persetubuhan dua lawan jenis”.³¹ Di dalam

³⁰ Yongki dkk, *Asuhan Pertumbuhan Kehamilan, Persalinan, Neonatus, Bayi dan Balita*, (Yogyakarta: Nuha Medika, 2012), 32-38

³¹<http://fadhlibull.blogspot.co.id/2013/05/anak-dalam-kacamata-al-quran.html>, diakses pada tanggal 23 Mei 2017 pukul 14:00

Alquran tidak dijelaskan secara eksplisit tentang penciptaan janin dan penyebutannya sebagai manusia. Namun demikian Alquran menjelaskan tentang proses perkembangan janin. Dalam Surat Al-Mu'minun ayat 12-14 yang berbunyi:³²

وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّنْ طِينٍ ﴿١٢﴾ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ ﴿١٣﴾ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظْمًا فَكَسَوْنَا الْعِظْمَ لَحْمًا ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ ﴿١٤﴾ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ ﴿١٥﴾

Artinya :

Dan Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari suatu saripati (berasal) dari tanah. Kemudian kami jadikan saripati itu air mani (yang disimpan) dalam tempat yang kokoh (rahim). Kemudian air mani itu Kami jadikan segumpal darah, lalu segumpal darah itu Kami jadikan segumpal daging, dan segumpal daging itu Kami jadikan tulang belulang, lalu tulang belulang itu Kami bungkus dengan daging. kemudian Kami jadikan Dia makhluk yang (berbentuk) lain. Maka Maha sucilah Allah, Pencipta yang paling baik.

Janin dianggap memiliki hak sebagai manusia secara utuh apabila telah ditiupkan ruh di dalam tubuhnya. Ruh adalah sebagai pertanda bahwa janin telah memiliki kehidupan sebagai manusia. Menurut para fukaha tentang waktu ditiupkannya ruh ke dalam tubuh janin adalah 120 hari atau tepat pada 4 bulan usia kehamilan, pada usia ini janin telah memiliki *ahliyyah wujub naqishah*. Sebagai akibat dari ditiupkannya ruh dalam janin, janin memiliki hak-hak utama manusia secara utuh (*huquq al*

³² Departemen Agama RI, Alquran *Terjemah Indonesia* (Jakarta: Sari Agung, 2002), 649

insan ad-daruriyah). Hal inilah yang membuat ia berhak menerima wasiat dan waqaf, berhak menerima warisan dari ahli waris, jika ia tetap hidup ketika dilahirkan, serta memiliki nasab dengan kedua orangtuanya.³³

Para fukaha sepakat bahwa janin yang telah ditiupkan ruh kepadanya dilarang untuk dibunuh atau digugurkan. Para ulama berpendapat bahwa janin yang telah ditiupkan ruh telah diberikan nyawa atau kehidupan oleh Allah SWT yang tidak boleh ada seorang pun yang boleh merampas hak hidup tersebut. Dalam hal ini tidak ada perbedaan pendapat di kalangan fukaha. Parafukaha juga sependapat mengenai kapan ruh itu ditiupkan pada diri janin, yakni pada 120 (seratus dua puluh) hari atau 4 bulan usia kehamilan

Abbas Syauman dalam bukunya hukum aborsi dalam islam menjelaskan bahwa ketika ruh ditiupkan pada janin maka telah ditentukan bahwa mulai saat itu adalah sebagai awal kehidupannya. Sehingga pada saat itu janin sudah dianggap sebagai manusia yang telah mempunyai nyawa. Sehingga, terhadap suatu yang bernyawa diharamkan untuknya dibunuh atau digugurkan, ataupun segala upaya yang dapat mengancam keselamatan hidup janin. Perbuatan aborsi adalah salah satu perbuatan yang bertujuan untuk menghilangkan nyawa janin dengan upaya menganiaya janin di dalam kandungan. Oleh sebab itu, perbuatan

³³ Qualita ahsana, *aborsi perspektif hukum islam*, (Vol.X. No.2. Agustus 2008), 33

aborsi diharamkan terhadap janin yang telah ditiupkan ruh. Berkaitan dengan pemeliharaan jiwa manusia, syariat islam mempertimbangkan sarana paling rendah yang bisa mengakibatkan terjaganya jiwa manusia, meskipun sarana ini sifatnya samar dan tidak mencapai tingkatan yakin. Para ulama bersepakat bahwa peniupan ruh terjadi setelah fase *Mudhghah*, yaitu setelah 120 (seratus dua puluh hari).³⁴

Dengan demikian menurut ulama, seorang janin dapat dikatakan seorang anak apabila sudah ditiupkan ruh di dalam dirinya dan hal ini terjadi pada fase *Mudhghah* yaitu 4 bulan usia kehamilan. Pada usia tersebut janin yang telah memiliki ruh telah dianggap sebagai anak adam yang berhak hidup dan tidak berhak untuk dianiaya selama ia berada di dalam kandungan ibunya.

3. Upaya Perlindungan Anak Menurut Undang-Undang.

Indonesia sebagai negara hukum senantiasa selalu berusaha untuk memberikan rasa keamanan dan kenyamanan warganya dari segala tindakan kriminal, tidak terkecuali pada anak-anak. Anak yang merupakan makhluk yang lemah karena belum bisa melindungi dirinya, perlu mendapatkan perhatian khusus dalam upaya menjaga kelangsungan hidup seorang anak. Negara kita adalah negara yang menjunjung tinggi

³⁴ Abbas Syauman, *Hukum Aborsi Dalam Islam*, (Jakarta: Cendekia Sentra Muslim, 2004), 47

nilai-nilai kebangsaan dan kemanusiaan. Indonesia memiliki banyak peraturan yang secara tegas memberikan upaya perlindungan anak. Dalam konstitusi UUD 1945, disebutkan bahwa “fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh negara”.³⁵ Kemudian juga perlindungan spesifik hak anak sebagai bagian dari Hak Asasi Manusia, termasuk dalam pasal 28b ayat (2), bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang, serta memperoleh perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Selanjutnya kita pun dapat melihat perlindungan hak anak di Indonesia dalam UU No.4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yang bersamaan dengan penetapan tahun 1979 sebagai “Tahun Anak Internasional”.

Dalam pasal 2 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, ditentukan bahwa: “Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan baik semasa kandungan maupun sesudah dilahirkan. Anak berhak atas perlindungan – perlindungan lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar.” Kedua ayat tersebut memberikan dasar pemikiran bahwa perlindungan anak bermaksud memberikan dasar pemikiran bahwa perlindungan anak

³⁵ UUD Negara RI

bermaksud untuk mengupayakan perlakuan yang benar dan adil, untuk mencapai kesejahteraan anak.³⁶

Adapun menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 jo Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 dijelaskan bahwasannya perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.³⁷

Oleh karena itu, setiap perbuatan yang bertentangan dengan Undang-Undang yang mengatur tentang perlindungan anak, harus mendapat sanksi yang berat supaya memberikan efek jera kepada pelaku tindak pidana terhadap anak. Hal ini dilakukan agar anak sebagai generasi penerus bangsa Indonesia dapat tumbuh dan berkembang sesuai hakikatnya, agar dapat meneruskan cita-cita kemerdekaan Negara Indonesia.

³⁶ Nashriana, *Perlindungan Hukum Pidana Bagi Anak Di Indonesia*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2011),

³⁷ UU No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak

B. Pengertian Aborsi

1. Pengertian aborsi secara umum

Aborsi adalah suatu upaya untuk mengeluarkan janin yang tidak diinginkan untuk dilahirkan. Aborsi dianggap sebagai jalan keluar dalam mengatasi masalah kehamilan yang tidak diinginkan. Aborsi menurut kamus besar Bahasa Indonesia berarti pengguguran. “Aborsi atau *abortus* dalam bahasa latin berarti *wiladah* sebelum waktunya atau keguguran”.³⁸ Aborsi dilakukan pada usia kehamilan yang masih muda rentan usia 1 (satu) sampai 6 (enam), karena pada masa tersebut kehamilan masih sangat rentan. Pada usia tersebut janin belum terbentuk secara sempurna, organ-organ tubuhnya masih belum berfungsi serta ukuran bayi cenderung masih sangat kecil sehingga besar kemungkinan untuk janin tersebut digugurkan.

Menurut Fadlun dan Ahmad Feryanto Aborsi atau yang disebut “*abortus* adalah pengeluaran hasil konsepsi atau berakhirnya kehamilan sebelum janin dapat hidup diluar (*viable*), tanpa mempersoalkan penyebabnya dengan berat badan kurang dari 500 gram dan umur kehamilan kurang dari 20-24 minggu”.³⁹ Dari penjelasan tersebut diketahui bahwa aborsi dilakukan pada kehamilan yang belum memasuki

³⁸ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 2

³⁹ Fadlun & Achmad Feryanto, *Asuhan Kebidanan Patologis*, (Jakarta: Salemba Medika, 2012), 40

usia kehamilan 20 minggu. Pada usia tersebut kehamilan masih sangat lemah karena semua organ tubuh bayi belum terbentuk secara sempurna, sehingga sangat mudah untuk menggugurkannya. Selain itu, pada usia kehamilan sebelum 20-24 minggu, bayi belum mempunyai kemampuan untuk hidup di luar kandungan (*viable*).

Aborsi hanya berlaku pada janin yang masih berusia kurang dari 20-24 minggu. Apabila upaya pengeluaran janin dilakukan pada usia diatas 24 minggu maka sudah masuk dalam pembunuhan anak dengan menggunakan kekerasan. Pengertian kekerasan adalah setiap pelukaan baik secara fisik maupun secara psikis selain itu “kekerasan juga dapat diartikan sebagai paksaan”.⁴⁰ Paksaan disini diartikan sebagai suatu bentuk kekerasan terhadap anak yang masih di dalam kandungan untuk dikeluarkan sebelum waktunya ia lahir, namun ia telah memiliki kemampuan untuk hidup di luar kandungan.

Pengeluaran janin berumur 7 bulan disebut *immature*, sedangkan berumur 7-9 bulan disebut *premature*, berumur 9 bulan atau lebih disebut *mature*. Jadi, pengeluaran janin yang berakibat kematian sampai dengan umur 20-24 minggu disebut pengguguran atau aborsi, akan tetapi kalau pengeluarannya dilakukan sesudah umur itu dan mengakibatkan kematian

⁴⁰Tristiadi Ardi, Ilhamuddin Nukman. *Kekerasan Terhadap Anak (Perspektif Psikologi dan Alquran)*, *Psikoislamika: Jurnal Psikologi dan Keislaman*, 2 Juli 2004.

janin disebut pembunuhan bayi (*infanticide*).⁴¹ Di atas usia 24 minggu janin sudah dapat dikatakan sebagai anak karena pada usia ini janin sudah dapat hidup di luar kandungan. Usia janin tersebut termasuk pada kehamilan trimester kedua. Trimester kedua ditandai oleh timbulnya berbagai fungsi baru dan pertumbuhan janin yang cepat, khususnya dalam ukuran panjang.

Menurut Dewi Bakti Andari, dkk dalam bukunya aborsi dalam perspektif lintas agama, dijelaskan bahwa definisi aborsi adalah suatu carayang dipilih oleh seseorang untuk mencegah terjadinya kehamilan. jenis kehamilan yang ingin digugurkan ini adalah kehamilan yang tidak diinginkan oleh pelakunya, dengan berbagai sebab yang membuat terjadinya kehamilan. Menggugurkan kandungan dianggap sebagai cara yang paling efektif untuk mencegah kehamilan yang tidak diinginkan, karena dengan menggugurkannya maka janin tidak akan lahir ke dunia. Karena memang tujuan dari pengguguran itu sendiri adalah menghilangkan kehamilan.⁴²

2. Pengertian Aborsi Menurut Hukum Pidana Islam

Dalam hukum pidana islam para ulama memberikan penjelasan yang hampir sama dalam hal aborsi. Namun, para ulama menggunakan bahasa

⁴¹ CB Kusmaryanto, *Kontroversi Aborsi*, 12.

⁴² Bakti Dwi Andari dkk, *Aborsi Dalam Perspektif Lintas Agama*, (Yogyakarta: Pusat Studi Kependudukan dan Kebijakan Universitas Gajah Mada, 2005), 6

yang berbeda. Hanya saja inti dan maksud yang dituju sama. Dalam memberikan penjelasan tentang aborsi ulama hanafiyah lebih memberikan perincian secara detail, sedangkan ulama malikiyah, syafiiyah, dan hanabilah, memberikan penjelasan yang sama.

Ulama hanafiyah mengistilahkan tindak pidana ini sebagai tindak pidana atas jiwa di sisi lain dan bukan jiwa di sisi lain (aborsi). Ini karena seorang bayi yang masih di dalam kandungan dianggap memiliki dua sisi. Yaitu dilain sisi ia dinggap sebagai manusia yang memiliki jiwa karena ia telah diciptakan oleh Allah SWT di dalam rahim seorang ibu yang nantinya akan menjadi manusia sempurna apabila ia dilahirkan kelak. Namun, disisi lain ia dianggap tidak memiliki jiwa karena ia belum mampu untuk hidup sendiri tanpa bergantung di dalam rahim seorang ibu, atau dengan kata lain masih menyatu di dalam tubuh seorang ibu.⁴³

Ulama Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanabilah dalam memberikan pengertian tentang aborsi hanya memberikan suatu perumpamaan. Para ulama ini mengibaratkan tindak pidana ini dengan dua jenis. Namun, maksud yang dijelaskan sama dengan apa yang dimaksud oleh ulama hanafiyah hanya saja penjelasan tidak terlalu detail. Menurut para fuqaha, inti dari perbuatan ini melakukan sesuatu yang dapat menjadi penyebab gugurnya janin di dalam kandungan dan menganiaya kehidupan janin atau

⁴³ Ensiklopedia Hukum Pidana Islam edisi IV, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu), 99

setiap sesuatu yang mengakibatkan terpisahnya janin dari ibunya. Seharusnya janin harus mendapat perlindungan sejak ia di dalam kandungan ibunya.⁴⁴

Di dalam hukum pidana islam perbuatan ini baru dikatakan sebagai tindak pidana apabila ada suatu penyebab yang membuat janin dan ibu terpisah satu sama lain. Penyebab dari terpisahnya janin dan ibu dapat berasal dari berbagai macam tindakan misalnya dengan cara melukai sang ibu sehingga membuat keguguran, atau dengan memberikan obat-obat kepada ibu sehingga membuat gugur kandungannya. Semua perbuatan fisik yang diterima oleh sang ibu dan berakibat pada gugurnya bayi termasuk dalam tindak pidana atas jiwa dan bukan jiwa (aborsi).

Selain perbuatan fisik yang langsung ditujukan pada sang ibu, sebab gugurnya kandungan juga dapat berasal dari perbuatan non-fisik. Adapun contoh dari perbuatan non-fisik misalnya: menakut-nakuti ibu yang sedang hamil, membuat terkejut ibu yang sedang hamil, memberi ancaman berupa pemukulan atau pembunuhan. Perbuatan tersebut tidak langsung mengarah pada fisik sang ibu, namun mempengaruhi psikisnya yang berakibat pada kehamilan. Seorang ibu yang sedang hamil tidak diperbolehkan untuk mengalami tekanan psikis karena hal itu dapat memicu terjadinya keguguran.

⁴⁴ Ibid, 99-100

Kedua jenis perbuatan tersebut baik fisik maupun non-fisik adalah penyebab dari gugurnya kandungan. Seseorang yang melakukan perbuatan tersebut berarti telah melakukan tindak pidana atas jiwa dan bukan jiwa (aborsi). Dalam hukum pidana islam pelakunya harus dikenakan sanksi berupa *ghurrah* ataupun kafarat, tergantung pada keadaan keluar janin dalam keadaan hidup ataupun mati. Apabila seorang ibu melakukan tindakan tersebut dengan maksud ingin menggurkan kandungannya, maka ia juga harus dikenakan sanksi berupa *ghurrah* atau kafarat ataupun keduanya. Karena dalam tindak pidana ini tidak melihat siapa yang melakukan tindakan tersebut, tetapi lebih kepada perbuatan tersebut menjadi penyebab terpisahnya ibu dan janin.

C. Pembunuhan Dalam Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Pembunuhan

Pembunuhan adalah suatu perbuatan yang dimaksudkan untuk menghilangkan nyawa orang lain. Dalam upaya untuk membunuh seseorang biasanya menggunakan alat bantu yang bisa melancarkan aksinya, seperti membawa pisau, batu, kayu, atau benda-benda lain yang dapat mematikan. “Pembunuhan di dalam hukum positif diartikan

sebagai kesengajaan menghilangkan nyawa orang lain”.⁴⁵ Pembunuhan termasuk dalam kategori kejahatan terhadap nyawa (*misdrifven tegen bet leven*) kejahatan terhadap nyawa adalah suatu upaya untuk menghilangkan nyawa orang lain. Pembunuhan telah diatur dalam perundang-undangan, yaitu pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), pasal yang mengaturnya yakni pasal 338-350 KUHP yaitu tentang pembunuhan sengaja dan pasal 359 KUHP tentang pembunuhan tidak sengaja.⁴⁶

Dalam hukum pidana islam pembunuhan adalah tindak pidana menghilangkan nyawa orang lain. Wahbah Zuhaili mendefinisikan pembunuhan sebagai berikut :⁴⁷

الْقَتْلُ هُوَ الْفِعْلُ الْمُرْهَقُ أَيِ الْقَاتِلِ لِلنَّفْسِ

Pembunuhan adalah perbuatan yang melenyapkan nyawa manusia.

Abdul Qadir ‘Audah merumuskan definisi pembunuhan sebagai berikut:⁴⁸

الْقَتْلُ . . . بِأَنَّهُ فِعْلٌ مِنَ الْعِبَادِ تَزُولُ بِهِ الْحَيَاةُ أَيِ أَنَّهُ إِزْهَاقُ رُوحِ آدَمِيٍّ بِفِعْلِ آدَمِيٍّ آخَرَ

⁴⁵ P.A.F Lamintang & Theo Lamintang, *Kejahatan Terhadap Nyawa, Tubuh, dan Kesehatan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 1

⁴⁶ Adami Chazami, *Kejahatan Terhadap Tubuh dan Nyawa*, (Jakarta: PT Raja Grafindo, 2002), 55

⁴⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Menurut Alquran*, (Jakarta: Diadit Media, 2007), 188

⁴⁸ ibid

Pembunuhan adalah perbuatan manusia yang menghilangkan hidup manusia lainnya; yakni bahwa pembunuhan adalah melenyapkan nyawa manusia dengan perbuatan manusia lainnya.

Dari definisi tersebut jelaslah bahwa sasaran dari tindak pidana pembunuhan adalah nyawa manusia. Apabila sasaran bukan nyawa, maka perbuatan tersebut bukan pembunuhan itulah sebabnya para fukaha mengartikannya dengan “الْجَنِيَّةُ عَلَى النَّفْسِ” atau “*tindak pidana atas jiwa*”.⁴⁹

Para ulama juga memberikan penjelasan mengenai definisi tentang pembunuhan. “Para ulama mendefinisikan pembunuhan dengan suatu perbuatan manusia yang menyebabkan hilangnya nyawa”.⁵⁰ Sedangkan Wahbah Al-Zuhaili dalam bukunya yang berjudul fikih Islam *Waadilatuhu* dijelaskan bahwa pembunuhan adalah suatu tindakan yang menghilangkan nyawa atau mematikan, atau suatu tindakan oleh manusia yang menyebabkan hilangnya kehidupan, yakni tindakan yang merobohkan formasi bangunan yang disebut manusia.⁵¹

Dari berbagai pengertian yang telah dijelaskan tentang pengertian pembunuhan, telah diketahui bahwasannya pembunuhan adalah suatu

⁴⁹ ibid

⁵⁰ A Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menaggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 12

⁵¹ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Waadilatuhu Edisi VII*, (Jakarta: Darul Fikir, 2011), 542

perbuatan yang berakibat pada hilangnya nyawa seseorang. Dalam hukum pidana islam dan hukum konvensional sama-sama memandang bahwa pembunuhan sebagai perbuatan yang melanggar hak hidup manusia lainnya. Sehingga sangat penting untuk memberikan hukuman yang seberat-beratnya kepada pelaku tindak pidana pembunuhan.

Jenis pembunuhan dalam Hukum Islam ada dua macam yaitu :⁵²

- a. Pembunuhan yang diharamkan, yaitu setiap pembunuhan yang didasari niat melawan hukum.
- b. Pembunuhan secara legal, yaitu setiap pembunuhan tanpa ada niat melawan hukum, seperti membunuh orang yang membunuh orang lain dan membunuh orang murtad.

Adapun larangan tentang pembunuhan terhadap nyawa yang haram untuk dibunuh telah dijelaskan di dalam Alquran Surah al-Isra ayat 33 :⁵³

وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ
سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴿٣٣﴾

Artinya :

Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar. dan barangsiapa dibunuh secara zalim, Maka Sesungguhnya kami Telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan.

⁵² Ensiklopedia Hukum Pidana Islam Edisi III, (Bogor: PT. Kharisma Ilmu, 2008), 177

⁵³ Departemen Agama RI, Alquran Terjemah Indonesia (Jakarta: Sari Agung, 2002), 533

2. Macam-Macam Pembunuhan

Menurut para ulama terdapat macam-macam pembunuhan. Pembunuhan dibagi berdasarkan niat pelaku untuk membunuh. Perbedaan pendapat di antara para ulama adalah sebagai berikut:⁵⁴

- a. Menurut pendapat ulama Hanafiah membagi jarimah pembunuhan menjadi 5 kategori yaitu :
 - 1) Pembunuhan sengaja.
 - 2) Pembunuhan Mirip Sengaja (*Syibhul'amdi*).
 - 3) Pembunuhan tersalah.
 - 4) Pembunuhan yang diberlakukan seperti pembunuhan tersalah.
 - 5) Pembunuhan dengan sebab (pembunuhan secara tidak langsung).
- b. Menurut pendapat mayoritas ulama membagi jarimah pembunuhan menjadi 3 kategori yaitu :⁵⁵
 - 1) Pembunuhan sengaja.
 - 2) Pembunuhan mirip sengaja.
 - 3) Pembunuhan tersalah.
- c. Menurut pendapat ulama Malikiyah membagi jarimah pembunuhan menjadi 2 kategori yaitu :⁵⁶
 - 1) Pembunuhan sengaja.

⁵⁴ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Waadilatuhu Edisi VII*, (Jakarta: Darul Fikir, 2011), 546-547

⁵⁵ Ibid, 548

⁵⁶ Ibid, 549

2) Pembunuhan tersalah.

a. Pembunuhan Sengaja (*Qatlu Amd*)

Pembunuhan sengaja adalah suatu perbuatan dengan maksud menganiaya dan mengakibatkan hilangnya nyawa orang yang dianiaya, baik penganiayaan itu dimaksudkan untuk membunuh atau tidak.⁵⁷ Selain itu, pembunuhan sengaja diartikan sebagai perbuatan yang bisa merenggut jiwa dengan disertai niat membunuh korban artinya, kesengajaan perbuatan yang bisa merenggut jiwa seseorang tidak cukup dijadikan patokan bahwa pelakunya dianggap membunuh secara sengaja, tetapi harus ada niat dari pelaku untuk membunuh.⁵⁸ Ada 3 (tiga) macam pembunuhan sengaja, diantaranya:⁵⁹

- 1) Memukul dengan alat yang biasanya dapat membunuh seseorang. Misalnya : pedang, pisau tajam, pistol, granat tangan, dan sesuatu yang biasanya dapat digunakan untuk membunuh.
- 2) Membunuh seseorang dengan alat yang biasanya tidak dapat membunuh seseorang, akan tetapi ada indikasi lain yang umumnya bisa menyebabkan terbunuhnya seseorang, seperti tongkat yang di dalamnya ada besi yang berat, atau di kepalanya ada paku yang besar.

⁵⁷ A Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menaggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 121

⁵⁸ Ensiklopedia Hukum Pidana Islam Edisi III, (Bogor: PT. Kharisma Ilmu, 2008), 180

⁵⁹ Abdurrahman Al-Maliki, *Sistem Sanksi dalam Islam*, (Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2002), 139-140

- 3) Memperlakukan seseorang dengan suatu perbuatan yang biasanya perbuatan itu dapat membunuh seseorang seperti mencekik lehernya, menggantung lehernya dengan tali, atau melempar seseorang dari tempat yang tinggi, dilempar dari pesawat terbang.

Dalam Hukum Islam, pembunuhan disengaja termasuk dosa besar dan tindak pidana paling jahat. Alquran menetapkan hukum keharamannya, menganggap besar persoalannya, dan menetapkan hukumannya. Adapun dasar larangan dan sanksi hukum terhadap pembunuhan sengaja dijelaskan dalam Alquran Surat An-Nisa ayat 93 yang berbunyi :⁶⁰

وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴿٩٣﴾

Artinya : Dan barangsiapa yang membunuh seorang mukmin dengan sengaja Maka balasannya ialah Jahannam, kekal ia di dalamnya dan Allah murka kepadanya, dan mengutukinya serta menyediakan azab yang besar baginya.

Adapun unsur-unsur pembunuhan sengaja ada tiga yaitu :⁶¹

- 1) Si terbunuh adalah manusia hidup. Maksudnya, ketika pembunuhan dilakukan, si korban dalam keadaan hidup kendati dalam kondisi kritis. Ini sesuai dengan definisi bahwa pembunuhan adalah upaya menghilangkan nyawa orang yang masih hidup.

⁶⁰ Departemen Agama RI, Alquran *Terjemah Indonesia*, (Jakarta: Sari Agung,2002), 168

⁶¹ Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2000), 118-119

- 2) Kematian korban merupakan hasil dari perbuatannya. Dalam hal ini tidak keharusan bahwa pembunuhan tersebut harus dilakukan dengan cara-cara tertentu. Namun demikian, para ulama mengaitkan pelakunya dengan alat yang dia pakai ketika melakukan pembunuhan tersebut.
- 3) Adanya niat keinginan atau kesengajaan si pelaku yang merupakan itikadjahat untuk menghilangkan nyawa si korban. Kematian tersebut adalah bagian dari skenario perbuatannya, artinya kematian tersebut memang dikehendaki, sebagai tujuan akhirnya.

Sanksi hukum tindak pidana pembunuhan sengaja adalah hukuman yang diterapkan atas tindak kejahatan terhadap jiwa. Pembunuhan sengaja memiliki sejumlah ancaman hukuman yang bisa dikategorikan menjadi tiga, yaitu hukuman pokok, hukuman cadangan pengganti hukuman pokok, dan hukuman konsekuensi.⁶² Hukuman pokok atas tindak pidana pembunuhan sengaja adalah kisas.⁶³ Apabila hukuman kisas menjadi gugur karena wali korban memaafkan, atau karena si terpidana meninggal dunia, atau karena yang lainnya, maka ada dua hukuman lain sebagai penggantinya yaitu hukuman diat dan takzir.⁶⁴ Sedangkan hukuman yang sifatnya konsekuensi tindak pidana

⁶² Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Waadilatuhu*, (Jakarta: Darul Fikir, 2011), 589

⁶³ Ibid, 585

⁶⁴ Ibid, 630

pembunuhan sengaja, yaitu tidak mendapatkan bagian warisan dan atau wasiat.⁶⁵

b. Pembunuhan Mirip Sengaja (*Qatlu Shibhi Amd*)

Pengertian dari pembunuhan menyerupai sengaja ini memiliki beberapa perbedaan dari para ulama, yaitu :⁶⁶

- 1) Ulama Hanifiyah mendefinisikan pembunuhan mirip sengaja sebagai pemukulan disengaja dengan menggunakan tongkat, cambuk, batu, tangan, atau lainnya yang mengakibatkan kematian. Perbuatan ini mempunyai makna. Pertama, makna sengaja dengan memerhatikan niat pelaku dalam memukul. Kedua, makna tidak sengaja dengan melihat tidak adanya niat pelaku untuk membunuh. Karena itu, bentuk perbuatan ini menyerupai sengaja, yaitu pelaku berniat dalam melakukan perbuatannya, tetapi dengan alat yang tidak lazim untuk membunuh.
- 2) Ulama Syafi'iyah mendefinisikan pembunuhan menyerupai sengaja sebagai perbuatan yang disengaja, namun keliru dalam membunuh, setiap perbuatan yang tidak diniatkan untuk membunuh namun menyebabkan kematian.

⁶⁵ Ibid, 645

⁶⁶ Ensiklopedia Hukum Pidana Islam Edisi III, (Bogor: PT. Kharisma Ilmu, 2008), 255

3) Ulama Hanabilah mendefinisikan pembunuhan menyerupai sengaja sebagai tindakan pidana yang disengaja yang biasanya tidak mematikan tetapi menyebabkan kematian. Baik karena niat melawan hukum maupun memberi pendidikan, tapi perbuatan tersebut berlebihan.

Dari beberapa pandangan ulama dapat diartikan bahwa pembunuhan menyerupai sengaja adalah pembunuhan yang sengaja dilakukan, akan tetapi menggunakan alat yang umumnya tidak bisa membunuh seseorang. Kadang-kadang maksudnya hanya untuk menyiksa saja, atau untuk memberi pelajaran, akan tetapi melampaui batas (lupa diri). Seperti memukul dengan tongkat, cambuk, kerikil, tangan kosong, atau dengan sesuatu yang umumnya tidak mematikan, dan tidak ada indikasi lain yang pada umumnya juga bisa menyebabkan kematian. Jika seseorang terbunuh dengan cara seperti ini, maka pembunuhan ini termasuk pembunuhan yang menyerupai sengaja. Ia sengaja memukulnya akan tetapi tidak untuk membunuhnya. Disebut juga '*amad al-khatha*' atau '*khatha' al-amad*', karena ada unsur sengaja atau tidak sengaja.⁶⁷

Adapun unsur-unsur dari pembunuhan menyerupai sengaja ada tiga macam, yaitu :⁶⁸

⁶⁷ Abdurrahman Al-Maliki, *Sistem Sanksi dalam Islam*, (Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2002),157

⁶⁸ A Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Mengganggu Keadilan dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 132-133

- 1) Pelaku melakukan suatu perbuatan yang mengakibatkan kematian. Artinya, perbuatan pelaku mengakibatkan kematian pada korban.
- 2) Ada maksud penganiayaan atau permusuhan. Dalam hal unsur kedua, persyaratan kesengajaan pelaku melakukan perbuatan yang mengakibatkan dengan tidak ada niat membunuh korban adalah satu-satunya perbedaan antara pembunuhan sengaja dengan pembunuhan menyerupai sengaja. Berhubungan dengan niat para ulama, seperti yang dikatakan Audah, berpendapat bahwa sesungguhnya pembunuhan mirip sengaja tidak terletak pada niat semata. Niat itu tidak ada yang mengetahui selain Allah, sedangkan hukum harus mengarah pada bukti yang kongkret, bukan pada niat yang abstrak. Dengan demikian, apabila seseorang memukul dengan sesuatu yang biasanya mematikan, ia harus dihukum sama dengan kesengajaan. Apabila ia mempunyai maksud memukul dan alat yang dipergunakan menurut kezalimannya tidak mematikan, dia dihukumkan sebagai bentuk tengah antara sengaja dan kesalahan, yaitu dinamakan dengan semi sengaja atau mirip sengaja. Anggapan yang sama dikemukakan oleh Sayyid Sabiq dan Fikihssunah.⁶⁹
- 3) Ada hubungan sebab akibat antara perbuiaan pelaku dengan kematian korban. Sehubungan dengan unsur ketiga, disyaratkan adanya

⁶⁹ Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2000), 124

hubungan sebab akibat antara perbuatan penganiayaan, yaitu penganiayaan itu menyebabkan kematian korban secara langsung atau merupakan sebab yang membawa kematiannya. Jadi, tidak dibedakan antara kematian korban itu seketika atau dengan kematian korban yang tidak seketika.

Hukuman tindak pidana mirip sengaja ada tiga macam, yaitu hukuman pokok, hukuman cadangan pengganti hukuman pokok dan hukuman konsekuensi. Ada 2 macam bentuk hukuman pokok untuk pembunuhan mirip sengaja, yaitu diat dan kafarat.⁷⁰ Apabila diat gugur karena suatu sebab, hukuman penggantinya adalah hukuman takzir.⁷¹ Di samping diat, pelaku pembunuhan mirip sengaja juga terkena dua bentuk sanksi hukuman lain, yaitu terhalang dari mendapatkan hak warisan dan wasiat, sama seperti yang telah dijelaskan dalam hukuman konsekuensi untuk pembunuhan sengaja.⁷²

c. Pembunuhan tersalah

Jarimah ini adalah kebalikan dari pembunuhan disengaja. Menurut Sayyid Sabiq, pembunuhan tidak disengaja adalah ketidaksengajaan dalam kedua unsur, yaitu perbuatan dan akibat yang ditimbulkan. Apabila

⁷⁰ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Waadilatuhu VII*, (Jakarta: Darul Fikir, 2011), 649

⁷¹ Ibid, 660

⁷² Ibid, 661

dalam pembunuhan sengaja terdapat kesengajaan dalam berbuat dan kesengajaan dalam akibat yang ditimbulkannya. Dalam pembunuhan tidak sengaja, perbuatan tersebut tidak diniati dan akibat yang akan terjadi pun sama sekali tidak dikehendaki. Walaupun demikian, ada kesamaan antara keduanya, yaitu alat yang dipergunakan, yaitu sama-sama mematikan.⁷³

Sama halnya dengan pembunuhan sengaja maupun pembunuhan mirip sengaja, pembunuhan tidak sengaja juga memiliki beberapa unsur. Adapun Unsur-Unsur pembunuhan tidak sengaja adalah :⁷⁴

- 1) Perbuatan itu tidak disengaja atau tidak diniati. Artinya, si pelaku tidak mempunyai niat jahat dengan perbuatannya. Hal itu semata-mata karena kesalahan.
- 2) Akibat yang ditimbulkan tidak dikehendaki. Artinya, kematian sang korban tidak diharapkan dan ini perbedaan yang prinsip bila dibandingkan dengan pembunuha sengaja yang menjadikan kematian. Pembunuhan yang terakhir si korban sebagai bagian dari sasaran pelaku.
- 3) Adanya keterkaitan kausalitas antara perbuatan dan kematian. Kalau sama sekali tidak ada kaitannya, baik secara langsung maupun tidak langsung, tidak dapat dikatakan pembunuhan tidak

⁷³Rahmad Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2000), 121

⁷⁴ Ibid

sengaja. Umpamanya saja perbedaan tempat dan akibat atau orang (pelaku) tersebut tidak melakukan perbuatan yang dapat mengancam jiwa orang lain.

Hukuman pokok bagi pelaku pembunuhan tidak sengaja adalah kafarat, memerdekakan hamba sahaya yang mukmin, dan menyerahkan sejumlah harta atau uang. Kalau hal tersebut dihapus oleh keluarga korban, hukuman penggantinya adalah hukuman takzirdan bagi pelaku yang mempunyai kaitan kewarisan dengan orang yang dibunuh mendapatkan hukuman tambahan, yaitu terputusnya hak waris yang bersangkutan.⁷⁵

Adapun sumber larangan jarimah ini adalah ayat Al-Quran yang sekaligus menyatakan sanksi hukumannya, seperti yang dijelaskan dalam surat An-Nisa ayat 92 :⁷⁶

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً ۚ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ
وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ۚ فَإِنْ كَانَتْ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ
فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ وَإِنْ كَانَتْ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ
وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۖ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ۗ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا
حَكِيمًا ﴿٩٢﴾

Artinya : Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali Karena tersalah (Tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin Karena tersalah (hendaklah) ia

⁷⁵ Ibid, 122

⁷⁶ Departemen Agama RI, Alquran *Terjemah Indonesia*, (Jakarta: Sari Agung, 2002), 167

memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, Maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. barangsiapa yang tidak memperolehnya, Maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan Taubat dari pada Allah. dan adalah Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

3. Sanksi Tindak Pidana Atas Janin menurut Hukum Pidana Islam

Hukuman untuk tindak pidana atas janin berbeda-beda sesuai dengan perbedaan akibat dari perbuatan pelaku. Akibat tersebut ada lima macam diantaranya sebagai berikut:⁷⁷

a. Gugurnya Kandungan dalam Keadaan Meninggal

Apabila janin gugur dalam keadaan meninggal, maksudnya adalah pada saat digugurkan janin sudah dalam keadaan meninggal dunia. Hukuman bagi pelaku aborsi jenis pertama ini adalah diat janin, yaitu *ghurrah* (hamba sahaya) yang nilainya lima ekor unta. *Ghurrah* menurut arti asalnya adalah khair (pilihan), hamba sahaya disebut *ghurrah* karena ia merupakan pilihan. Dalam praktiknya, *ghurrah* (hamba sahaya) dinilai dengan lima ekor unta atau yang sebanding

⁷⁷ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset), 224

dengan itu yaitu lima dinar atau lama ratus dirham menurut Hanafiyah atau enam ratus dirham menurut jumbuh ulama. *Ghurrah* berlaku baik untuk janin laki-laki maupun perempuan. Perhitungan adalah untuk janin laki-laki seperduapuluh diat laki-laki. Dan untuk janin perempuan sepersepuluh diat *kamīlah* (sempurna) untuk perempuan. Hasilnya tetap sama yaitu lima ekor unta, karenadiat perempuan adalah sepersepuluh laki-laki.⁷⁸

Dalam tindak pidana atas janin yang dilakukan dengan sengaja. Menurut Malikiyah diat 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, diatnya diperingan (*mukhaffafah*), yaitu dibayar oleh *aqilah* (keluarga) atau bersama-sama dengan pelaku. Apabila janin yang gugur kembar dua atau tiga dan seterusnya maka diatnya juga berlipat. Apabila janinya dua, hukumannya dua *ghurrah* (hamba sahaya) atau dua kali lima ekor unta, yaitu sepuluh ekor unta. Kalau ibu meninggal setelah dilaksanakannya hukuman, maka disamping *ghurrah*, pelaku juga dikenakan diat untuk ibu yaitu lima puluh ekor unta.⁷⁹

⁷⁸ Ibid, 225

⁷⁹ Ibid, 226

b. 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 para ulama yang menyatakan adanya kesengajaan, hukumannya adalah kisas. Akan tetapi, bagi ulama yang berpendapat tidak ada kesengajaan dalam tindak pidana atas janin melainkan hanya *shibah 'amd*, hukuman bagi pelaku adalah diat *kamīlah*. Demikian pula menurut pendapat kedua dari kelompok yang menyatakan adanya kesengajaan (sebagian Malikiyah) dan tindak pidana yang terjadi karena kesalahan, hukumannya juga adalah diat *kamīlah*. Perbedaan diat sengaja dengan menyerupai sengaja serta kekeliruan, bukan dalam jumlah untanya, melainkan pada sifatnya, yaitu diperberat atau diperingan.

c. 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 hukuman takzir. 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 melenyapkan nyawa manusia yang masih hidup.

d. 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 hukuman bagi pelaku dalam semua kasus ini adalah takzir. 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 itu.

e. Tindak Pidana Mengakibatkan Luka Pada Ibu, Menyakitinya, atau Menyebabkan Kematian

Apabila perbuatan yang dilakukan 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 diat 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 takzir dan untuk pengguguran kandungannya berlaku diat janin, yaitu *ghurrah* lima ekor unta.

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

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

4. Pengertian Diat

Pengertian diat 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. Diat merupakan *uqūbah māliyah* (hukuman yang bersifat harta), yang diserahkan kepada korban apabila ia masih hidup atau

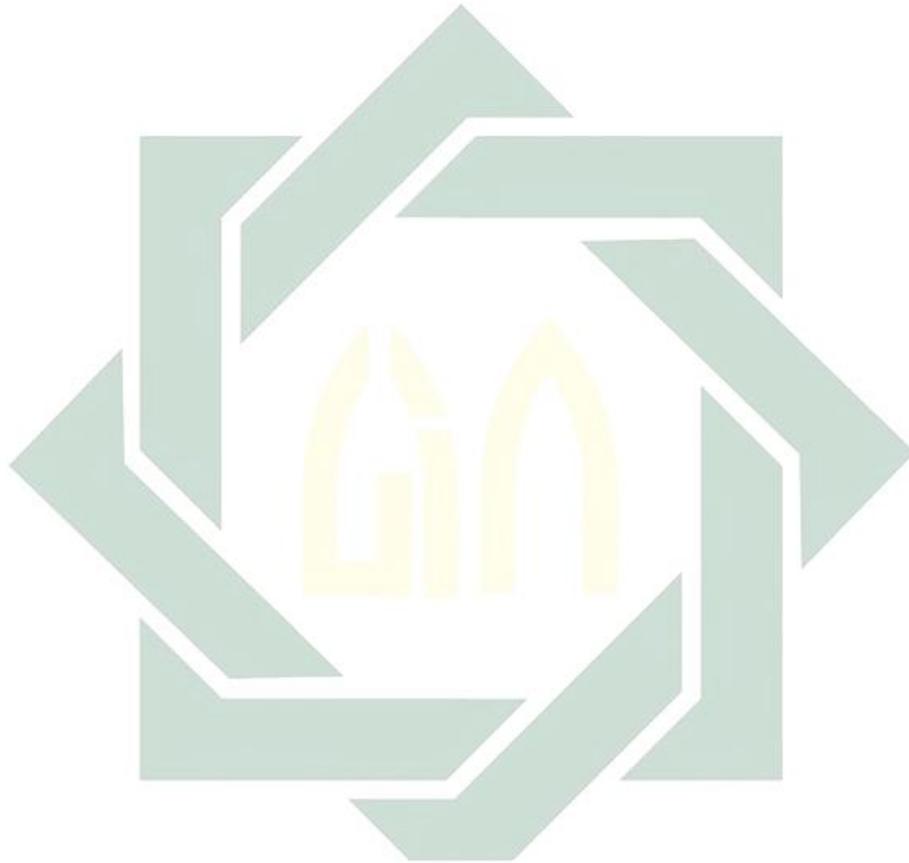
kepada wali (kelurganya) apabila ia sudah meninggal, bukan kepada pemerintah. Menurut Imam Abu Yusuf, Imam Muhammad ibn Hasan, dan Imam Ahmad ibn Hanbal, jenis diat itu ada enam macam yaitu: 1. Unta, 2. Emas, 3. Perak, 4. Sapi, 5. Kambing, 6. Pakaian

Menurut Hanabilah, lima macam jenis yang pertama merupakan asal diat, sedangkan keenam, yaitu pakaian bukan asal, karena bisa berubah-ubah. Adapun kadar (ukuran) diat, yaitu apabila diatnya 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.⁸⁰

Dalam hal tindak pidana atas jiwa dan bukan jiwa (aborsi) pada jenis pertama, yakni janin lahir dalam keadaan meninggal pelaku dikenakan hukuman *ghurrah*. *Ghurrah* adalah diat janin yaitu 1 budak laki-laki atau perempuan atau senilai dengan 5 ekor unta. Para ulama memberikan alternatif lain apabila tidak dijumpai budak ataupun unta, yaitu menggantinya dengan dinar atau dirham. “adapun jika diukur dengan dirham atau dinar, menurut Imam Malik, nilainya sekitar 50 dinar atau sekitar 600 dirham. Pendapat ini dirajihkan oleh Mazhab Hambali.

⁸⁰ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset), 169

Adapun menurut pendapat Imam Abu Hanifah, nilai *ghurrah* (budak laki-laki atau perempuan) adalah sekitar 50 dinar atau 500 dirham”.⁸¹



⁸¹<https://konsultasisyariah.com/3440-apa-itu-ghurrah.html>. Diakses pada tanggal 26 Juni 2016 pukul 15:00