BAB III

HUKUM PIDANA *QISHASH*

A. Pengertian *Qishash* (Pembunuhan)

Di dalam hukum pidana Islam perbuatan yang dilarang oleh syara' biasa disebut dengan *jarimah* , sedangkan hukumannya disebut dengan uqubah . Jarimah ditinjau dari segi hukumannya terbagi menjadi tiga bagian, yaitu jarimah hudud, jarimah qishas dan diyat serta *jarimah ta'zir*.[57] *Jarimah hudud* merupakan jarimah yang diancam dengan hukuman had, sedangkan jarimah *qishas* dan diyat merupakan jarimah yang diancam dengan hukuman *qishas* atau *diyat*, dan jarimah *ta'zir* merupakan jarimah yang diancam dengan hukuman *ta'zir* . Perbedaan dari ketiga jarimah itu adalah jika hukuman *had* merupakan hak Allah sepenuhnya sedangkan *qishas* dan *diyat* serta *ta'zir* merupakan hak individu (hak manusia). Jarimah pembunuhan termasuk kedalam *jarimah qisas* dan *diyat* karena terdapat hak individu disamping hak Allah SWT. Setiap jarimah harus mempunyai unsur-unsur yang harus dipenuhi yaitu;[58]

1. Nas yang melarang perbuatan dan mengancam hukuman terhadapnya, dan unsur ini biasa disebut dengan Unsur Formil

[57] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), IX
[58] Ibid.,

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

2. Adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatan-perbuatan nyata ataupun sikap tidak berbuat, dan unsur ini biasa disebut dengan Unsur Materiil .
3. Pembuat adalah orang mukallaf, yaitu orang yang dapat dimintai pertanggunganjawab terhadap jarimah yang diperbuatnya, dan unsur ini biasa disebut dengan Unsur Moriil

Tindak pidana pembunuhan termasuk kedalam ketegori *jarimah qisas* dan *diyat*. Dalam bahasa arab, pembunuhan disebut (*qotl)* yang sinonimya *(amat)* artinya mematikan. Para ulama mempunyai definisi yang berbeda-beda walaupun kesimpulannya sama yaitu tentang menghilangkan nyawa orang lain. Berbagai ulama' yang mendefinisikan pembunuhan dengan suatu perbuatan manusia yang mengakibatkan hilangnya nyawa orang lain. Yang pertama adalah didefiniskan oleh Wahbah Al-Zuhayliy yang mengutip pendapat Khatib Syarbini sebagai berikut "Pembunuhan adalah perbuatan yang menghilangkan atau mencabut nyawa seseorang", Selain itu Abdul Qadir Al-Audah menerangkan bahwa pembunuhan adalah perbuatan seseorang yang menghilangkan kehidupan, yang berarti menghilangkan jiwa anak adam oleh perbuatan anak adam yang lain.[59]

Sedangkan menurut Ahmad Wardi Muslich definisi pembunuhan adalah perbuatan seseorang terhadap orang lain yang mengakibatkan hilangnya

[59]Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Editor, diterjemahkan oleh Muhammad,Ahsin Sakho Dari *"At Tasri Al Fiqh Al Jian'I "*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), 177

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

nyawa, baik perbuatan tersebut dilakukan dengan sengaja maupun tidak sengaja.[60] Pengertian jarimah pembunuhan menurut Zainudin Ali dalam bukunya yang berjudul Hukum Pidana Islam adalah suatu aktivitas yang dilakukan seseorang dan atau beberapa orang yang mengakibatkan seseorang dan/atau beberapa orang meninggal dunia.[61] Jadi, banyak sekali pengertian-pengertian yang dapat ditarik kesimpulan bahwa pembunuhan itu merupakan aktifitas menghilangkan nyawa orang lain yang dapat dilihat dari berbagai aspek tinjauan hukum.

B. Macam-Macam Pembunuhan

Tidak semua tindakan kejam terhadap jiwa membawa konsekuensi untuk hukum *Qishas*. Sebab, diantara tindakan kejam itu ada yang disengaja, ada yang menyerupai kesengajaan, ada kalanya kesalahan, dan ada kalanya diluar itu semua. *Jarimah Qishas* dan *Diyat* sebenarnya dibagi menjadi dua, yaitu pembunuhan dan penganiayaan. Para fuqahapun membagi pembunuhan dengan pembagian yang berbeda-beda sesuai dengan cara pandang masing-masing. Tetapi apabila dilihat dari segi sifat perbuatannya pembunuhan dapat dibagi lagi menjadi tiga, yaitu:[62]

a. Pembunuhan Disengaja (*amd*),

Yaitu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan tujuan untuk membunuh orang lain dengan menggunakan alat yang dipandang layak untuk

[60] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 137
[61] Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 24
[62] Ibid., 24

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

membunuh. Sedangkan unsur-unsur dari pembunuhan sengaja yaitu korban yang dibunuh adalah manusia yang hidup, kematian adalah hasil dari perbuatan pelaku, pelaku tersebut menghendaki terjadinya kematian.[63]

Dalam hukum Islam pembunuhan disengaja termasuk dosa paling besar dan tindak pidana paling jahat. Terhadap pelaku pembunuhan yang disengaja pihak keluarga korban dapat memutuskan salah satu dari tiga pilihan hukuman yaitu *qishas, diyat,* atau pihak keluarga memaafkannya apakah dengan syarat atau tanpa syarat.[64] Selain itu pembunuhan sengaja akan membawa akibat selain dari tiga hukuman tersebut yaitu dosa dan terhalang dari hak waris dan menerima wasiat.

b. Pembunuhan semi sengaja (*syibul amd*)

Yaitu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan sengaja tetapi tidak ada niat dalam diri pelaku untuk membunuh korban. Sedangkan unsur-unsur yang terdapat dalam pembunuhan semi sengaja adalah adanya perbuatan dari pelaku yang mengakibatkan kematian, adanya kesengajaan dalam melakukan perbuatan, kematian adalah akibat perbuatan pelaku.[65] Dalam hal ini hukumannya tidak seperti pembunuhan sengaja karena pelaku tidak berniat membunuh. Hukuman pokok dari pembunuhan semi sengaja selain dosa karena ia telah membunuh seseorang yang darahnya diharamkan Allah dialirkan, kecuali karena

---

[63] Ahmad Wardi muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 141
[64] Ali, Zainudin, *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum Islam Di Indonesia,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), 127
[65] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 142

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

haq (Alasan syari') adalah diyat dan kafarat, dan hukuman penggantinya adalah *ta'zir* dan puasa dan ada hukuman tambahan yaitu pencabutan hak mewaris dan pencabutan hak menerima wasiat.[66]

c. Pembunuhan tidak disengaja (*khata*)

Yaitu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan tidak ada unsure kesengajaan yang mengakibatkan orang lain meninggal dunia. Sedangkan unsur-unsur dari pembunuhan karena kesalahan yaitu sebagaimana yang dikemukakan oleh Abdul Qadir Al Audah ada tiga bagian, yaitu adanya perbuatan yang mengakibatkan matinya korban, perbuatan tersebut terjadi karena kesalahan pelaku, antara perbuatan kekeliruan dan kematian korban terdapat hubungan sebab akibat. Hukuman bagi pembunuhan tersalah hampir sama dengan pembunuhan menyerupai sengaja yaitu hukuman pokok *diyat* dan *kafarat*, dan hukuman penggantinya adalah ta'zir dan puasa dan ada hukuman tambahan yaitu pencabutan hak mewaris dan pencabutan hak menerima wasiat.

C. Hukuman Pembunuhan

Pembunuhan dalam syariat Islam diancam dengan beberapa macam hukuman, sebagian hukuman pokok dan dan pengganti. Berikut ini akan dijelaskan macam-macam hukuman bagi tindak pidana pembunuhan menurut hukum pidana Islam.

---

[66] Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam*, Diterjemahkan Oleh Ahsin Sakho Muhammad dkk dari *"Al tasryi' Al-jina'I Al-Islami"*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), 338

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

a. Hukuman *Qishas*

1) Pengertian *Qishas*

Qishas dalam arti bahasa adalah menyelusuri jejak. Selain itu *qishas* dapat diartikan keseimbangan dan kesepadanan. Sedangkan menurut istilah syara, *Qishash* adalah memberikan balasan yang kepada pelaku sesuai dengan perbuatannya. Karena perbuatan yang dilakukan oleh pelaku adalah menghilangkan nyawa orang lain (membunuh), maka hukuman yang setimpal adalah dibunuh atau hukuman mati.

2) Dasar Hukum *Qishash*

Dasar dari hukuman qishas dalam jarimah pembunuhan yaitu Al-Qur'an surat Al Baqaarah ayat 178 dan al maaidah ayat 45 yang telah tercantum dalam halaman diatas. Selain dari dua ayat tersebut dasar hukum dari hukum qishash juga terdapat dalam Al-Qur'an surat Al Baqaarah ayat 179 yang berbunyi:[67]

وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

Artinya : Dan dalam qishaash itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, Hai orang -orang y ang berakal, supaya kamu bertakwa. (QS. Al Baqaarah 179).

Selain itu hukuman Qishash ini dijelaskan dalam hadits An-Nas'i yang berbunyi : Al Harits bin Miskin berkata dengan membacakan riwayat dan saya mendengar dari Sufyan dari 'Amru dari Mujahid dari Ibnu Abbas, dia berkata; dahulu pada Bani Israil terdapat hukum qishas namun tidak ada diyat pada

[67] Ibid.,

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

mereka, lalu Allah Azza wa jalla menurunkan ayat: (Hai orang -orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishash berkenaan dengan orang -orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula)).

Pemberian maaf itu adalah menerima diyat pada pembunuhan dengan sengaja, dan hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula)), serta melaksanakan ini dengan kebaikan. Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat dari apa yang diwajibkan atas kaum sebelum kalian, sesungguhnya hal tersebut adalah qishas bukan diyat.

3) Syarat-syarat Qishas

Untuk melaksanakan hukuman qishas perlu adanya syarat-syarat yang harus terpenuhi. Syarat-syarat tersebut meliputi syarat-syarat untuk pelaku (pembunuh), korban (yang dibunuh), perbuatan pembunuhannya dan wali dari korban.[68] Adapun penjelasannya adalah sebagai berikut:

a) Syarat-Syarat Pelaku (Pembunuh)

[68] Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 151

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

Menurut Ahmad Wardi Muslich yang mengutip dari Wahbah Zuhaily mengatakan ada syarat yang harus terpenuhi oleh pelaku (pembunuh) untuk diterapkannya hukuman Qishash , syarat tersebut adalah pelaku harus mukallaf, yaitu baligh dan berakal, pelaku melakukan pembunuhan dengan sengaja, pelaku (pembunuh) harus orang yang mempunyai kebebasan.[69]

b) Korban (yang dibunuh),

Untuk dapat diterapkannya hukuman qishas kepada pelaku harus memenuhi syarat-syarat yang berkaitan dengan korban, syarat-syarat tersebut adalah korban harus orang orang yang ma'shum ad-dam artinya korban adalah orang yang dijamin keselamatannya oleh negara Islam, korban bukan bagian dari pelaku, artinya bahwa keduanya tidak ada hubungan bapak dan anak, adanya keseimbangan antara pelaku dengan korban (tetapi para jumhur ulama saling berbeda pendapat dalam keseimbangan ini).

c) Perbuatan Pembunuhannya

Dalam hal perbuatan menurut hanafiyah pelaku diisyaratkan harus perbuatan langsung (*mubasyaroh*), bukan perbuatn tidak langsung (*tasabbub*). Apabila tassabub maka hukumannya bukan qishas melainkan diyat. Akan tetapi, ulama-ulama selain hanafiyah tidak mensyaratkan hal ini, mereka berpendapat bahwa pembunuhan tidak langsung juga dapat dikenakan hukuman *Qishash*.

d) Wali (Keluarga) dari Korban

[69] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 152

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

Wali dari korban harus jelas diketahui, dan apabila wali korban tidak diketahui keberadaanya maka Qishash tidak bisa dilaksankan. Akan tetapi ulama-ulama yang lain tidak mensyaratkan hal ini.

4) Hal-Hal yang Menggugurkan Hukuman *Qishas*

Ada beberapa sebab yang dapat menjadikan hukuman itu gugur, tetapi sebab ini tidaklah dapat dijadikan sebab yang bersifat umum yang dapat membatalkan seluruh hukuman, tetapi sebab-sebab tersebut memiliki pengaruh yang berbeda-beda terhadap hukuman. Adapun sebab-sebab yang dapat menggugurkan hukuman adalah:[70]

a) Meninggalnya pelaku tindak pidana,

b) Hilangnya tempat melakukan qishas

c) Tobatnya pelaku tindak pidana,

d) Perdamaian,

e) Pengampunan,

f) Diwarisnya qishas,

g) Kadaluarsa *(al-taqadum)*

Dari beberapa sebab-sebab yang dapat menggugurkan hukuman yang paling mendekati dengan Remisi adalah sebab yang ke lima yaitu pengampunan.

b. Hukuman Diyat

1) Pengertian Diyat

[70] Soedarsono, *Pokok-Pokok Hukum Islam,* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1993), 52

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

Pengertian diyat yang sebagaimana dikutip dari sayid sabiq adalah harta benda yang wajib ditunaikan karena tindakan kejahatan yang diberikan kepada korban kajahatan atau walinya.[71] Diyat diwajibkan dalam kasus pembunuhan sengaja dimana kehormatan orang yang terbunuh lebih rendah dari pada kehormatan pembunuh, seperti seorang laki-laki merdeka membunuh hamba sahaya. Selain itu diyat diwajibkan atas pembunuh yang dibantu oleh para Aqilahnya (saudara-saudara laki-laki dari pihak ayah), hal ini bilamana pembunh mempunyai saudara. Ini diwajibkan atas kasus pembunuhan serupa kesengajaan dan pembunuhan karena suatu kesalahan.[72]

2) Jenis Diyat Dan Kadarnya

Menurut Imam Abu Yusuf, Imam Muhammad Ibn Hasan, dan Imam Ahmad Ibn Hanbal, jenis diat itu ada 6 macam, yaitu:[73]

1. Unta,
2. Emas
3. Perak,
4. Sapi,
5. Kambing, atau
6. Pakaian.

[71] Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunah,* Diterjemahkan Oleh Nor Hasanuddin Dari *"Fiqhus Sunah* ", (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), 451
[72] Ibid., 456
[73] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 168

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

Diyat itu ada kalanya berat dan adakalanya ringan. Diyat yang ringan dibebankan atas pembunhan yang tidak disengaja, dan diyat yang berat dibebankan atas pembunhan yang serupa kesengajaan.

3) Sebab-Sebab Yang Menimbulkan Diyat

Menurut H. Moh Anwar, sebab-sebab yang dapat menimbulkan diyat ialah:[74] a) Karena adanya pengampunan dari qisha s oleh ahli waris korban, maka dapat diganti dengan diyat. b) Pembunuhan dimana pelakunya lari akan tetapi sudah dapat diketahuai orangnya, maka diyatnya dibebankan kepada ahli waris pembunuh.28 Ini dikarenakan untuk memperbaiki adat kaun jahiliyah dahulu yang di mana jika terjadi pembunuhan yang disebabkan oleh kesalahan mere ka suka membela pembunuhagar dibebaskan dari diyat dan secara logika untuk menjamin keamanan yang menyeluruh, sehingga para setiap anggaota keluarga saling menjaga dari kekejaman yang dapat menimbulkan penderitaan orang lain. c) Karena sukar atau susah melakasanakan Qishas. Bila wali memberi maaf atau ampunan terhadap pembunhan yang disengaja maka menurut imam syafi'i dan hanbali berpendapat harus diyat yang diperberat. Tetapi menurut Abu Hanifah berpendapat bahwa dalam kasus pembunuhan sengaja tidak ada diyat , tetapi yang wajib adalah berdasarkan persetujuan dari kedua belah pihak (wali korban

[74] Soedarsono, *Pokok-Pokok Hukum Islam,* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1993), 536

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

dengan pelaku pembunuh) dan wajib dibayar seketika dengan tidak boleh ditangguhkan.[75]

c. Hukuman Ta'zir

Ta'zir adalah suatu istilah untuk hukuman atas jarimah-jarimah yang hukumannya belum ditentukan oleh syara'.[76] Dengan kata lain ta'zir adalah hukuman yang bersaifat edukatifyang ditenukan oleh hakim.[77] Adapun jenis dari hukuman ta'zir bermacam-macam, menurut H. Zainudin Ali jenis hukuamn yang termasuk ta'zir antara lain hukuman penjara, skors atau pemecatan, ganti rugi, pukulan, teguran dengan kata-kata, dan jenis-jenis hukuman lain yang dipandang sesuai dengan pelanggaran dari pelakunya. Bahkan menurut abu hanifah , pelanggaran ringan yang dilakukan oleh seseorang berulang kali, hakim dapat menjatuhkan hukuman mati, seperti seorang pencuri yang dipenjara tetapi masih tetap mengulangi perbuatan tercela itu ketika ia dipenjara, maka hakim berwenang menjatuhi hukuman mati kepadanya.

Hukuman pengganti yang ke dua setelah diyat yaitu ta'zir. Apabila hukuman diyat gugur karena sebab pengampunan atau lainnya, hukuman tersebut diganti dengan hukuman ta'zir. Seperti halnya dalam pembunhan sengaja, dalam pembunuhan yang menyerupai sengaja ini, hakim diberi kebebasan untuk

---

[75] Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunah,* Diterjemahkan Oleh Nor Hasanuddin Dari *"Fiqhus Sunah* ", (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), 454
[76] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 249
[77] Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunah,* Diterjemahkan Oleh Nor Hasanuddin Dari *"Fiqhus Sunah* ", (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), 491

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

memilih jenis hukuman ta'zir yang sesuai dengan perbuatan yang dilakukan oleh pelaku.

d. Pidana Penjara Dalam Hukum Pidana Islam

Dalam bahasa Arab ada dua istilah untuk hukuman penjara pertama Al -Habsu; kedua As -sijnu. Pengertian Al -Habsu menurut bahasa adalah Al -Man'u yang artinya mencegah atau menahan. Menurut imam ibn al qayyim al jauziyah yang dimaksud dengan al-habsu menurut syara' bukanlah menahan pelaku ditempat yang sempit, melainkan menahan seseorang dan mencegahnya agar ia tidak melakukan perbuatan hukum, baik penahanan tersebut di dalam rumah, atau masjid, maupun tempat lainnya, penahanan seperti itulah yang dilakukan pada masa Nabi dan Abu Bakar. Pada masa Nabi dan Abu Bakar tidak ada tempat yang khusus disediakan untuk menahan seaorang pelaku tindak pidana. Dan barulah pada masa Pemerintahan Khalifah Umar menyediakan penjara dengan cara membeli rumah Shafwan Ibn Umayah sebagai penjaranya. Hukuman penjara dalam syariat Islam dibagi menjadi dua, yaitu:[78]

a) Hukuman Penjara Terbatas

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

[78] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 261

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

penjara.[79] Sebagai akibat dari perbedaan pendapat tersebut banyak orang yang mendapatkan hukuman kawalan pada negara-negara yang memakai hokum positif, sedang pada Negara yang memakai hukum Islam akan lebih sedikit jumlahnya.[80]

b) Hukuman Penjara Tidak Terbatas

Yaitu hukuman penjara yang tidak dibatasi waktunya, melainkan berlangsung terus menerus sampai orang yang terhukum mati atau sampai ia bertobat. Dalam istilah lain dapat disebut dengan hukuman seumur hidup.

e. Pengampunan Dalam Jarimah Pembunuhan.

Pengampunan bagi tindak pelaku pembunuhan merupakan hak dari wali korban. Wali diberi wewenang untuk mengampuni hukuman qishas. Apabila ia memaafkan maka gugurlah hukuman qishas tersebut. Dalam hal pemberian ampunan bisa saja dari ahli waris korban memberikan dengan Cuma-Cuma atau dengan meminta diyat. Tetapi meskipun demikian tidaklah menjadi penghalang bagi penguasa untuk menjatuhkan hukuman takzir yang sesuai terhadap pelaku. Wali korban boleh memaafkan secara cuma-cuma dan inilah yang lebih utama, oleh karena Allah SWT. telah berfirman dalam surat Al Baqarah 237:

وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ

إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ۚ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَلَا تَنْسَوُا

[79] Ibid., 263
[80] Ahmad Hanafi, *Asas -Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1993), 309

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

الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Artinya: "Dan pema'afan kamu itu lebih dekat kepada takwa. dan janganlah kamu melupakan keutamaan di antara kamu. Sesungguhnya Allah Maha melihat segala apa yang kamu kerjakan."

Menurut madzab syafi'i dan madzab hambali, pengampunan dari qishas mempunyai pengertian ganda, yaitu pengampunan dari qishas saja atau pengampunan dari qishas dan diganti dengan diyat. Kedua pengertian tersebut merupakan pembebasan hukuman dari pihak korban tanpa menunggu persetujuan dari pihak pelaku.[81] Sedangkan menurut imam malik dan abu hanifah, pengampunan itu hanya pembebasan dari hukuman qishas saja sedangkan diyat menurut keduanya hanya bersifat perdamaian (Sulh). Memang pada dasarnya di dalam perkara pidana umum korban dan walinya tidak mempunyai wewenang untuk memberikan pengampunan tetapi lainnya halnya dalam pidana qishas dan diyat, korban dan walinya diberi wewenang untuk memberikan pengampunan terhadap pelaku sebagai pengecualian karena tindak pidana ini sangat erat hubungannya dengan pribadi korban, selain itu tindak pidana ini lebih banyak menyentuh pribadi korban dari pada keamanan masyarakat, sehingga pihak korban atau walinya diberikan hak tersebut.

Selain itu dalam jarimah hudud pengampunan tidak memiliki pengaruh apapun bagi tindak piadana yang dijatuhi hukuamna hudud, baik itu

[81] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 195

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

diberikan oleh wali korbannya maupun penguasa. Karena hukuman dalam hudud bersifat wajib dan harus dilaksanakan. Para ulama menyebut tindak pidana hudud sebagai hak Allah sehingga tidak boleh diampuni atau dibatalkan.[82] Begitu juga dalam tindak pidana ta'zir sudah disepakati bahwa penguasa memiliki hak pengampunan yang sempurna pada tindak pidana ta'zir. Karena itu penguasa boleh memberi ampunan dan hukumannya baik sebagian maupun keseluruhannya.[83]

Adapun yang berhak memberikan pengampunan adalah korban itu sendiri apabila ia telah baligh dan berakal. Apabila dia belum baligh dan akalnya tidak sehat menurut madzab Syafi'i dan madzab Hambali, hak itu dimiliki oleh walinya. Sedangkan menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah, wali dan washi (pemegang wasiat) tidak memiliki hak maaf, melainkan hanya hak untuk mengadakan perdamaian (shulh) saja.[84] Pengampunan terhadap qishas dibolehkan menurut kesepakatan para fuqaha, bahkan lebih utama dibandingkan dengan pelaksanaannya. Hal ini didasarkan kepada firman Allah SWT dalam surat Al Baqarah ayat 178.

---

[82] Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedia Hukum Pidana Islam,* Diterjemahkan Oleh Ahsin Sakho Muhammad dkk dari *"Al tasryi' Al-jina'I Al-Islami"*, (Jakarta: PT Kharisma Ilmu, 2008), 169
[83] Ibid., 171
[84] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 195

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

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيم

Artinya: ...Maka Barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma' af) membayar (diyat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula)....(QS. Al Baqarah : 178).[85]

Selain itu dalam surat AL Maidah ayat 45 tentang pelukaan disebutkan:

وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ

Artinya: Barangsiapa yang melepaskan (hak kisas) nya, Maka melepaskan hak itu (menjadi) penebus dosa baginya. ..(QS Al maaidah : 45).[86]

Dalam hadits Nabi melalui Anas ibn Malik, ia berkata;[87]

Artinya: (HR.Ahmad Abu Daud : 4497) Telah menceritakan kepada kami Musa bin Isma'il berkata, telah menceritakan kepada kami Abdullah bin bakr bin Abdullah Al Muzani dari Atha bin Abu Maimunah dari Anas bin Malik ia berkata, "Aku tidak pernah melihat Nabi shallAllahu 'alaihi wasallam mendapat pengaduan yang padanya ada Qishas, kecuali beliau menganjurkan untuk memaafkan."

---

[85] Departeman Agama RI, Al Qur'an Dan Terjemahannya, 21
[86] Ibid., 92
[87] Abu Daud Sulaiman, *Sunan Abi Daud,* (Beirut-Lebanon: Dar Al-Kotob Al Ilmiyah, 1996), 173

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

Pernyataan untuk memberikan pengampunan tersebut dapat dilakukan secar lisan maupun tertulis. Redaksinya bisa dengan lafaz (kata) memaafkan, membebaskan, menggugurkan, melepaskan, memberikan dan sebagainya.

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