



e. Penganiayaan tidak sengaja (al-jarhu khata) (A. Hanafi, 1990 : 8).

Jika seseorang melakukan salah satu dari jarimah (tindak pidana) di atas, maka hukuman yang dapat ditimpakan bagi pelakunya adalah tergantung dari si korban atau walinya, yakni memberikan balasan atau memaafkan.

Dengan memperhatikan dalil Al Qur'an dan Al Sunnah pada bab-bab di atas maka jelas bahwa dalam tindak pidana qishas-diyat yang berhak memberikan ampunan bagi pelakunya adalah wali korban saja. Seandainya wali korban tidak menuntut balas/qishas, maka pelakunya tidak bisa dihukum. Dan tugas pemerintah hanyalah menangkap si pelaku. Keputusan selanjutnya tergantung wali korban di bawah pengawasan pemerintah. Sebab jika tanpa pengawasan pemerintah, dikhawatirkan tindakan wali korban tidak didasarkan atas kerelaan dari padanya. Karena hanya dialah yang merasakan perlakuan keji ini yang dapat membuat jiwanya berontak untuk membalas dendam, dan dengan adanya balas dendam tersebut tidak menutup kemungkinan timbulnya kejahatan yang sama yang akibatnya akan lebih parah lagi dari pada kejahatan yang pertama dilakukan.

Begitu juga dengan adanya kebolehan memberikan pemaafan tersebut tidak mempengaruhi kesegeraan dilaksanakannya hukuman, karena hapusnya jaminan keselamatan pada jarimah qishas-diyat bersifat relatif dan bukan mutlak, artinya hapusnya jaminan tersebut hanya menjadi hapus





jarimah atau tidak, hal ini tergantung dari hakim untuk menentukannya. Begitu juga hukumannya, hakim diberi kebebasan untuk menentukannya dan hukuman apa yang dipandang sesuai dengan jarimah yang telah diperbuatnya.

Syara' hanya menentukan sebagian dari jarimah ta'zir, yaitu perbuatan-perbuatan yang selamanya akan tetap dipandang sebagai jarimah, seperti "...riba, menggelapkan titipan, memaki-maki orang, suapan dan sebagainya" (A. Hanafi, 1990 : 8).

Dan tindak pidana sebagaimana tersebut di atas, yang dipandang sebagai jarimah ta'zir, maka hal ini diserahkan sepenuhnya kepada penguasa untuk menentukan hukumannya, dengan syarat harus sesuai dengan kepentingan masyarakat dan tidak boleh bertentangan dengan nash Al Qur'an maupun Al Hadits dan prinsip-prinsip tujuan umum dari perundang-undangan.

Maksud dari pemberian hak penentuan jarimah ta'zir kepada penguasa, agar mereka dapat mengatur masyarakat dan memelihara kepentingannya serta bisa menghadapi sebaik-baiknya terhadap keadaan yang mendadak.

Sebagaimana khalifah Umar bin Khattab melakukan hukuman ta'zir dan hukuman yang bersifat mendidik, yaitu dengan mencukur gundul kepala, mengasingkan dan memukul. Beliau juga mengadakan pembakaran warung-warung penjual khamer dan membakar pula desa yang di dalamnya dijual khamer. Beliau pernah membakar gedung Sa'ad bin Abi Waqas

di Kufah, karena dia selalu menutupnya tidak memperkenankan rakyat memasukinya. (Sayyid Sabiq, 1987 : 152).

Dengan memperhatikan apa yang pernah dilakukan oleh khalifah Umar bin Khattab tersebut, maka dapat diambil suatu kesimpulan, bahwa jarimah ta'zir menjadi haknya penguasa negara didalam menentukan hukumannya atau menentukan apakah suatu perbuatan dipandang sebagai suatu tindak pidana atau bukan.

Mengingat jarimah ta'zir adalah menjadi haknya penguasa negara, maka jika terjadi sesuatu jarimah ta'zir penguasa negara berhak menentukan hukumannya atau memberi pengampunan kepada pelakunya. Namun hal ini tidak dipergunakan dengan sewenang-wenang dan tidak boleh bertentangan dengan syara' dan prinsip-prinsip umum.

Kalau dibandingkan dengan hukum pidana positif maka juga terdapat di sana tentang sistim pengampunan. Tetapi pengampunan yang terdapat di dalam hukum pidana positif berlaku pada tindak pidana zina yang dilakukan oleh sang istri, maka sang suami bisa memberikan pengampunan pada istrinya yang telah berbuat zina, yaitu dengan jalan menarik kembali pengaduannya sebelum pemeriksaan dalam pengadilan dimulai. Hal ini berdasarkan pada pasal 284 ayat 4 KUHP yang berbunyi : "Pengaduan dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum dimulai" (Moelyatno, 1985 :125).

Sedang dalam tindak pidana yang berkenaan dengan

pidana mati akibat pembunuhan, disana tidak ada sistim pengampunan dari pihak korban. Dan pengampunan terhadap pelaku tindak pidana ini diserahkan kepada penguasa negara yaitu dalam pemberian grasi.

Jadi antara hukum pidana Islam dan hukum pidanan positif keduanya juga mengenal adanya pengampunan oleh pihak keluarga korban. Meskipun demikian terlihat perbedaan yang prinsip tentang sistim pengampunan ini, yaitu :

1. Pada hukum pidana positif sistim pengampunan hanya berlaku pada tindak pidana zina. Sedangkan pada hukum pidana Islam pengampunan berlaku pada jarimah qishas-diyat (pembunuhan dan luka-melukai).
2. Pengampunan pada hukum pidana positif (dalam tindak pidana zina) bisa dilakukan sebelum pemeriksaan dalam sidang pengadilan dimulai. Sedangkan pada hukum Islam (dalam tindak pidana qishas-diyat), maka pengampunan bisa terjadi pada waktu proses sidang pengadilan.

Dari beberapa uraian di atas dapatlah diambil suatu pengertian, bahwa hak pengampunan menurut hukum pidana Islam perlu dibedakan terlebih dahulu bentuk-bentuk jarimah yang terjadi. Jika yang terjadi adalah jarimah atau tindak pidana qishas-diyat, maka hak pengampunan berada di bawah kekuasaan keluarga korban. Dan jika yang terjadi adalah tindak pidana ta'zir, maka hak pengampunan



Akan tetapi hak memerintah dan kewajiban taat tersebut terbatas selama dalam jalur syari'at yang benar. Demikian juga halnya dengan grasi (ampunan) penguasa berhak memberikan kepada terpidana sebagaimana ia berhak untuk menjatuhkan hukuman yang lebih sesuai dengan keadaan tindak pidana serta perbuatannya. Selain itu hukuman dimaksudkan untuk memberikan pengajaran bukan untuk membinasakan

Kepala negara dan Islam berkewajiban menjalankan hukum-hukum Allah diantara umat manusia, seperti hukum qishas-diyat, hudud, ta'zir, pungutan jizyah, juga mengatur perjalanan dakwah Islamiyah di tengah masyarakat dan mengatur urusan negara dalam batas-batas ajaran Islam.

Grasi menurut bahasa adalah "...ampun, pengampunan, hak memberi ampun" (Kramer, 1966 :106). Namun yang dimaksud dengan istilah pemberian grasi sebagaimana yang telah disebutkan di dalam pasal 14 UUD 1945, berarti pemberian ampunan. Dan hal ini merupakan hak prerogatif yang hanya dimiliki oleh kepala negara (presiden).

Pemberian grasi (ampunan) oleh kepala negara menurut hukum positif dilakukan terhadap semua pidana dan tindak pidana, kecuali terhadap tindak pidana zina. Dalam tindak pidana ini pemberian ampunan dapat dilakukan oleh pihak keluarga yaitu oleh sang suami, dengan jalan menarik kembali pengaduannya sebelum sidang pemeriksaan pengadilan dimulai. Pasal 284 ayat 4 KUHP berbunyi : "Pengaduan dapat







kalau sekiranya hak tersebut dipergunakan secara berlebih-lebihan. Akan tetapi, hal ini jauh kemungkinannya, sebab dalam pemberian ampunan dilakukan dengan pemikiran dan pertimbangan yang matang, dan tidak semua orang terpidana yang mendapat keringan/ampunan melainkan yang jelas telah merubah perbuatannya.

Dengan demikian, pemberian grasi oleh kepala negara kalau dibandingkan antara masalah dan mafsadahnya akan terlihat masalahnya yang lebih besar, sehigga pemberian grasi (ampunan) oleh presiden bagi pembuat pidana diperbolehkan sesuai dengan keadaan tindak pidana serta pembuatnya.