

### BAB III

## PEMBELAAN TERPAKSA MELAMPAUI BATAS MENURUT HUKUM PIDANA ISLAM DAN KUHP

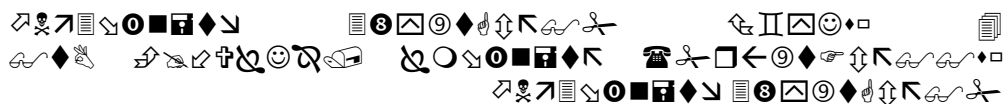
### A. Pembelaan Terpaksa Melampaui Batas Menurut Hukum Pidana Islam

#### 1. Pengertian Pembelaan Terpaksa Menurut Hukum Pidana Islam

##### a. Pengertian *dif'a asy-syar'i* (pembelaan syar'i khusus) atau *daf'u as-sail*

(menolak penyerang atau pembelaan diri)

Menurut istilah yang dinamakan *daf'u as-sail* (menolak penyerang/ pembelaan diri) adalah kewajiban manusia untuk menjaga dirinya atau jiwa orang lain, atau hak manusia untuk mempertahankan hartanya atau harta orang lain dari kekuatan yang lazim dari setiap pelanggaran dan penyerangan yang tidak sah. Penyerangan khusus baik yang bersifat wajib maupun hak bertujuan untuk menolak serangan, bukan sebagai hukuman atas serangan tersebut sebab pembelaan tersebut tidak membuat penjatuhan hukuman atas penyerang menjadi tertolak.<sup>1</sup> Dasar pembelaan diri dan menolak penyerangan, berdasarkan firman Allah SWT



“Barangsiapa yang menyerang kamu, Maka seranglah ia, seimbang dengan serangannya terhadapmu.”<sup>2</sup>

##### b. Hukum pembelaan diri

<sup>1</sup> Abdul Qadir ‘Audah, *op. cit*, hlm. 138

<sup>2</sup> QS. Al Baqarah (2): 194

Para fuqaha telah sepakat berpendapat bahwa membela diri adalah suatu jalan yang sah untuk mempertahankan diri sendiri atau diri orang lain dari serangan terhadap jiwa, kehormatan dan harta benda. Tetapi berbeda atas hukumnya, apakah merupakan suatu kewajiban atau hak. Jadi, konsekuensinya apabila membela diri merupakan suatu hak, maka seseorang boleh memilih antara meninggalkan dan mengerjakannya, tetapi tidak berdosa dalam memilih salah satunya. Sebaliknya apabila dikatakan kewajiban maka seseorang tidak memiliki hak pilih dan berdosa ketika meninggalkannya.<sup>3</sup>

Serangan seseorang adakalanya ditujukan kepada kehormatan jiwa atau harta benda. Untuk membela kehormatan, para ulama sepakat bahwa hukumnya adalah wajib. Apabila seorang laki-laki hendak memperkosa seorang perempuan sedangkan untuk mempertahankan kehormatannya tidak ada lagi kecuali membunuhnya maka perempuan tersebut wajib membunuhnya, demikian pula bagi yang menyaksikan. Untuk membela jiwa para fuqaha berbeda pendapat mengenai hukumnya. Menurut mazhab Hanafi dan pendapat yang *rajih* dalam mazhab Maliki dan mazhab Syafi'i membela jiwa hukumnya wajib. Sedangkan menurut pendapat yang *marjuh*(lemah) di dalam mazhab Maliki dan mazhab Syafi'i serta pendapat yang *rajih* (kuat) di dalam mazhab Hanbali membela jiwa hukumnya *jaiz* (boleh) bukan wajib.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Ahmad Hanafi, *op. cit*, hlm. 211.

<sup>4</sup> Misalnya, jika ada seorang laki-laki hendak memperkosa wanita, sedang seorang wanita tidak sanggup menolaknya (membela diri) kecuali dengan jalan membunuh, wanita tersebut wajib membunuhnya jika dia sanggup. Demikian pula jika seorang lelaki (A) yang melihat lelaki lain (B) hendak menzinahi wanita, tetapi dia tidak sanggup mencegah perzinahan yang menimpa wanita itu kecuali dengan membunuh si B, maka si A wajib membunuh jika dia sanggup. Wajib adalah suatu hal dimana orang yang meninggalkannya akan tercela secara syara'. Lihat dalam Abul Qadir 'Audah, *op.cit*, hlm. 88.

c. Serangan anak-anak orang gila dan hewan

Imam Malik, Asy-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal berpendapat bahwa jika seseorang diserang oleh anak-anak, orang gila dan hewan maka harus membela diri. Jadi, jika korban tidak memiliki cara lain untuk membela diri dari serangan mereka kecuali dengan membunuh, dan tidak bertanggungjawab baik secara pidana maupun perdata sebab korban hanya menunaikan kewajibannya untuk menolak serangan terhadap jiwanya.<sup>5</sup> Imam Abu Hanifah serta muridnya kecuali Abu Yusuf berpendapat bahwa orang yang diserang harus bertanggung jawab secara perdata yaitu dengan membayar diat atas anak-anak, orang gila dan harga binatang yang telah dibunuhnya. Alasannya adalah karena pembelaan diri dilakukan untuk menolak tindak pidana, padahal perbuatan anak-anak, orang gila dan hewan tidak dianggap sebagai tindak pidana karena binatang tidak berakal.

Abu Yusuf berpendapat bahwa orang yang diserang hanya bertanggungjawab atas harga hewan karena perbuatan anak kecil dan orang gila tetap dianggap sebagai tindak pidana. Meskipun penjatuhan hukuman atas keduanya dihapuskan karena keduanya tidak memiliki pengetahuan (kecakapan bertindak). Berdasarkan pendapat ini, dapat dikatakan bahwa menolak serangan anak kecil dan orang gila adalah dalam keadaan membela diri sedangkan menolak serangan hewan merupakan keadaan darurat yang memaksa.<sup>6</sup> Alasan ulama yang mengatakan ditegakannya pembelaan diri

---

<sup>5</sup> Marsum, *Jinayat (HPI)*, Yogyakarta: Perpustakaan Fak. Hukum UII, Cet. ke-2, 1989, hlm. 168.

<sup>6</sup>Abul Qadir 'Audah, *op. cit*, hlm. 141, *dharurat* adalah situasi yang dikhawatirkan dapat menimbulkan kematian atau mendekati kematian. Dengan kata lain, pengertian tersebut mengarah

dalam segala keadaan bahwa manusia berkewajiban untuk membela dirinya dan orang lain dari segala serangan terhadap jiwa. Termasuk hak dan kewajiban manusia untuk menjaga harta pribadinya dan harta orang lain dari semua serangan yang ditujukan terhadap harta, baik bersifat pidana maupun bukan.<sup>7</sup>

d. Syarat-syarat pembelaan

1) Adanya serangan atau tindakan melawan hukum

Perbuatan yang menimpa orang yang diserang haruslah perbuatan yang melawan hukum. Apabila perbuatan tersebut bukan perbuatan yang melawan hukum, maka pembelaan atau penolakan tidak boleh dilakukan. Jadi, pemakaian hak atau menunaikan kewajiban baik oleh individu maupun penguasa, atau tindakan yang diperbolehkan oleh syara' tidak disebut sebagai serangan, seperti pemukulan oleh orang tua terhadap anaknya sebagai tindakan pengajaran atau pendidikan atau algojo yang melaksanakan hukuman potong tangan terhadap terdakwa sebagai pelaksanaan tugas.

Menurut Imam Malik, Imam Syafi'i dan Imam Ahmad penyerangan tidak perlu harus berupa perbuatan jarimah yang diancam dengan hukuman, tapi cukup dengan perbuatan yang tidak sah (tidak benar). Demikian pula kecakapan pembuat tidak diperlukan dan oleh karenanya serangan orang gila dan anak kecil dapat dilawan.

---

kepada tujuan pemeliharaan jiwa (*hifz al-nafs*). Wahbah Zuhaili menilai pengertian-pengertian tersebut kurang lengkap, karena *dharurat* mencakup semua yang berakibat dibolehkannya yang haram atau ditinggalkannya yang wajib. Maka ia menambahkan selain memelihara jiwa, *dharurat* juga memelihara akal, kehormatan dan memelihara harta. Lihat dalam Wahbah al-Zuhaili, *Nazariyyah al-darurah al Syar'iyah ma'a al Qanun al-Wad'i*, Damaskus: Muassasah al Risalah, 1995, hlm. 65.

<sup>7</sup> Ahmad Hanafi, *op. cit*, hlm. 213

Menurut Imam Abu Hanifah dan murid-muridnya, serangan harus berupa jarimah yang diancam dengan hukuman dan dilakukan oleh orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana. Jadi, apabila perbuatan (serangan) bukan jarimah yang diancam dengan hukuman, melainkan hanya perbuatan yang tidak sah atau pelakunya tidak memiliki kecakapan maka orang yang diserang itu hanya berada dalam keadaan terpaksa. Imam Abu Yusuf berbeda dengan gurunya Imam Abu Hanifah yaitu perbuatan diisyaratkan harus berupa jarimah yang diancam dengan hukuman tetapi pelakunya tidak perlu harus orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana.<sup>8</sup>

Pembelaan diri hanya terdapat pada orang yang diserang, bukan yang menyerang. Tetapi jika melebihi batas dalam melakukan pembelaan dirinya, kemudian orang yang pada mulanya sebagai penyerang mengadakan pembelaan diri juga, karena balasan serangan dari orang yang diserang semula sudah melampaui batas maka tindakan itu dapat dibenarkan.<sup>9</sup>

## 2) Penyerangan harus terjadi seketika

Apabila tidak ada penyerangan seketika, maka perbuatan orang yang baru akan diserang saja merupakan perbuatan yang berlawanan dengan hukum. Pembelaan baru boleh diperbolehkan apabila benar-benar telah terjadi serangan atau diduga kuat akan terjadi. Apabila terjadi serangan yang masih ditunda seperti ancaman dan belum terjadi bahaya maka tidak diperlukan pembelaan. Tetapi jika ancaman sudah dianggap sebagai bahaya maka

---

<sup>8</sup> Abul Qadir 'Audah, *op. cit.*, hlm. 479-480.

<sup>9</sup> A. Wardi Mushlich, *op. cit.*, hlm. 90.

penolakannya harus dengan cara yang seimbang, antara lain seperti berlindung atau melaporkan adanya ancaman kepada pihak yang berwenang.<sup>10</sup>

3) Tidak ada jalan lain untuk mengelakkan serangan

Apabila masih ada cara lain untuk menolak serangan maka cara tersebut harus digunakan. Jadi, jika seseorang masih bisa menolak serangan dengan teriakan-teriakan, maka tidak perlu menggunakan senjata tajam untuk melukai atau bahkan senjata api yang dapat membunuh orang yang menyerang. Apabila perbuatan tersebut telah dilakukan padahal tidak diperlukan maka perbuatan tersebut dianggap sebagai serangan dan termasuk jarimah.

Para fuqaha berbeda pendapat tentang lari sebagai cara untuk menghindari serangan. Sebagaimana fuqaha menyatakan bahwa lari bisa digunakan sebagai salah satu cara untuk menghindari serangan, karena itu dianggap sebagai salah satu cara yang paling mudah, tetapi menurut sebagian fuqaha yang lain, lari bukan merupakan jalan untuk membela diri.<sup>11</sup>

4) Penolakan serangan hanya boleh dengan kekuatan seperlunya<sup>12</sup>

Apabila penolakan tersebut melebihi batas yang diperlukan, hal itu bukan lagi disebut pembelaan melainkan penyerangan. Dengan demikian, orang yang diserang selamanya harus memakai cara pembelaan yang sering

---

<sup>10</sup> *Ibid*, hlm. 91.

<sup>11</sup> Marsum, *op.cit*, hlm. 168-169.

<sup>12</sup> Ukuran kekuatan seperlunya memang relatif, dan itu didasarkan atas dugaan orang yang diserang disesuaikan dengan perkiraan yang benar-benar terjadi atau dengan perbuatan yang diniatkan oleh orang yang melakukan perbuatan. Jika penyerang tidak menggunakan senjata maka untuk penolakannya tidak perlu memakai senjata. Apabila orang yang diserang menggunakan kekuatan yang melebihi batas yang diperlukan, maka harus bertanggungjawab atas kelebihan perbuatannya itu. Lihat dalam A. Wardi Muslich, *op. cit*, hlm. 91

mungkin, dan selama hal itu masih bisa dilakukan maka tidak boleh dilakukan cara yang lebih berat.

Antara serangan dengan pembelaan terdapat hubungan yang sangat erat, karena pembelaan timbul dari serangan. Dalam perampasan harta, pembelaan belum berarti selesai dengan larinya penyerang yang membawa harta rampasannya. Dalam hal ini, orang yang diserang harus berupaya mencari dan menyelidikinya sampai berhasil mengembalikan harta yang dirampas oleh penyerang, dengan menggunakan kekuatan yang diperlukan, bahkan bila diperlukan maka boleh membunuhnya.

e. Melewati batas ukuran pembelaan diri (yang dibolehkan)

Jika seseorang melakukan pembelaan diri dengan kekuatan yang lebih besar dari kekuatan yang diperlukan, maka harus bertanggungjawab atas tindakannya itu. Contoh:

1. Jika serangan dapat ditolak dengan mengancam si penyerang, namun orang yang diserang itu memukul si penyerang maka harus bertanggungjawab atas pemukulan tersebut.
2. Jika serangan dapat ditolak dengan pukulan tangan namun orang yang diserang melukai si penyerang maka harus bertanggungjawab atas pelukaan itu.
3. Jika serangan dapat ditolak dengan pelukaan, tapi orang yang diserang itu membunuh, maka harus bertanggung jawab atas pembunuhan itu.
4. Jika si penyerang melarikan diri dan orang yang diserang mengejar lalu melukainya maka harus bertanggungjawab atas pelukaan itu.

5. Jika perlawanan penyerang dapat dilumpuhkan, namun orang yang diserang memotong tangan atau kakinya atau membunuhnya maka harus bertanggungjawab atas tindakannya itu<sup>13</sup>

Pada dasarnya pembelaan diri hukumnya mubah (dibolehkan) dan tidak ada hukumannya namun jika sampai melewati batasnya dan mengenai orang lain dengan tersalah maka perbuatannya bukan mubah lagi melainkan kekeliruan dan kelalaian si pembela diri. Contohnya, apabila seseorang bermaksud memukul si penyerang tetapi dia tersalah karena mengenai orang lain sehingga melukai atau bahkan membunuhnya, si pembela diri harus bertanggung jawab atas pelukaan atau pembunuhan tersalah tersebut meskipun bermaksud dengan sengaja melakukan pembelaan diri. Hal ini disamakan dengan berburu binatang tapi tersalah sehingga mengenai orang lain. Berburu itu adalah perbuatan yang diperbolehkan tapi pemburu tetap bertanggungjawab atas penembakan tersalah yang mengenai manusia tersebut.<sup>14</sup>

## 2. Pembelaan umum (*Amar Ma'ruf Nahi Munkar*)

Pembelaan umum artinya pembelaan untuk kepentingan umum atau menganjurkan untuk melakukan apa yang seharusnya dilakukan menurut syara' dan mencegah apa yang seharusnya ditinggalkan.<sup>15</sup>

### a. Dasar hukum pembelaan umum



<sup>13</sup> Abul Qadir 'Audah, *op. cit*, hlm. 151

<sup>14</sup> *Ibid*, hlm. 152

<sup>15</sup> Marsum, *op. cit*, hlm. 169





*“Dan hendaklah ada di antara kamu segolongan umat yang menyeru kepada kebajikan, menyuruh kepada yang ma'ruf dan mencegah dari yang munkar merekalah orang-orang yang beruntung.”*<sup>18</sup>

Jihad atau berperang diwajibkan atas setiap orang tetapi kewajiban menjadi tehapus jika sudah ada orang lain yang menjalankannya. Dalam ayat tersebut terdapat kalimat (*waltakum minkum*) yang artinya adalah hendaklah ada diantara kamu, konotasinya adalah tidak menunjukkan keseluruhan umat.<sup>19</sup>

Tentang orang yang diwajibkan melakukan pembelaan umum, menurut sebagian fuqaha adalah setiap orang. Tetapi menurut fuqaha lainnya yaitu hanya orang yang mempunyai kesanggupan seperti: pemuka agama atau ulama', dengan alasan dikhawatirkan jika dibebankan kepada setiap orang, sedangkan orang tersebut tidak mengetahui tentang hukum Islam maka bisa terjadi keadaan sebaliknya yaitu melarang kebaikan dan memerintahkan keonaran.

#### b. Sumber dan hukum tindakan pembelaan umum

Ma'ruf atau kebaikan adalah setiap ucapan atau perbuatan yang perlu diucapkan atau diperbuat sesuai dengan ketentuan dan prinsip umum syari'at Islam, seperti berakhlak mulia, berbuat baik kepada fakir dan miskin dan sebagainya. Munkar adalah setiap perbuatan yang dilarang terjadinya menurut syari'at Islam.<sup>20</sup>

Menyuruh kebaikan (*amar ma'ruf*) bisa berupa perkataan seperti ajakan untuk membeantu korban gempa atau dapat berupa perbuatan seperti

---

<sup>18</sup> QS. Al Imran (3): 104

<sup>19</sup> Abul Qadir 'Audah, *op. cit.*, hlm. 494, lihat juga dalam Ahmad Hanafi, *op. cit.*, hlm. 220 dan A. Wardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 95.

<sup>20</sup> Nashr Farid Muhammad Washil, Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Qawa'id Fiqhiyyah*, Jakarta: Amzah, 2009, hlm. 252-253.

pemberian contoh hal yang baik kepada orang lain. Bisa juga gabungan antara perbuatan dan ucapan seperti mengajak untuk mengeluarkan zakat sekaligus mengeluarkannya. Sedangkan melarang kemungkaran (nahi munkar) bisa berupa perkataan seperti melarang orang lain minum minuman keras. Dengan demikian, menyuruh kebaikan adalah menganjurkan untuk mengerjakan atau mengucpkan apa yang seharusnya. Sedangkan melarang keburukan adalah membujuk orang lain agar meninggalkan apa yang sebaiknya ditinggalkan.<sup>21</sup>

c. Syarat-syarat pembelaan umum

Hukum pembelaan umum adalah wajib, tetapi dalam pelaksanaannya diperlukan syarat-syarat tertentu yang berkaitan dengan orang yang melaksanakannya. Syarat tersebut ada yang berkaitan dengan tabiat (sifat) kewajiban dan ada pula yang berkaitan dengan prinsip dasar syariat.

- 1) Dewasa dan berakal sehat (*mukalaf*)
- 2) Beriman
- 3) Adanya kesanggupan
- 4) Adil
- 5) Izin (persetujuan)<sup>22</sup>

d. Syarat melarang keburukan

Untuk melaksanakan amar ma'ruf tidak diperlukan syarat khusus, karena amar ma'ruf berupa nasihat, petunjuk dan pengajaran. Jadi, bisa dilakukan setiap saat dan kesempatan. Adapaun untuk mencegah kemungkaran maka diperlukan syarat tertentu, yaitu:

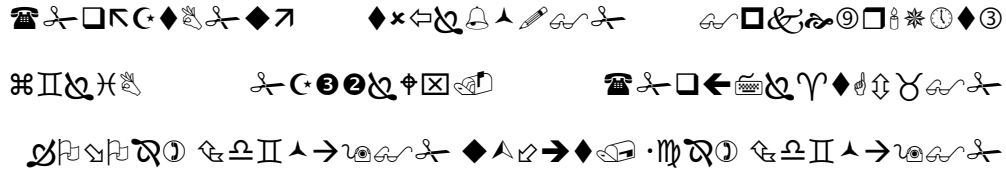
---

<sup>21</sup> A. Wardi Muslich, *op.cit*, hlm. 95

<sup>22</sup> Ahmad Hanafi, *op. cit*, hlm. 220-221

- 1) Adanya perbuatan buruk atau munkar
- 2) Keburukan atau kemunkaran terjadi seketika
- 3) Kemunkaran itu diketahui dengan jelas

Dalam firman Allah SWT dijelaskan;



*“Hai orang-orang yang beriman, jauhilah kebanyakan pura-pura (kecurigaan), Karena sebagian dari pura-pura itu dosa. Pemberantasan kemungkaran harus dengan cara seringan mungkin.”<sup>23</sup>*

e. Cara memberantas kemungkaran

Apabila seseorang melakukan keburukan (kemungkaran) sedang ia tidak tahu perbuatannya adalah keburukan, cara yang baik untuk mencegahnya adalah dengan memberi penjelasan dengan sikap yang halus dan lemah lembut bahwa perbuatannya itu adalah suatu perbuatan yang buruk.

1) Penjelasan

Jika seseorang melakukan suatu perbuatan munkar tetapi dia tidak tahu bahwa perbuatannya adalah keburukan, maka cara yang baik untuk mencegahnya adalah memberi penjelasan kepadanya bahwa perbuatannya adalah suatu perbuatan munkar

2) Memberi nasihat dan petunjuk

Ditunjukkan kepada orang yang memulai suatu perbuatan dan menyadarinya bahwa perbuatan itu adalah perbuatan munkar. Jika

---

<sup>23</sup> QS. Al Hujurat (49): 12

dengan nasihat dan petunjuk bisa diduga pelaku perbuatan tersebut akan meninggalkan kemungkaran tersebut.

3) Menggunakan kekerasan

- a. Hanya dalam keadaan darurat dan orang yang melakukan perbuatan tidak dapat diatasi dengan cara halus
- b. Orang yang menggunakan kekerasan tidak boleh mengeluarkan kata-kata yang kasar, melainkan dengan kata-kata yang baik, benar, sopan serta sesuai dengan kebutuhan<sup>24</sup>

4) Mengadakan tindakan dengan tangan

Cara ini hanya berlaku pada perbuatan maksiat yang menurut tabiatnya dapat mengalami perubahan materiil dan tidak berlaku pada maksiat yang berkaitan dengan lisan dan hati.

Ada 2 syarat yang diperlukan:

- a. Orang yang melakukan pemberantasan tidak perlu menggunakan tangannya sendiri, selama pelaku dapat dan bersedia mengubahnya sendiri
- b. Tindakan dengan tangan harus disesuaikan dengan kadarnya.<sup>25</sup>

5) Menggunakan ancaman pemukulan dan pembunuhan

Cara ini baru tahap ancaman, bukan tindakan. Ancaman tersebut harus merupakan ancaman yang bisa diwujudkan, bukan ancaman yang tidak boleh diwujudkan. Misalnya, nanti kamu saya dera atau saya pukuli dengan perkataan yang lebih keras.

---

<sup>24</sup> Abul Qadir 'Audah, *op. cit*, hlm. 506.

<sup>25</sup> A. Wardi Muslich, *op. cit*, hlm. 98-100

6) Menggunakan pemukulan dan pembunuhan

Cara ini boleh dilakukan dalam keadaan darurat dan digunakan secara bertahap sesuai dengan keperluan. Pembunuhan hanya boleh digunakan apabila sudah tidak ada jalan lain lagi untuk memberantas perbuatan maksiat yang terjadi.

7) Minta bantuan orang lain

Apabila dengan dirinya sendiri seseorang tidak mampu untuk memberantas kemungkaran dan memerlukan bantuan orang lain dengan kekuatan dan senjatanya maka para fuqaha berbeda pendapat. Sebagian fuqaha berpendapat meminta bantuan orang lain untuk memberantas kemungkaran tidak diperbolehkan karan cara tersebut dikhawatirkan bertambah luasnya keributan dan ketidaktentraman sebab orang yang diberantas juga akan mendatangkan temannya sehingga dapat menimbulkan peperangan. Perorangan boleh menggunakan cara ini jika mendapat izin dari penguasa.

Menurut sebagian fuqaha lainnya, cara tersebut boleh digunakan tanpa memerlukan izin dari penguasa sebab cara tersebut pada hakikatnya sama dengan cara lain yang menimbulkan kemungkinan terjadinya keributan yang lebih luas. Ketujuh cara tersebut dapat digunakan terhadap siapa saja, kecuali terhadap orang tua, suami dan pihak penguasa. Dalam firman Allah SWT.<sup>26</sup>



<sup>26</sup> Ibid, hlm. 101



Pembelaan terpaksa merupakan alasan menghilangkan sifat melanggar hukum (*wederrechtelijkheid* atau *onrechtmatigheid*), maka alasan menghilangkan sifat tindak pidana (*strafuitsluitings-grond*) juga dikatakan alasan membenarkan atau menghalalkan perbuatan yang pada umumnya merupakan tindak pidana (*rechtvaardigings-grond*) disebut *fait justificatief*<sup>31</sup>

Pembelaan terpaksa dirumuskan dalam pasal 49 ayat 1 sebagai berikut:

*“Tidak dipidana, barangsiapa melakukan perbuatan pembelaan terpaksa (lijf) untuk diri atau orang lain, kehormatan kesusilaan (eerbaarheid) atau harta benda (goed) sendiri maupun orang lain, karena adanya serangan (aanranding) atau ancaman serangan yang melawan hukum (wederrechtelijk) pada ketika itu juga.”*

Contoh :

- a. Serangan terhadap badan: seseorang yang ingin balas dendam mendatangi orang lain dengan memegang tongkat karena berniat ingin memukul, maka orang yang ingin dipukul tersebut mengambil tongkat dan memukul si orang yang ingin membalas dendam tersebut.
- b. Serangan terhadap barang/ harta benda adalah terhadap benda yang bergerak dan berwujud dan yang *melekat hak kebendaan*, sama dengan pengertian benda pada pencurian (pasal 362)<sup>32</sup>: budi mencuri barang milik ani. Sedangkan ani melihat dan meminta untuk dikembalikan barang miliknya tetapi budi menolak, maka ani berusaha merebut barangnya dari si budi. dalam perebutan ini ani terpaksa memukul budi agar barang miliknya dikembalikan.

---

<sup>31</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asa-asas Hukum Pidana Di Indonesia*, Bandung: Eresco, 1989, hlm. 75.

<sup>32</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana II*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, Cet. ke-1, 2002, hlm. 42.



c. Serangan terhadap kehormatan adalah serangan yang berkaitan erat dengan *masalah seksual*: seorang laki-laki hidung belang meraba buah dada seorang perempuan yang duduk disebuah taman, maka dibenarkan jika serangan berlangsung memukul tangan laki-laki itu. Tetapi sudah tidak dikatakan suatu pembelaan terpaksa jika laki-laki tersebut sudah pergi, kemudian perempuan tersebut mengejanya dan memukulnya, karena bahaya yang mengancam telah berakhir.<sup>33</sup>

Maka tidaklah berlaku pasal 49 ayat 1 KUHP jika:

- a. Apabila serangan dari seseorang dikatakan belum dimulai dan juga belum memenuhi syarat *onmiddelijk dreigende* (dikhawatirkan akan segera menimpa)
- b. Apabila serangan dari seseorang dikatakan telah selesai

Istilah *onmiddelijk dreigende* tidak ada dalam pasal tersebut dari KUHP Belanda tetapi hanya disebut serangan *ogenblikkelijk* (seketika itu). Van Hattum menceritakan bahwa dari rancangan KUHP Belanda tersebut, yang dimaksud dengan *ogenblikkelijk* juga meliputi *onmiddelijk dreigende*, tetapi usulan tersebut ditolak oleh Perlemen Belanda pada tahun 1900 karena dikhawatirkan akan adanya penyalahgunaan.

Tetapi dalam KUHP Indonesia yang mulai berlaku pada 1 Januari 1918 kata *onmiddelijk dreigende* (serangan tiba-tiba) ditambahkan. Dengan alasan bahwa keadaan khusus di Indonesia karena sering terjadi perampokan dalam suatu rumah. Apabila dalam hal ini para perampok itu baru mendekati

---

<sup>33</sup> *Ibid*, hlm. 43

rumah yang akan dirampok, maka dianggap layak apabila penghuni rumah melakukan tembakan kepada para perampok, setelah para perampok dari jauh mendekati rumah. dalam kasus tersebut sudah merupakan pelaku serangan yang *onmiddelijk dreigende* atau dikhawatirkan akan segera menimpa.<sup>34</sup>

b. Doktrin membuat syarat / unsur *noodweer* yaitu:

1. Harus ada serangan (*aanranding*), harus memenuhi syarat:

a) Serangan itu harus datang mengancam<sup>35</sup> dengan tiba-tiba

Pembolehan pembelaan terpaksa bukan saja pada saat serangan sedang berlangsung akan tetapi sudah boleh dilakukan pada saat adanya ancaman serangan. Artinya serangan itu secara obyektif belum diwujudkan namun baru adanya ancaman serangan.<sup>36</sup>

b) Serangan itu harus melawan hukum (*wederrechtelijk*)

Serangan tersebut tidak dibenarkan baik dari undang-undang (melawan hukum formil) maupun dari sudut masyarakat (melawan hukum materiil)

2. Terhadap serangan perlu dilakukan pembelaan diri<sup>37</sup> harus memenuhi syarat:

a) Harus merupakan pembelaan yang terpaksa<sup>38</sup>

Benar-benar sangat terpaksa artinya tidak ada alternative perbuatan lain yang dapat dilakukan dalam keadaan mendesak ketika ada ancaman serangan atau serangan sedang mengancam. Apabila seseorang

---

<sup>34</sup> Wirjono Prodjodikoro, *op. cit.*, hlm. 79

<sup>35</sup> Serangan mengancam adalah serangan yang sedang berlangsung, artinya telah dimulai dan belum berakhir.

<sup>36</sup> Adami Chazawi, *op. cit.*, hlm. 47

<sup>37</sup> Leden Marpaung, *op. cit.*, hlm. 73-74

<sup>38</sup> Yang dimaksud adalah jika tidak ada jalan lain yang memungkinkan untuk menghindarkan serangan itu atau juga disebut *asas subsidiaritas*.

mengancam dengan memegang golok akan melukai atau membunuh orang lain, maka menurut akal masih memungkinkan untuk lari, maka orang yang terancam itu harus lari. Tetapi apabila kemungkinan untuk lari itu tidak ada atau sudah mengambil pilihan lari tetapi masih dikejar, maka disini ada keadaan yang terpaksa. Maka dari itu, pembelaan boleh dilakukan jika sudah tidak ada pilihan perbuatan lain dalam usaha membeladan mempertahankan kepentingannya yang terancam

b) Pembelaan itu dengan serangan setimpal<sup>39</sup>

Tindakan pembelaan terpaksa dilakukan sepanjang perlu dan sudah cukup untuk pembelaan kepentingan hukumnya yang terancam atau diserang, artinya harus seimbang dengan bahaya serangan yang mengancam

3. Pembelaan harus dilakukan untuk membela diri sendiri atau orang lain, peri kesopanan (kehormatan) diri atau orang lain, benda kepunyaan sendiri atau orang lain.<sup>40</sup>

Diri berarti badan, kehormatan adalah kekhususan dari penyerangan terhadap badan, yaitu penyerangan badan dalam lapangan seksuil.

4. Harus ada serangan atau ancaman serangan yang melawan hukum dan seketika, berarti ada 3 syarat:

- a) Serangan seketika
- b) Ancaman serangan seketika itu
- c) Bersifat melawan hukum<sup>41</sup>

---

<sup>39</sup> Yang berarti bahwa ada keseimbangan kepentingan hukum yang dibela dengan kepentingan hukum yang dikorbankan atau juga disebut asas keseimbangan (*proporsionaliteit*).

<sup>40</sup> Apa yang dibela secara limitatif dicantumkan oleh pasal 49 ayat (1) KUHP.

<sup>41</sup> Roeslan Saleh, *Kitab Undang-undang Hukum pidana*, Jakarta: aksara Baru, 1987, hlm. 76.

c. Serangan yang dilakukan binatang, orang gila dan instrumen security/keamanan

1) Serangan binatang

Serangan mengancam dengan tiba-tiba tetapi serangan itu tidak melawan hukum, karena binatang tidak tunduk pada hukum dan tidak mengerti hukum. Karenanya tidak dapat dimasukkan kepada pengertian *noodweer*. Hoge Raad (H. R) pada tanggal 3 Mei 1915 (N. J. 1915 Nr. 9820) tentang anjing-anjing polisi yang dikenal dengan “polite-honden arrest”. H.R mengatakan: “penggunaan anjing-anjing polisi untuk menangkap tersangka adalah alat yang wajar digunakan dan oleh sebab itu, melawan penangkapan dengan perantaraan anjing bukan suatu *noodweer*”.

2) Serangan orang gila

Orang gila adalah yang jiwanya dihinggapai penyakit atau tidak sempurna akalnya berdasarkan pasal 44 KUHP. Perbuatan yang dilakukan oleh orang gila adalah *wedwerrechtelijk*. Hanya karena keadaan jiwanya, tidak dapat dihukum, jadi dapat mengadakan “*noodweer*”.

Menurut VOS, terhadap suatu serangan yang datang dari seorang yang berpenyakit jiwa yang tidak dapat mengetahui lagi tentang apa yang dilakukan itu, orang tidak dapat melakukan suatu *noodweer* karena dalam peristiwa tersebut orang tidak dapat lagi mengatakan tentang adanya suatu serangan.

Hazewinckel-Suringa berpendapat bahwa “Perbuatan yang dilakukan oleh seorang yang mempunyai penyakit jiwa itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya, akan tetapi hal tersebut tidak

menghapuskan sifatnya yang melanggar hukum dari perbuatannya yaitu apabila perbuatannya itu merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang.” Maka suatu serangan yang dilakukan oleh seorang yang mempunyai penyakit jiwa itu tetap bersifat melanggar hukum.<sup>42</sup>

b. Instrumen (Alat) keamanan

Alat keamanan adalah pemasangan alat-alat untuk menangkal serangan yang akan terjadi. Misalnya memasang aliran listrik pada keliling rumah.

Menurut Prof. Pompe yang berpendapat bahwa “Selama pencuri menguasai barang curian masih dalam jangkauan si pemilik barang, maka pemilik barang tersebut dapat melakukan *noodweer* untuk memperoleh kembali miliknya.” Dengan selesai kejahatan pencurian tidaklah berarti serangan sebagaimana dimaksud pasal 49 ayat (1) KUHP itu juga harus dianggap selesai.

Sedangkan menurut Prof. Van Bemmelen “Bahwa *noodweer* tidak dapat dilakukan di dalam 2 peristiwa,” yaitu:

- 1) Peristiwa di mana suatu serangan yang bersifat melawan hukum itu baru akan terjadi di masa yang akan datang
- 2) Peristiwa di mana suatu serangan yang bersifat melawan hukum itu telah berakhir.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 2006, hlm 196.

<sup>43</sup> Roeslan Saleh, *op. cit*, hlm. 77.

Perbuatan yang masuk dalam pembelaan terpaksa pada dasarnya adalah tindakan menghakimi terhadap orang yang berbuat melawan hukum terhadap diri orang itu atau orang lain (*eigenriching*).<sup>44</sup>

Jika peristiwa pengroyokan seorang pencuri oleh banyak orang dapat masuk pelampauan batas keperluan membela diri yang memenuhi syarat-syarat dari pasal 49 ayat 1 KUHP, maka orang-orang yang mengeroyok tidak dapat dihukum. Tapi si pencuri berhak membela diri (*noodweer*) terhadap pengroyokan sehingga mungkin melukai salah seorang dari pengroyokan tersebut maka si pencuri tidak dapat dihukum karena penganiayaan (*mishandeling*) dari pasal 351 KUHP.

## 2. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweer exces*)

### a. Pengertian Pembelaan Terpaksa Melampaui Batas

Menurut Van Bemmelen *noodweer exces* adalah melawan hukum atau tidak tercela. Pelampauan batas pembelaan terpaksa yang disebabkan oleh suatu tekanan jiwa yang hebat karena adanya serangan orang lain yang mengancam. Perbuatan pidana tetap ada tetapi unsur pertanggungjaawaban pidana terhapus<sup>45</sup>

Dirumuskan dalam pasal 49 ayat 2:

*“Pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh kegoncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan itu, tidak dipidana.”*

---

<sup>44</sup> Tindakan ini dilarang oleh undang-undang tapi dalam hal pembelaan terpaksa seolah-olah suatu *eigenriching* yang diperkenankan oleh undang-undang, berhubung dalam hal serangan seketika yang melawan hukum ini, negara tidak dapat berbuat banyak untuk melindungi penduduknya, maka orang yang menerima serangan seketika yang melawan hukum, diperkenankan melakukan perbuatan sepanjang memenuhi syarat untuk melindungi kepentingan sendiri atau orang lain. Lihat dalam Adami Chazawi, *op. cit*, hlm. 41

<sup>45</sup> Zainal Abidin Farid, *op. cit*, hlm. 200.

Dalam Teks aslinya:

*“Niet strafbaar is de overschrijding van de grenzen van noodzakelijke verdediging, indien zij het onmiddellijkgevoel is geweest van hevige gemoedsbeweging, door de aanranding veroorzaakt”*

Penafsiran dan terjemahan yang berbeda khususnya mengenai ”*hevige gemoedsbeweging*” oleh Prof. Satochid Kartanegara SH diterjemahkan dengan, Keadaan jiwa yang menekan secara sangat atau secara hebat (tekanan jiwa yang hebat), sedang Tiraamidjaja menerjemahkan dengan “gerak jiwa yang sangat”, Utrecht menerjemahkan ”perasaan sangat panas hati”.

Karena terjadi perbedaan mengenai terjemahan dalam pasal tersebut, maka harus diuraikan komponen “*nooedweer exes*”, yaitu:

- 1) Melampaui batas pembelaan yang perlu. Dapat disebabkan karena:
  - a. Alat yang dipilih untuk membela diri atau cara membela diri adalah terlalu keras. Misalnya menyerang dengan sebatang kayu, dipukul kembali dengan sepotong besi
  - b. Yang diserang sebetulnya bisa melarikan diri atau mengelakan ancaman kelak akan dilakukan serangan, tetapi masih juga memilih membela diri.

Prof. Pompe berpendapat bahwa “Perbuatan melampaui batas keperluan dan dapat pula berkenaan dengan perbuatan melampaui batas dari pembelaannya itu sendiri, batas dari keperluan itu telah dilampaui yaitu baik apabila cara-cara yang telah dipergunakan untuk melakukan pembelaan itu telah dilakukan secara berlebihan, misalnya dengan cara membunuh si penyerang padahal dengan sebuah pukulan saja, orang sudah dapat membuat

penyerang tersebut tidak berdaya. Apabila orang sebenarnya tidak perlu melakukan pembelaan, misalnya karena dapat menyelamatkan diri dengan cara melarikan diri. Batas dari pembelaan itu telah terlampaui yaitu apabila setelah pembelaannya sudah selesai/ berakhir, orang itu masih menyerang si penyerang.”

Sedangkan menurut Hoge Raad ”Hebatnya keguncangan hati itu hanya membuat seseorang tidak dapat dihukum yaitu dalam hal melampaui batas yang diizinkan untuk melakukan suatu pembelaan telah dilakukan terhadap suatu serangan yang melawan hukum yang telah terjadi deketika itu juga”.<sup>46</sup>

2) Tekanan jiwa hebat/ terbawa oleh perasaan yang sangat panas hati

“*Hevigeemoedsbeweging*” oleh Prof. Satochid diartikan keadaan jiwa yang menekan secara hebat yang menurut Utrecht, karena ketakutan putus asa, kemarahan besar, kebencian, dapat dipahami bahwa pertimbangan waras akan lenyap, jika dalam keadaan emosi kemarahan besar.

3) Hubungan kausal antara “serangan” dengan perasaan sangat panas hati  
Pelampauan batas ini terjadi apabila:

- a. Serangan balasan dilanjutkan pada waktu serangan lawan sudah dihentikan
- b. Tidak ada imbalan antara kepentingan yang diserang dan kepentingan lawan yang menyerang.

---

<sup>46</sup> Leden Marpaung, *op. cit.* hlm 80-81.



Karena pelampauan batas ini tidak diperbolehkan, maka seseorang berdasarkan pasal ini tidak dapat dihukum, tetap melakukan perbuatan melanggar hukum. Perbuatannya tidak halal, tetapi si pelaku tidak dihukum.<sup>47</sup>

Dalam pasal ini dapat dipahami bahwa serangan atau ancaman serangan yang melawan hukum dan menyebabkan goncangan jiwa yang hebat sehingga orang yang terancam melakukan tindak pidana yang lebih berat dari ancaman serangan yang menimpanya, maka perbuatan tersebut tidak dipidana.

Schravendik memberikan contoh ada seorang laki-laki secara diam-diam masuk ke kamar seorang gadis dengan maksud hendak menyetubuhi gadis tersebut. Pada saat laki-laki meraba-raba tubuh si gadis, terbangunlah dia. Dalam situasi yang demikian, tergoncanglah jiwa antara amarah, bingung, ketakutan yang hebat<sup>48</sup> sehingga dengan tiba-tiba gadis itu mengambil pisau di dekatnya dan laki-laki tersebut ditikam hingga mati.<sup>49</sup>

Oleh sebab adanya kegoncangan jiwa yang hebat inilah, maka pakar hukum memasukkan *noodweer exces* ke dalam alasan pemaaf karena menghilangkan unsur kesalahan pada diri si pembuat.

### **C. Pertanggungjawaban Pidana**

---

<sup>47</sup> Wirjono, *op. cit*, hlm. 81.

<sup>48</sup> Perasaan takut adakalanya hanya berupa meringankan hukuman seperti tindak pidana mempersilakan anak di bawah umur 7 tahun agar ditemukan dan dipiara oleh orang lain (*to vondelingleggen*) dari pasal 305 KUHP, menurut pasal 308 KUHP hukuman yang diancamkan dalam pasal 305 KUHP dikurangi separuh apabila perbuatan itu dilakukan oleh seorang ibu pada waktu dekat anak itu dilahirkan olehnya dan merasa ketakutan oleh khalayak ramai bahwa ia sudah melahirkan. Hal tersebut biasanya terjadi di luar pernikahan. Lihat dalam *Ibid*, hlm. 81-82

<sup>49</sup> Jonkers J.E, *Handboek van het Nederladsch Indische Strafrech*, dalam Adami Chazawi, *op. cit*, hlm.53.

A. Pertanggungjawaban Pidana menurut Hukum Pidana Islam

- a. Pengertian dan sebab-sebab penghapusan tindak pidana dalam pertanggungjawaban pidana

Hukum Islam mencakup aspek yang sangat luas, mulai dari aturan yang menyangkut hubungan pribadi manusia dengan Tuhannya maupun hubungan sesama manusia itu sendiri. Salah satu ruang lingkup itu adalah hukum pidana Islam yang dalam tradisi *fiqh* disebut dengan istilah *jarimah* atau *jinayah*, yang secara terminologis bermakna tindak pidana atau delik yang dilarang oleh syari'at dan diancam dengan hukuman bagi pelanggarnya.

Salah satu prinsip dalam syari'at Islam adalah seseorang tidak bertanggung jawab<sup>50</sup> kecuali terhadap jarimah yang telah diperbuatnya sendiri dan bagaimanapun juga tidak bertanggungjawab atas perbuatan jarimah orang lain.

Prinsip tersebut berkali-kali ditandaskan dalam al-Qur'an dalam beberapa ayatnya yaitu sebagai berikut :



*Katakanlah: "Apakah aku akan mencari Tuhan selain Allah, Padahal Dia adalah Tuhan bagi segala sesuatu, dan tidaklah seorang membuat dosa melainkan kemudharatannya kembali kepada dirinya sendiri; dan seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain".<sup>51</sup>*

<sup>50</sup> Pengertian pertanggungjawaban pidana dalam syari'at Islam adalah pembebanan terhadap seseorang atas suatu perbuatan yang telah dilarang yang ia kerjakan dengan kemauan sendiri dan ia sadar akibat dari perbuatannya itu. Lihat dalam, Abd. Salam Arief, *Fiqh Jinayah*, Yogyakarta: Ideal, 1987, hlm. 45.

<sup>51</sup> QS. Al-An'am (6) : 164.



Pelanggaran atau kejahatan terhadap ketentuan hukum dapat berupa berbuat atau tidak berbuat. Pelaku jarimah dapat dihukum apabila perbuatannya dapat dipersalahkan. Setiap perbuatan pidana atau peristiwa pidana itu harus mengandung unsur-unsur sifat melawan hukum, perbuatan tersebut dapat dipersalahkan dan perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan yang dalam hukum dinyatakan perbuatan yang dapat dihukum.<sup>56</sup> Lebih lanjut dikatakan bahwa jarimah dapat dipersalahkan terhadap pelakunya apabila pelaku tersebut sudah berakal, cukup umur, dan bebas berkehendak. Dalam arti pelaku tersebut terlepas dari unsur paksaan dan dalam keadaan kesadaran yang penuh<sup>57</sup>

Sedangkan menurut syari'at Islam pertanggungjawaban pidana didasarkan atas dua perkara, yaitu kekuatan berpikir dan pilihan (*iradah* dan *ikhtiar*). Oleh karena itu kedudukan anak kecil berbeda-beda menurut perbedaan masa yang dilalui hidupnya.<sup>58</sup>

Unsur-unsur jarimah dalam hukum pidana Islam, yaitu:<sup>59</sup>

- a. Adanya nas yang melarang dan mengancam perbuatan itu
- b. Adanya tingkah laku yang membentuk jarimah
- c. Si perbuat adalah mukallaf

Pada dasarnya orang yang melakukan jarimah itu dihukum, tetapi ada yang di antaranya tidak dihukum karena mabuk, gila dan belum dewasa.<sup>60</sup>

---

<sup>56</sup> Haliman, *op. cit*, hlm. 66.

<sup>57</sup> Abd. Salam Arief, *op. cit*, hlm. 4.

<sup>58</sup> Ahmad Hanafi, *op. cit*, hlm. 280.

<sup>59</sup> Marsum, *op. cit*, hlm. 6.

<sup>60</sup> *Ibid*, hlm.174.

Dalam syarat sahnya memberi hukuman kepada mukallaf ada dua syarat yang harus dipenuhi, yaitu:

- a. sang mukallaf harus dapat memahami dalil taklif yakni ia harus mampu memahami nas-nas hukum yang dibebankan al-Qur'an dan sunnah baik langsung maupun yang melalui perantara.
- b. Sang mukallaf harus orang yang ahli dengan sesuatu yang dibebankan kepadanya, pengertian ahli secara etimologis adalah kelayakan atau layak.

Oleh karena itu kedua syarat tersebut apabila telah terdapat pada seseorang maka ia dapat dikenai pertanggungjawaban. Jadi prinsip dasar dari kedua prinsip syarat tersebut adalah kemampuan membedakan dengan menggunakan akalanya. Tanggung jawab dapat diartikan bertindak tepat tanpa perlu diperingatkan. Sedang bertanggung jawab merupakan sikap tidak tergantung dan kepekaan terhadap perasaan orang lain. Jelasnya pengertian tanggung jawab di sini adalah kesadaran yang ada dalam diri seseorang bahwa setiap tindakan akan mempunyai pengaruh bagi orang lain maupun bagi dirinya sendiri. <sup>61</sup>

Dalam hukum pidana Islam, pertanggungjawaban pidana dapat terhapus karena adanya sebab-sebab tertentu baik yang berkaitan dengan perbuatan si pelaku tindak pidana maupun sebab-sebab yang berkaitan dengan keadaan pembuat delik.<sup>62</sup> Dalam keadaan pertama, perbuatan yang dilakukan

---

<sup>61</sup> Alex Sobur, *Komunikasi Orang Tua dan Anak*, Bandung: Angkasa, 1991, hlm. 63.

<sup>62</sup> Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, Bandung : Pustaka Setia, 2000, hlm. 177.

adalah perbuatan yang mubah (tidak dilarang), sedangkan dalam keadaan kedua perbuatan tersebut tetap dilarang tapi tidak dijatuhi hukuman ketika melakukannya.<sup>63</sup>

Seperti kejahatan yang dilakukan dalam keadaan dipaksa, tidak akan ada tuntutan hukum atas hal tersebut asalkan terbukti benarnya, kemudian kejahatan yang dilakukan oleh seseorang dalam keadaan tidak sadar seperti mengigau, meskipun dia tampak awas, namun dia tetap tertidur. Maka secara hukum dia tidak bertanggungjawab, begitu juga dengan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang yang masih anak-anak dan seseorang yang dalam keadaan gila atau sakit saraf.

a. Pembolehan perbuatan yang dilarang.

Pada dasarnya perbuatan yang dilarang oleh hukum Islam itu diharamkan tetapi terdapat pengecualian yaitu pembolehan sebagian perbuatan yang dilarang bagi orang yang memiliki karakter-karakter khusus sebab kondisi seseorang atau keadaan masyarakat menuntut adanya pembolehan ini. Juga karena orang yang diperkenankan untuk melakukan perbuatan yang dilarang sebenarnya melakukannya untuk mencapai suatu tujuan atau beberapa tujuan hukum Islam. Contohnya membunuh. Perbuatan ini diharamkan bagi setiap orang. Hukuman bagi pembunuh sengaja adalah *qishash* yaitu hukuman mati. Tetapi hukum Islam meberikan hak dalam pelaksanaan hukuman mati kepada wali korban.

b. Hak dan kewajiban

---

<sup>63</sup> Abdul Qadir 'Audah, *op. cit.*, hlm.135

Antara hak dan kewajiban pada dasarnya adalah dua hal yang berbeda. Melakukan hak hanya bersifat boleh, sedangkan melakukan kewajiban bersifat harus secara mutlak. Meskipun hak dan kewajiban berbeda pada tabiatnya, keduanya sejalan dari segi pidana yaitu bahwa perbuatan yang dilakukannya baik menjalankan kewajiban maupun menggunakan hak merupakan perbuatan yang diperbolehkan dan tidak dianggap sebagai tindak pidana. Satu perbuatan dianggap sebagai hak bagi seseorang, namun dianggap sebagai kewajiban bagi orang lain. Misalnya: membunuh sebagai hukuman *qishash* adalah hak bagi wali korban tapi *qishash* menjadi wajib bagi algojo yang ditugaskan untuk menjalankannya. Pendidikan dalam mazhab hanafi adalah hak bagi suami dan ayah, namun merupakan kewajiban bagi guru dan pengajar.

- 1) Hak tidak mungkin dapat dijatuhi hukuman karena meninggalkannya, sedangkan kewajiban ada kemungkinan dijatuhi hukuman karena meninggalkannya. Ketetapan ini telah disepakati oleh para fuqaha
- 2) Hak terikat dengan syarat keselamatan, sedangkan kewajiban tidak terikat dengan syarat keselamatan. Maksudnya, orang yang menggunakan haknya senantiasa bertanggungjawab atas keselamatan objek karena dia dapat memilih antara melakukan perbuatan yang menjadi haknya atau meninggalkannya.

Orang yang memiliki kewajiban dia tidak bertanggung jawab atas keselamatan si objek karena keharusan untuk menjalankan kewajiban tersebut dan tidak bisa ditinggalkannya (menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Asy- Syafi'i). Adapun Imam Malik dan Imam Ahmad bin Hanbal

berpendapat bahwa hak sama seperti kewajiban yaitu tidak terikat oleh syarat keselamatan karena menggunakan hak dalam batasan yang telah ditetapkan merupakan perbuatan yang mubah dimana tidak adapertanggungjaawaban terhadap sesuatu yang diperbolehkan.<sup>64</sup>

Pertanggungjawaban pidana dapat hapus karena hal-hal yang bertalian dengan perbuatan atau karena hal-hal yang bertalian dengan pelaku. Sebab-sebab yang berkaitan dengan perbuatan yang diperbolehkan disebut *asbab al-ibahah*. Sedangkan sebab-sebab yang berkaitan dengan keadaan pelaku disebut *asbab raf'i al-uqubah*. Abdul Qadir Audah sebagaimana dikutip Ahmad Wardi Muslich menngemukakan bahwa sebab diperolehkannya perbuatan yang terlarang terdapat enam macam yaitu:<sup>65</sup>

- a. *difa' asy-syar'i* (pembelaan yang sah)
- b. *ta'dib* (mendidik)
- c. pengobatan
- d. permainan kesatriaan
- e. halalnya jiwa, anggota badan dan harta (*ihdar*) seseorang
- f. hak dan kewajiban penguasa

*Asbab raf'i al uqubah* terbagi menjadi empat yaitu:

- a. Paksaan
- b. Mabuk
- c. Gila
- d. Anak di bawah umur

---

<sup>64</sup> *Ibid*, hlm. 136-137.

<sup>65</sup> A. Wardi Muslich, *op. cit*, hlm. 85.



### 3) Sebab dan tingkat pertanggung jawaban pidana

Apabila pertanggungjawaban pidana tergantung kepada adanya perbuatan melawan hukum, sedangkan perbuatan melawan hukum itu bertingkat maka pertanggungjawaban juga bertingkat-tingkat. Hal ini disebabkan karena kejahatan seseorang itu erat kaitannya dengan niatnya.

- a. sengaja (*al Amdu*)
- b. menyerupai sengaja (*Syibhu al 'Amd*)
- c. keliru (*al Khata'*)<sup>66</sup>

### 4) Yang mempengaruhi pertanggungjawaban pidana

- a. Pengaruh tidak tahu

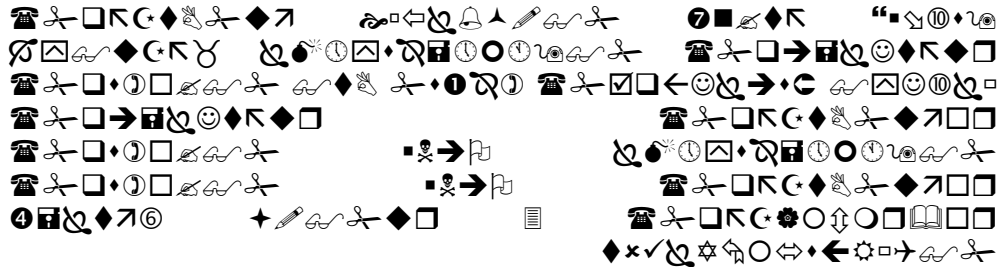
Ketentuan yang berlaku dalam syariat Islam adalah bahwa pelaku tidak dihukum karena suatu perbuatan yang dilarang, kecuali mengetahui dengan sempurna tentang dilarangnya perbuatan tersebut maka tidak dibebani pertanggungjawaban pidana. Dengan adanya kemungkinan untuk mengetahui maka setiap mukallaf dianggap mengetahui semua hukum atau undang-undang walaupun dalam kenyataannya banyak dari mereka yang tidak mengetahui.

Tidak tahu tentang arti suatu undang-undang dipersamakan dengan tidak tahu bunyi undang-undang itu sendiri dan kedudukannya, maka tidak bisa diterima sebagai alasan pembebasan hukuman. Dalam hukum positif kesalahan pengertian ini disebut sebagai salah tafsir.

---

<sup>66</sup> *Ibid*, hlm. 77-78.

Salah satu contoh yang terkenal dalam syari'at Islam tentang salah tafsir adalah bahwa kelompok kaum muslimin di negeri Syam, minum minuman keras karena menganggap minuman tersebut diharamkan, dengan beralasan firman Allah SWT



*“Tidak ada dosa bagi orang-orang yang beriman dan mengerjakan amalan yang saleh karena memakan makanan yang telah mereka makan dahulu, apabila mereka bertakwa serta beriman, dan mengerjakan amalan-amalan yang saleh, kemudian mereka tetap bertakwa dan beriman, kemudian mereka (tetap juga) bertakwa dan berbuat kebajikan. dan Allah menyukai orang-orang yang berbuat kebajikan.”<sup>67</sup>*

Tetapi meskipun mereka salah menafsirkan ayat tersebut, mereka tetap dijatuhi hukuman juga.

b. Pengaruh lupa

Lupa adalah tidak siapnya sesuatu pada waktu diperlukan. Dalam syari'at Islam, lupa disejajarkan dengan keliru.

Para fuqaha terbagi dua kelompok dalam membahas hukum dan pengaruh lupa:

- a) Lupa adalah alasan yang umum baik dalam urusan ibadah maupun pidana. Berdasarkan prinsip umum yang menyatakan bahwa orang yang mengerjakan perbuatan yang dilarang karena lupa, tidak berdosa dan dibebaskan dari hukuman. Meskipun demikian tetap

---

<sup>67</sup> QS. Al Maidah (5): 93.

dikenakan pertanggungjawaban perdata apabila perbuatannya menimbulkan kerugian orang lain.

- b) Lupa hanya menjadi alasan hapusnya hukuman akhirat, karena hukumna akhirat didasarkan atas kesengajaan sedangkan orang lupa kesengajaan itu sama sekali tidak ada. Untuk hukuman dunia, lupa tidak bisa menjadi alasan hapusnya hukuman sama sekali kecuali hal yang berhubungan dengan hak Allah dengan syarat adanya motif yang wajar untuk melakukan perbuatannya itu dan tidak ada hal yang mengingatkannya sama sekali.

Meskipun demikian pengakuan lupa dari pelaku tidak bisa membebaskannya dari hukuman sebab pelaku harus dapat membuktikan kelupaannya dan hal ini sangat sulit dilakukan.

- c. Pengaruh keliru

Keliru adalah terjadinya sesuatu di luar kehendak pelaku. Dalam jarimah yang terjadi karena kekeliruan, pelaku melakukan perbuatan tersebut bukan karena niat atau kesengajaan melainkan karena kelalaian dan kurang hati-hati. Dalam segi pertanggungjawaban pidana orang yang keliru dipersamakan dengan orang yang sengaja berbuat, apabila perbuatan yang dilakukannya itu merupakan perbuatan yang dilarang oleh syara'.

Sebenarnya pertanggungjawaban pidana hanya dibebankan kepada perbuatan sengaja yang diharamkan oleh syara' dan tidak dikenakan terhadap kekeliruan.

Dengan adanya ketentuan pokok dan yang satu lagi merupakan pengecualian dari ketentuan pokok maka untuk dapat dikenakan hukuman atas perbuatan karena kekeliruan harus terdapat ketentuan yang tegas dari syara'. Jadi apabila syara' tidak menentukan hukuman untuk suatu perbuatan karena kekeliruan maka tetap berlaku ketentuan pokok yaitu bahwa perbuatan tersebut tidak dikenakan hukuman.<sup>68</sup>

Perbuatan yang berkaitan dengan jarimah dan hubungannya dengan pertanggungjawaban pidana ada 3:

1. Perbuatan langsung (*mubasyaroh*)

Suatu perbuatan yang dengan langsung tanpa perantara telah menimbulkan jarimah dan sekaligus menjadi illat bagi jarimah tersebut, seperti menembakan seseorang dengan pistol terhadap orang lain yang mengakibatkan kematian

2. Perbuatan sebab

Suatu perbuatan yang secara tidak langsung menimbulkan jarimah dan menjadi *illat-nya* pula, tapi dengan perantara perbuatan lain, seperti persaksian palsu atas orang yang sebenarnya tidak bersalah bahwa telah melakukan pembunuhan

3. Perbuatan syarat

Suatu perbuatan yang tidak menimbulkan jarimah dan tidak menjadi *illat-nya* seperti orang yang membuat sumur untuk keperluan sehari-hari tetapi digunakan oleh orang lain (orang kedua) untuk menjerumuskan orang

---

<sup>68</sup> A. Wardi, *op. cit.*, hlm.78-80

ketiga sampai meninggal. Dalam contoh tersebut, adanya sumur menjadi syarat kematian korban dan penjerumusan adalah perbuatan langsung.

Bagi pembuat syarat, tidak ada pertanggungjawaban pidana selama dengan perbuatannya itu tidak bermaksud untuk turut serta, memudahkan atau memberi bantuan untuk terlaksananya jarimah. Sedangkan bagi pelaku perbuatan langsung dan sebab dikenakan pertanggungjawaban pidana atas perbuatannya karena keduanya merupakan *illat (sebab)* adanya jarimah.<sup>69</sup>

## B. Pertanggungjawaban Pidana dalam KUHP

Dalam sistem hukum pidana positif, pertanggungjawaban pidana terkait erat dengan kesalahan dan perbuatan melawan hukum, sehingga seseorang mendapatkan pidana tergantung pada dua hal, yaitu:<sup>70</sup>

- a. Unsur obyektif, yaitu harus ada unsur melawan hukum.
- b. Unsur subyektif, yaitu terhadap pelakunya harus ada unsur kesalahan dalam bentuk kesengajaan dan atau kealpaan.

Menurut Pompe, sebagaimana dikutip oleh Martiman Projohamidjojo, unsur-unsur *toerekenbaarheid* (pertanggungjawaban), adalah :<sup>71</sup>

- a. Kemampuan berfikir (*psychis*) pada pembuat yang memungkinkan pembuat menguasai pikirannya dan menentukan kehendaknya.
- b. Dapat mengerti makna dan akibat perbuatannya.

---

<sup>69</sup> Marsum, *op. cit*, hlm. 84

<sup>70</sup> Martiman Projohamidjojo, *Memahami Dasar-dasar Hukuman Pidana di Indonesia 2*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1997, hlm. 31.

<sup>71</sup> *Ibid.*, hlm. 32.

- c. Pembuat menentukan kehendaknya sesuai dengan pendapatnya  
(tentang makna dan akibat)

Satochid Kartanegara menyatakan bahwa *toerekeningsvatbaarheid* atau dapat dipertanggungjawabkan adalah mengenai keadaan jiwa seseorang, sedangkan *toerekenbaarheid* (pertanggungjawaban) adalah mengenai perbuatan yang dihubungkan dengan sipelaku atau pembuat.

Dalam sistem hukum pidana positif (KUHP), pelaku tindak pidana tidak dapat dikenakan pidana apabila tidak dapat dasar peniadaan pidana sebagai berikut:<sup>72</sup>

- a. Alasan yang membenarkan atau menghalalkan perbuatan pidana,<sup>73</sup>  
adalah:

- 1) Keperluan membela diri atau  
*noodweer* (Pasal 49 ayat 1 KUHP)
- 2) Melaksanakan ketentuan undang-  
undang (Pasal 50 KUHP)
- 3) Melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh seorang penguasa  
yang berwenang (Pasal 51 ayat 1 KUHP)

Ketiga alasan ini menghilangkan sifat melawan hukum dari suatu tindakan sehingga perbuatan si pelaku menjadi diperbolehkan.

---

<sup>72</sup> Andi Hamzah, *op. cit*, hlm. 143. Dasar peniadaan pidana adalah alasan-alasan yang memungkinkan orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi rumusan delik tidak dipidana. Lihat dalam, Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, 1990, hlm. 138

<sup>73</sup> Yaitu alasan yang menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, sehingga apa yang dilakukan terdakwa menjadi perbuatan yang patut dan benar. Tidak pidananya terdakwa karena perbuatan tersebut kehilangan sifat melawan hukumnya perbuatan. Walaupun dalam kenyataannya perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur tindak pidana. Akan tetapi karena hilangnya sifat melawan hukum, maka terdakwa tidak dipidana. Lihat dalam, Moeljatno, *op. cit*, hlm. 137.

b. Alasan yang memaafkan pelaku<sup>74</sup>, hal ini termuat dalam :

- 1) Pasal 44 ayat 1 KUHP, yang menyatakan seseorang tidak dapat dipertanggung jawabkan perbuatannya, disebabkan jiwanya cacat dalam tubuhnya (*gebrekkige ontwikkeling*) atau terganggu karena penyakit (*ziekelijke storing*)
- 2) Pasal 48 KUHP, yang menyatakan seseorang yang melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana
- 3) Pasal 49 ayat 2 KUHP, menyatakan bahwa pembelaan terpaksa yang melampaui batas, yang langsung disebabkan oleh kegoncangan jiwa yang hebat karena serangan atau ancaman serangan itu, tidak dipidana.
- 4) Pasal 51 ayat 2 KUHP, menyatakan terhapusnya pidana karena perintah jabatan tanpa wenang, jika yang diperintah, dengan itikad baik mengira bahwa perintah diberikan dengan wenang, dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya.

Ketentuan-ketentuan tentang alasan dan hal-hal yang mempengaruhi pemidanaan ini bersifat umum, sehingga berlaku juga pada kejahatan terhadap nyawa.

Dalam mengartikan sebuah delik atau tindakan yang dapat dipidana haruslah ada unsur-unsur tertentu di dalamnya, unsur-unsur tersebut menurut hukum positif yaitu : Suatu perbuatan, Perbuatan itu dilarang dan diancam

---

<sup>74</sup> Yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa. Perbuatan yang dilakukan terdakwa bersifat melawan hukum, tetapi tidak dipidana karena tidak ada kesalahan.<sup>74</sup> Perbuatan tersebut walaupun terbukti melanggar undang-undang (bersifat melawan hukum), namun karena hapusnya kesalahan pada diri terdakwa, maka perbuatannya itu tidak dapat dipertanggungjawabkan. lihat dalam, Adami Chazawi, *op. Cit*, hlm. 19.

dengan hukuman, dan Perbuatan itu dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan<sup>75</sup>

---

<sup>75</sup> Leden Marpaung, *op. cit.*, hlm. 4.