

BAB II

KETENTUAN *OVERMACHT* MENURUT HUKUM ISLAM DAN HUKUM PIDANA INDONESIA

A. Ketentuan *Overmacht* Menurut Hukum Islam

1. Pengertian *Overmacht* Menurut Hukum Islam

a. Pengertian *Ikrah* dan *Dharurah*

Secara leksikal (bahasa) *ikrah* berasal dari kata **إكراها - يكره - أكره** yang artinya memaksa.¹ Secara terminologis, terdapat beberapa pendapat yang berbeda tentang pengertian *ikrah* seperti dibawah ini:

Abdul Qadir Audah memberikan pengertian *ikrah* sebagai berikut²:

فعل يوجد من المكره يحدث في المحل أي المكره معنى يصير به مدفوعا إلى الفعل الذي طلب منه

Artinya: “Suatu perbuatan yang ditimbulkan dari pemaksa dan menimbulkan pada diri orang yang dipaksa suatu keadaan yang mendorong dirinya untuk mengerjakan perbuatan yang dituntut (oleh pemaksa) darinya”.

Sedangkan Muhammad Abu Zahrah adalah sebagai berikut³:

حمل الشخص على فعل شيء يكرهه

Artinya: “menyuruh seseorang melakukan sesuatu yang dibencinya”

¹ Adib Bisri dan Munawwir A. Fatah, *Kamus Al-Bisri*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1999, hlm.433.

² Abdul al-Qadir Audah, *at-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy* Jilid I, Beirut: Dar al-Kitab al-Arabi, tth, hlm. 563.

³ Muhammad Abu Zahra, *Ushul al-Fiqh*, Beirut: Daar al-Fikr al-'Araby, tt. hlm. 355

Apabila kita perhatikan dari beberapa pengertian tersebut di atas, maka yang berbeda hanya dalam susunan kalimatnya, namun intinya sama yaitu suatu ancaman dari orang yang memaksa terhadap orang yang dipaksa yang membuatnya harus melakukan suatu perbuatan yang dipaksakan padanya. Paksaan biasanya disertai dengan ancaman dapat berupa penyiksaan, ancaman pembunuhan, pemukulan, dan lain-lain.

Dharurat dapat dipersamakan dengan *ikrah*. Perbedaannya hanya pada sebab timbulnya perbuatan di mana dalam *ikrah* seseorang mendapatkan ancaman yang berasal dari orang lain (manusia), sedang dalam *dharurat* seseorang tidak diancam oleh orang lain melainkan ia mendapat dorongan dalam suatu keadaan yang mengharuskan ia melakukan perbuatan yang terlarang.⁴

Dharurah menurut makna leksikal berasal dari kata *يَضُرُّ - ضَرَّ* - *يَضُرُّ* yang artinya bahaya.⁵ Secara terminologis Muhammad Abu Zahrah memberikan pengertian *dharurat* sebagai:

تزيل المحضورات التي حرمت لأنها مست الضروريا⁶

Artinya: “menghilangkan sesuatu yang diharamkan karena bisa menyebabkan bahaya”

Wahbah al-Zuhaily mendefinisikan *dharurat* sebagai;

“datangnya bahaya atau kesulitan (*masaqqah*) yang amat berat pada manusia yang membuat dia khawatir akan terjadinya mudarat atau

365. ⁴ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1993, hlm. 364-

⁵ Adib Bisri dan Munawwir A. Fatah, *Op.Cit*, hlm. 633

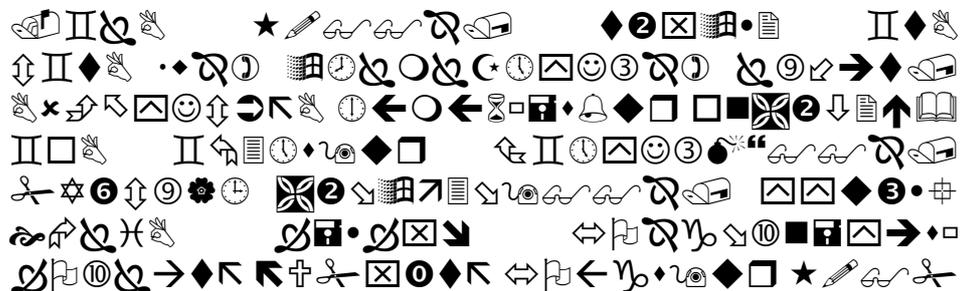
⁶ Muhammad Abu Zahrah, *Op. Cit*, hlm 43.

sesuatu yang menyakitkan atas jiwa, anggota tubuh, akal, harta dan bertalian denganya."⁷

Dari beberapa pengertian di atas, dapat dipahami bahwa *dharurat* adalah situasi yang dikhawatirkan dapat menimbulkan kematian atau mendekati kematian. Dengan kata lain, pengertian tersebut mengarah 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.

b. Dasar Hukum *Overmacht*

Dalam al-Qur'an dijelaskan:



Artinya: "Barangsiapa yang kafir kepada Allah sesudah Dia beriman (dia mendapat kemurkaan Allah), kecuali orang yang dipaksa kafir Padahal hatinya tetap tenang dalam beriman (dia tidak berdosa), akan tetapi orang yang melapangkan dadanya untuk kekafiran, Maka kemurkaan Allah menyimpannya dan baginya azab yang besar."⁸ (Q.S al-Nahl: 106)

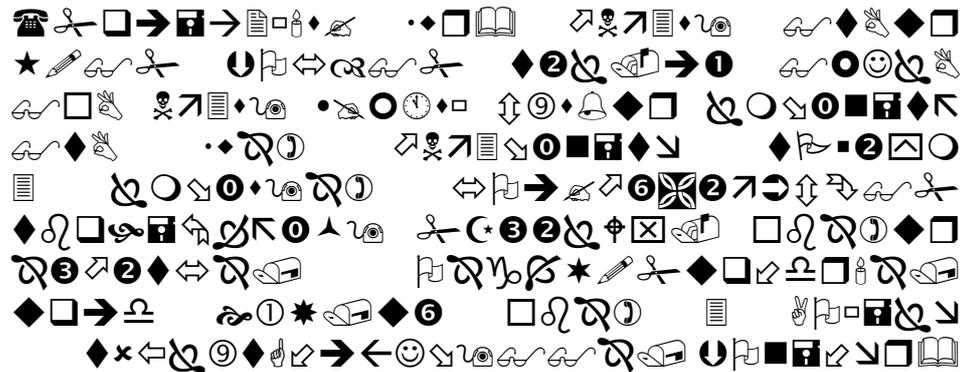
Ayat di atas menjelaskan bahwa Allah murka terhadap orang yang kafir kepada-Nya, namun bagi orang yang dipaksa orang lain untuk

⁷ Wahbah al-Zuhaili, *Nazariyyah al-darurah al Syar'iyah ma'a al Qanun al-Wad'i*, terj. Said Agil al-Munawar dan M. Hadri Hasan, "Konsep Darurat dalam Hukum Islam", Jakarta: Gaya Media Pratama, 1997, hlm. 72.

⁸ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Bandung: Diponegoro, 2010, hlm.

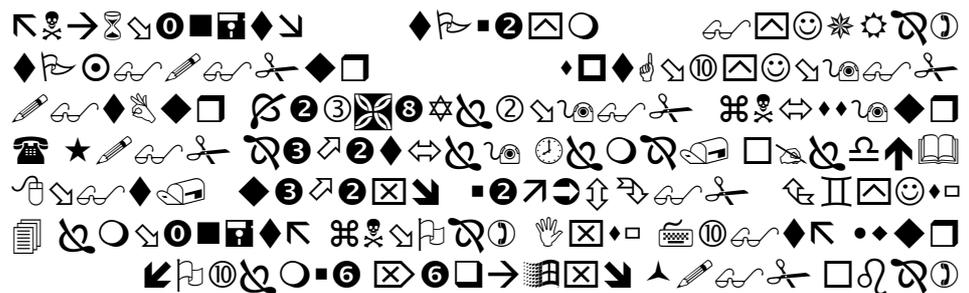
mengucapkan kafir terhadap Allah, sedangkan hatinya tetap beriman, maka tidak ada dosa bagi orang tersebut.

Dalam Q.S. al-An'am ayat 119 dijelaskan:



Artinya: “Mengapa kamu tidak mau memakan (binatang-binatang yang halal) yang disebut nama Allah ketika menyembelinya, padahal sesungguhnya Allah telah menjelaskan kepada kamu apa yang diharamkan-Nya atasmu, kecuali apa yang terpaksa kamu memakannya, dan sesungguhnya kebanyakan (dari manusia) benar benar hendak menyesatkan (orang lain) dengan hawa nafsu mereka tanpa pengetahuan. Sesungguhnya Tuhanmu, Dia-lah yang lebih mengetahui orang-orang yang melampaui batas.⁹

Dalam Q.S. al-Baqarah ayat 173 dijelaskan;



Artinya: “Sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang yang (ketika disembelih) disebut (nama) selain Allah, tetapi barangsiapa dalam keadaan terpaksa (memakannya) sedang Dia tidak menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.¹⁰

⁹ Departemen Agama RI, *Ibid.*, hlm. 143.
¹⁰ Departemen Agama RI, *Op. Cit.*, hlm. 26.

Dari ayat di atas dapat dipahami bahwa orang manusia pada dasarnya dilarang untuk memakan binatang (makanan) yang diharamkan, namun apabila dalam keadaan terpaksa (*dharurah*), maka diperbolehkan untuk memakannya.

Dalam hadís juga disebutkan:

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه (رواه ابن ماجه)¹¹

Artinya: “Dari Ibnu Abbas radhiyallahu ‘anhu berkata bahwa sesungguhnya Rasulullah saw bersabda: “Sesungguhnya Allah mengampuni beberapa perilaku umatku, yakni keliru, lupa dan apa yang dipaksakan terhadapnya.” (HR. Ibnu Majah)

Dalam hadis ini dapat dipahami bahwa beberapa perbuatan yang dilakukan karena keliru, lupa dan terpaksa karena dikerjakan karena tidak sengaja atau karena tidak ada kemampuan memilih, maka perbuatan ini dapat dimaafkan.

c. Macam-macam *Ikrah*

Dari hasil penelitian, penulis tidak menemukan adanya macam-macam *dharurah*, tetapi dalam masalah *ikrah* dibagi menjadi dua macam, yaitu sebagai berikut:

1) *Ikrah mulji*

Ikrah mulji adalah paksaan yang menghilangkan kerelaan dan merusak pilihan (*ikhtiyar*) pada orang yang dipaksa.¹² Yang dimaksud dengan kerelaan (*ridha*) adalah rasa senang mengerjakan sesuatu serta

¹¹ Abi ‘Abdillah Muhammad Ibn Zaid al-Qazwainy, *Sunan Ibnu Majah*, Jilid 1, Beirut: Dar al-Fikr, tt. hlm. 69.

¹² Abd al-Qadir Audah, *Op, Cit.* hlm. 563.

ingin padanya. Sedangkan yang dimaksud dengan pilihan (*ikhtiyar*) ialah keadaan lebih cenderung untuk mengerjakan sesuatu dibanding meninggalkannya ataupun sebaliknya.¹³ Wahbah Zuhaili mendefinisikan *ikrah mulji'* sebagai pemaksaan yang membuat seseorang tidak memiliki kemampuan atau pilihan, seperti seseorang mengancam orang lain dengan sesuatu yang merusak dirinya, atau organ tubuhnya, atau pukulan yang berlebihan secara beruntun yang dikhawatirkan dapat membinasakan diri, sebagian anggota tubuh, baik pukulan itu sedikit atau pun banyak.¹⁴

Paksaan jenis ini dikhawatirkan akan mengakibatkan hilangnya nyawa pada diri orang yang dipaksa. *Ikrah mulji'* memiliki pengaruh terhadap tindakan-tindakan yang menuntut adanya kerelaan dan pilihan secara sekaligus. Misalnya seseorang yang dipaksa melakukan pembunuhan, maka paksaan yang terjadi pada orang yang dipaksa harus menghilangkan kerelaan dan merusak pilihannya. Artinya, paksaan tersebut menjadikan orang yang dipaksa sama sekali tidak memiliki kemampuan dan pilihan lain untuk menolak tindakan yang dipaksakan kepadanya.

2) *Ikrah ghairu mulji'*

Ikrah ghairu mulji' yaitu paksaan yang menghilangkan kerelaan (*ridha*) tetapi tidak sampai merusak pilihan (*ikhtiyar*) pada diri orang yang dipaksa. Dalam hal ini biasanya tidak dikhawatirkan akan

¹³ Wahbah Zuhaili, *Op.Cit*, hlm. 71.

¹⁴ Wahbah Zuhaili, *Ibid*, hlm. 94.

mengakibatkan hilangnya nyawa, seperti ancaman dipenjarakan atau diikat untuk waktu yang singkat atau dipukul dengan pukulan yang tidak merusak (pukulan-pukulan ringan). *Ikrah ghairu mulji'* hanya berpengaruh pada tindakan hukum yang mensyaratkan adanya kerelaan seperti jual-beli, sewa-menyewa, atau pengakuan. Berdasarkan hal ini, *ikrah ghairu mulji'* tidak berpengaruh terhadap tindak pidana.¹⁵

d. Syarat-syarat *Ikrah* dan *Dharurah*

1) Syarat-syarat *ikrah*

Paksaan harus memenuhi persyaratan berikut ini. Apabila syarat-syarat ini tidak dapat dipenuhi, paksaan itu dianggap tidak ada dan seseorang dianggap tidak dipaksa. Syarat-syarat tersebut diantaranya¹⁶:

- a) Ancaman yang menyertai paksaan akan mengakibatkan bahaya yang sangat besar yang menyangkut keselamatan jiwa, sehingga dapat menghapus kerelaan, misalnya ancaman akan dibunuh. Penentuan ukuran ancaman yang menimbulkan bahaya merupakan suatu permasalahan yang subjektif, namun menurut ulama' Hanafiah, penentuan ukuran tersebut diserahkan kepada pendapat penguasa.

¹⁵ Ahmad Hanafi, *Op. Cit*, hlm. 356

¹⁶ Abdul Qadir Awdah, *Op.Cit.*,hlm.365-368

- b) Ancaman harus berupa perbuatan yang dilarang dalam syariat Islam. Jika perbuatan yang diancamkan disyariatkan orang yang mengancam tidak dianggap memaksa.
- c) Apa yang diancamkan seketika dan hampir terjadi, yang dikhawatirkan akan dilakukuan jika orang yang dipaksa tidak melaksanakan perintah pemaksa. Jika dalam pelaksanaanya, ancaman memiliki tenggat waktu, keadaan ini tidak dapat dinamakan sebagai paksaan karena dalam tenggat waktu tersebut orang yang dipaksa masih memiliki waktu untuk melindungi dirinya. Tolok ukur dalam menentukan apakah ancaman itu dilaksanakan secara seketika atau tidak adalah keadaan orang yang dipaksa dan perkiraannya yang didasarkan pada sebab-sebab yang logis.
- d) Orang yang memaksa memiliki kemampuan untuk melaksanakan ancamannya, sebab paksaan tidak akan terlaksana kecuali dengan adanya kemampuan. Jika yang mengancam itu tidak memiliki kemampuan untuk melaksanakan ancamannya, maka hal itu tidak dianggap sebagai ancaman.
- e) Orang yang diancam harus meyakini bahwa ancaman yang diterimanya benar-benar akan dilaksanakan oleh pemaksa apabila kehendak pemaksa tidak dipenuhinya. Jika dia meyakini bahwa orang yang mengancam tidak sungguh-sungguh atau dia mampu menghindari ancaman itu dengan cara apapun namun orang yang

dipaksa tetap melaksanakan perbuatan tersebut, maka dia tidak dianggap sebagai orang yang dipaksa. Dalam hal ini dugaan orang yang dipaksa harus didasari oleh sebab-sebab yang logis.

2) Syarat-syarat *dharurah*

- a) Keadaan *dharurat* harus sudah ada bukan masih ditunggu, dengan kata lain kekhawatiran akan kematian itu benar-benar ada dalam kenyataan.
- b) Orang yang terpaksa tidak punya pilihan lain kecuali melanggar perintah atau larangan syar'i atau tidak ada cara lain yang dibenarkan untuk menghindari kemudharatan selain melanggar hukum.
- c) Tidak boleh melanggar prinsip-prinsip syar'i (*maqasid al-syari'ah*) seperti diharamkan zina, pembunuhan, dalam kondisi bagaimanapun.
- d) Dalam menghindari keadaan darurat hanya dipakai tindakan seperlunya dan tidak berlebihan.¹⁷

2. Dasar Peniadaan Pidana Dalam Islam

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

¹⁷ Wahbah Zuhaili, *Op. Cit*, hlm. 73-74

sebagaimana dikutip Ahmad Wardi Muslich menngemukakan bahwa sebab diperolehkannya perbuatan yang terlarang terdapat enam macam yaitu:¹⁸

- a. Pembelaan yang sah
- b. Pendidikan dan pengajaran
- c. Pengobatan
- d. Permainan olahraga
- e. Hapusnya jaminan keselamatan
- f. Menggunakan wewenang dan melaksanakan kewajiban bagi pihak yang berwajib.

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

- a. Paksaan

Paksaan dalam *jarimah* menjadi salah satu dasar penghapusan pidana sebagaimana sabda Rasulullah saw:

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه (رواه ابن ماجه)¹⁹

Artinya: “Dari Ibnu Abbas radhiyallahu ‘anhu berkata bahwa sesungguhnya Rasulullah saw bersabda: “Sesungguhnya Allah mengampuni beberapa perilaku umatku, yakni keliru, lupa dan apa yang dipaksakan terhadapnya.” (HR. Ibnu Majah)

- b. Mabuk

Hukum Islam mengharamkan meminum *khamr* baik sampai mengakibatkan mabuk maupun tidak. Meminum *khamr* termasuk tindak pidana *hudud*, dan pelakunya dihukum delapan puluh kali dera.

¹⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm. 85.

¹⁹ Abi ‘Abdillah Muhammad Ibn Zaid al-Qazwainy, *Op.Cit*, hlm. 69.

Pertanggungjawaban pidana bagi orang yang mabuk menurut pendapat yang kuat dalam mazhab empat menetapkan bahwa orang yang mabuk tidak dijatuhi hukuman atas tindak pidana yang dilakukannya apabila seseorang meminumnya karena dipaksa atau meminumnya karena kehendak sendiri, tetapi ia tidak tahu bahwa minuman tersebut memabukkan, atau ia meminum obat untuk mengobati dirinya kemudian memmbuatnya mabuk dan melakukan tindak pidana. Hal ini karena ia melakukan tindak pidana dalam keadaan hilangnya pikiran sehingga ia dihukumi seperti orang gila atau orang yang tidur atau yang seumpamanya. Akan tetapi jika seseorang minum *khamr* karena kemauan sendiri, dengan sengaja tanpa alasan, dalam hal ini seseorang harus bertanggungjawab atas setiap *jarimah* yang dilakukannya.

Berbeda dengan orang yang meminum *khamr* karena kemauannya sendiri tanpa ada alasan, maka dia harus bertanggungjawab atas semua tindak pidana yang dilakukannya ketika ia mabuk. Dalam hal ini dia harus dijatuhi hukuman pokoknya sebab dia telah menghilangkan akal sehatnya sendiri.²⁰ Hukuman tersebut diberikan kepadanya sebagai pengajaran, karena ia telah menghilangkan akalnya sendiri dengan sengaja.²¹

c. Gila

²⁰ Abdul Qadir Audah, *Op. Cit*, hlm 582.

²¹ Ahmad Hanafi, *Op. Cit*, hlm. 373.

Syariat Islam memandang seseorang sebagai *mukallaf*²² yang dapat dibebani pertanggungjawaban pidana apabila ia memiliki kemampuan berfikir (*idraak*) dan memilih (*ikhtiyar*). Apabila dua hal ini tidak ada, maka pertanggungjawaban pidana menjadi terhapus.²³ Kemampuan berfikir seseorang itu dapat hilang karena bawaan sejak lahir atau karena adanya gangguan seperti sakit atau cacat mental. Hilangnya kemampuan berfikir ini bisa disebut dengan gila.

Abdul Qadir Audah memberikan pengertian gila sebagai berikut:

الجنون بأنه زوال العقل أو اختلاله أو ضعفه²⁴

Artinya: “Gila adalah hilangnya akal, rusak atau lemah”

Gila bukan berarti membolehkan, melainkan menghapuskan hukuman dari si pelaku²⁵. Ketetapan ini disepakati oleh para fuqaha. Imam Malik dan Abu Hanifah, dan Ahmad bin Hambal berpendapat bahwa kesengajaan orang gila adalah perbuatan tersalah sebab orang gila tidak mungkin berniat melakukan suatu perbuatan dengan niat yang benar. Karena itu apabila perbuatannya tidak diniatkan, perbuatan tersebut bukan sengaja melainkan tersalah.

d. Anak di bawah umur

Pertanggungjawaban hukum bagi anak kecil berbeda dengan orang dewasa seiring berdasarkan perbedaan perbedaan fase-fase yang

²² *Mukallaf* adalah orang yang dianggap mampu atau cakap bertindak hukum, baik yang berhubungan dengan perintah Allah maupun yang berhubungan dengan larangan-Nya, dan oleh karenanya ia memikul pertanggungjawaban hukum atas perbuatannya. Lihat Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh*, Jilid I, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2001, hlm.305

²³ Ahmad Wardi Muslich, *Op.Cit*, hlm. 127.

²⁴ Abd al-Qadir Audah, *Op. Cit.* hlm. 587

²⁵ Abd al-Qadir Audah, *Ibid.*

dilalui oleh manusia semenjak lahirnya sampai pada waktu sempurnanya kekuatan berfikir (*idraak*) dan pilihan (*ikhtiyar*). Ketika dilahirkan, manusia menurut tabi'atnya memiliki kekuatan akal dan pilihan yang lemah kemudian sedikit demi sedikit mulai terbentuk hingga akhirnya manusia dapat memahami sampai batas waktu tertentu hingga akhirnya pertumbuhan akalnya menjadi sempurna.

Atas dasar adanya tahapan-tahapan dalam membentuk idrak ini, dibuatlah kaidah tanggung jawab pidana. Ketika kekuatan berpikir tidak ada pada diri manusia, tanggungjawab pidana juga tidak ada. Ketika kekuatan berfikirnya lemah, yang dijatuhkan padanya bukan tanggungjawab pidana melainkan hukuman untuk mendidik. Anak kecil tidak dijatuhi hukuman *hudud*, *qisas* dan *ta'zir* apabila melakukan *jarimah*.

Dalam hukum pidana Indonesia, anak memikul pertanggungjawaban atas tindak pidana yang dilakukannya. Mengenai sanksi terhadap anak dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 ditentukan berdasarkan perbedaan umur anak, yaitu bagi anak yang berumur 8 (delapan) sampai 12 (dua belas) tahun hanya dikenakan tindakan, seperti dikembalikan kepada orang tuanya, ditempatkan pada organisasi sosial, atau diserahkan pada negara. Sedangkan yang berusia di atas 12 tahun hingga 18 tahun dijatuhkan pidana.²⁶

²⁶ Ali Imron HS, *Pertanggungjawaban Hukum*, Semarang: Walisongo Press, 2009, hlm. 153.

B. Ketentuan *Overmacht* Menurut Hukum Pidana Indonesia

1. Pengertian *Overmacht* dan Macam-macamnya

a. Pengertian *Overmacht*

Overmacht dalam hukum pidana diatur dalam pasal 48 KUHP yang menyatakan:

“Barang siapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana”.²⁷

Menurut bunyi pasal tersebut, daya paksa (*overmacht*) menjadi dasar peniadaan hukuman. Undang-undang hanya menyebut tidak dipidana seseorang yang melakukan perbuatan karena terdorong keadaan atau daya yang memaksa. Undang-undang tidak menjelaskan apakah yang dimaksud dengan daya paksa (*overmacht*). Pengertian dan penjelasan tersebut diberikan oleh para sarjana hukum.

Kata “daya paksa” dalam pasal tersebut adalah salinan kata Belanda “*overmacht*”, yang artinya suatu keadaan, kejadian yang tidak dapat dihindarkan dan terjadi di luar dugaan (di luar kekuasaan manusia)²⁸.

²⁷ Andi Hamzah, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2006, hlm. 25.

²⁸ Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 118.

Moeljatno memberikan pengertian *overmacht* sebagai kekuatan atau daya paksa yang lebih besar²⁹. Surjanatamihardja menerjemahkan kata *overmacht* dengan berat lawan, sedang Jusuf Ismail menerjemahkannya dengan terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindarkan.³⁰

Terdapat beberapa pendapat yang berbeda-beda mengenai penjelasan *overmacht*, yang bukan tidak mungkin dapat menimbulkan kesalahpahaman atau kebingungan, apabila tidak dijelaskan.

Menurut Van Hammel, *overmacht* yaitu suatu keadaan yang menggambarkan adanya suatu ketidakmungkinan untuk memberikan perlawanan.³¹ Menurut *Memorie van Toelichting* (MvT) mengenai pembentukan pasal 48 KUHP tersebut, *overmacht* disebut sebagai suatu yang datang dari luar yang membuat sesuatu perbuatan itu menjadi tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya dan telah dirumuskan sebagai kekuatan yang datang bukan dari diri sendiri. Setiap paksaan, setiap tekanan dimana terhadap kekuatan, paksaan atau tekanan tersebut orang tidak dapat memberikan perlawanan.³²

Overmacht ini merupakan kekuatan yang datang dari luar, yang disebabkan oleh alam lingkungan yang mengelilingi, atau juga yang dipaksa oleh orang lain. *Overmacht* dapat digambarkan sebagai peristiwa dimana seseorang karena ancaman bahaya, dipaksa

²⁹ Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Jakarta: Bina Aksara, 1987, hlm. 139

³⁰ Wirjono *Azas-Azas Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Eresco, 1981 hlm. 75

³¹ Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Sinar Baru 1990, hlm

³² Lamintang, *Ibid*, hlm 408

melakukan suatu tindak pidana. Orang tersebut bisa melawan ancaman tersebut, tetapi apabila hal ini dilakukannya akan merupakan suatu perbuatan kepahlawanan atau perbuatan nekad yang berakibat fatal bagi dirinya. Misalnya seseorang yang diancam oleh orang lain dengan sebuah pistol, kemudian menembak mati orang lain, apabila hal ini dibenarkan dapat dianggap sebagai *overmacht*. Ia tidak dipidana karena tunduknya pada ancaman tersebut, diakui sebagai suatu yang dapat dimaafkan.³³

b. Dasar Hukum *Overmacht*

Dalam hukum pidana Indonesia, *overmacht* diatur dalam BAB III Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Pasal 48 yang berbunyi:

“Barang siapa yang melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa tidak dipidana”.³⁴

Pasal tersebut mengandung unsur-unsur;

1) Melakukan perbuatan

Suatu perbuatan harus memiliki sifat layak dipidana, dengan kata lain mempunyai relevansi dari sudut pandang hukum pidana.

2) Karena pengaruh daya paksa

3) Tidak dipidana.

Tidak dipidana maksudnya terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan

³³ J.E. Sahetapy, *Hukum Pidana*, Yogyakarta: Liberty, 1995, hlm. 153.

³⁴ Andi Hamzah, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2006, hlm. 25.

yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana. Hal ini diatur dalam pasal 191 ayat 2 KUHP.³⁵

Dalam rancangan KUHP tahun 2008, *overmacht* diatur dalam pasal 43 yang berbunyi:³⁶

“Tidak dipidana, seseorang yang melakukan tindak pidana karena:

1. Dipaksa oleh kekuatan yang tidak dapat ditahan, atau
2. Dipaksa oleh adanya ancaman, tekanan, dan kekuatan yang tidak dapat dihindari”

Pasal di atas mengandung unsur-unsur:

1) Tidak dipidana

Maksudnya terdakwa lepas dari segala tuntutan hukum.

2) Orang yang melakukan tindak pidana

Melakukan tindak pidana berarti perbuatan seseorang melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.

Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh aturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dimasyarakat.

3) Dipaksa oleh kekuatan yang tidak dapat ditahan

³⁵ Andi Hamzah, *Op. Cit*, hlm308

³⁶ <http://www.legalitas.org/database/rancangan/2008/KUHPBukuI2008.pdf>. Diunduh pada tanggal 5 Nopember 2010.

Yang dimaksud dengan “kekuatan yang tidak dapat ditahan” adalah daya paksa absolut / *vis absoluta*

- 4) Dipaksa oleh adanya ancaman, tekanan, dan kekuatan yang tidak dapat dihindari

Yang dimaksud dengan “dipaksa oleh adanya ancaman, tekanan, atau kekuatan yang tidak dapat dihindari” adalah daya paksa relatif / *vis compulsiva*

c. Macam-macam *Overmacht* Dalam Hukum Pidana Indonesia.

Hazewinkel-Suringa membagi *overmacht* menjadi 3 macam³⁷:

- 1) Daya paksa absolut (*absolute overmacht/vis absoluta*)

Paksaan absolut adalah suatu keadaan dimana paksaan dan tekanan sedemikian kuatnya pada diri seseorang, sehingga ia tidak dapat lagi berbuat sesuatu yang lain selain apa yang terpaksa dilakukan atau apa yang terjadi”.³⁸ Daya paksa absolut ini bisa berupa paksaan fisik, paksaan psikis. Contoh daya paksa absolut yang berupa paksaan fisik adalah seorang yang kuat menerjang seorang anak yang berdiri di dekat kaca, membuat anak itu terpejal dan mengenai kaca dan pecahlah kaca tersebut.

Contoh daya paksa absolut oleh adanya paksaan psikis dari perbuatan manusia, seorang yang berada dalam keadaan dihipnotis diperintah untuk membakar sebuah mobil.

- 2) Daya paksa relatif (*relative overmacht/ vis compulsiva*)

³⁷ A. Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana 1*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, hlm. 193

³⁸ Adami Chazawi, Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana 2*, Jakarta: Raja Grafindo Pustaka, 2002, hlm. 30.

Paksaan relatif adalah suatu paksaan yang sedemikian rupa menekan seseorang, sehingga ia berada dalam keadaan yang serba salah, suatu keadaan yang memaksa dia mengambil suatu sikap dan berbuat yang pada kenyataannya melanggar Undang-undang, yang bagi setiap orang normal tidak akan mengambil sikap dan berbuat lain berhubung resiko dari pilihan perbuatan itu lebih besar terhadap dirinya.³⁹ Contohnya adalah seorang anaknya diculik kemudian dia dipaksa untuk membunuh orang lain dengan ancaman anaknya akan dibunuh.

3) Keadaan Darurat (*noodstoestand*)

Noodstoestand atau keadaan darurat adalah suatu keadaan dimana suatu kepentingan hukum terancam bahaya, yang untuk menghindari ancaman itu terpaksa dilakukan perbuatan yang pada kenyataannya melanggar kepentingan hukum yang lain.

Dalam doktrin hukum bentuk *noodstoestand* terjadi dalam 3 hal⁴⁰:

a) Pertentangan antara dua kepentingan hukum

Apabila terjadi suatu keadaan dimana terjadi konflik antara dua kepentingan hukum yang saling berhadapan, dimana tidak dapat memenuhi semua kepentingan hukum yang saling bertentangan, melainkan dengan terpaksa harus mengorbankan salah satu dari kepentingan hukum itu, maka pihak yang terpaksa melanggar kepentingan hukum tidak dipidana.

³⁹ Adami Chazawi, *Ibid.* hlm 32

⁴⁰ Moeljatno, *Op.Cit.*, hlm. 140

Contohnya ketika terjadi kecelakaan laut, yakni tenggelamnya sebuah kapal, ada dua orang penumpang yang dalam usahanya hendak menyelamatkan nyawanya berpegang pada sebuah papan yang mana papan tersebut hanya dapat menahan satu orang saja. Apabila kedua orang itu tetap berpegangan pada papan, maka kedua orang itu akan tenggelam dan mati. Maka dalam usaha untuk menyelamatkan diri dari ancaman kematian, maka salah satu dari keduanya mendorong yang lain dan orang yang didorong tersebut mati.⁴¹

- b) Pertentangan antara kewajiban hukum dengan kepentingan hukum

Apabila terdapat suatu keadaan dimana seseorang hendak melaksanakan kewajiban hukumnya namun pada saat yang bersamaan dia harus mempertahankan kepentingan hukumnya sendiri, maka bila seseorang memilih mempertahankan kepentingannya dan melanggar undang-undang dengan tidak melakukan kewajiban hukumnya maka tidak dapat dipidana.

Contohnya seorang ahli forensik yang diminta pengadilan negeri untuk memberikan keterangan ahli tentang sebab kematian korban dalam suatu sidang perkara pidana. Pada saat yang sama dia menderita luka-luka karena mengalami kecelakaan lalu lintas dan dokter tersebut tidak dapat memenuhi panggilan

⁴¹ Adami Chazawi, *Op.Cit*, hlm. 37.

pengadilan.karena keadaan darurat ini dokter tersebut tidak dipidana meskipun tidak memenuhi panggilan pengadilan dan melanggar pasal 224 KUHP.

c) Pertentangan antara dua kewajiban hukum

Apabila suatu keadaan dimana seseorang diwajibkan untuk menjalankan dua kewajiban hukum sekaligus dalam waktu yang bersamaan, dan kemudian melaksanakan salah satu dari kewajiban tersebut. Contohnya, seorang dokter pada saat yang sama harus menjalankan operasi terhadap seorang pasien dan pada saat yang bersamaan dokter tersebut dipanggil pengadilan untuk memberikan keterangan ahli dalam perkara pidana.

d. Syarat *Overmacht* dalam Hukum Pidana Indonesia

Dalam hukum pidana tidak dijelaskan secara pasti sifat dan besarnya paksaan serta sifat dan besarnya bahaya yang ditimbulkan dan yang mengancam kepentingan-kepentingan hukum orang lain, menentukan batas pertanggungjawaban pidana dari pembuat atas perbuatannya. Semua penentuan ini harus berdasarkan pada ukuran-ukuran objektif.⁴²

Hakim harus menyelidiki ada tidaknya faktor-faktor yang begitu luar biasa, sehingga orang yang normal dipaksa untuk berkelakuan tidak normal. Hakim harus mempertimbangkan kelakuan-kelakuan apa yang akan dilakukan dari orang normal, andai kata berada

⁴² A. Zainal Abidin Farid, *Op. Cit*, hlm195.

dalam kondisi semacam orang yang dipaksa melakukan perbuatan pidana. Selain itu hakim juga harus diketahui mengenai pribadi pelaku (pandangan subjektif) apakah pelaku orang yang berhati-hati atau orang yang senantiasa bertindak serampangan terhadap kepentingan orang lain.

Menurut Utrecht, ukuran objektif dan subjektif ini harus digunakan secara bersama untuk menentukan ada atau tidaknya *overmacht*.⁴³

2. Dasar Peniadaan Pidana dalam Hukum Pidana Indonesia

Dasar peniadaan pidana (*strafuitluitingsgronden*) harus dibedakan dengan dasar penghapusan penuntutan (*verval van recht tot strafvordering*). Dasar peniadaan pidana ditetapkan hakim dengan menyatakan hilangnya sifat melawan hukumnya perbuatan hapus atau hilangnya kesalahan pembuat, karena adanya ketentuan undang-undang dan hukum yang membenarkan perbuatan atau yang memaafkan pembuat. Dalam hal ini hak menuntut jaksa tetap ada, namun terdakwa tidak dijatuhi pidana. Dasar penghapusan pidana harus dibedakan dan dipisahkan dari dasar penghapusan penuntutan pidana menghapuskan hak menuntut jaksa karena adanya ketentuan undang-undang.⁴⁴

Terwujudnya suatu tindak pidana, tidak selalu dijatuhkan hukuman atas pelakunya. KUHP telah menetapkan dasar-dasar atau

⁴³ Utrecht, *Hukum Pidana 1*, Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1994, hlm. 354.

⁴⁴ A.. Zainal Abidin Farid, *Op, Cit.* hlm. 189

alasan-alasan yang meniadakan pidana. Dasar peniadaan pidana adalah alasan-alasan yang memungkinkan orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi rumusan delik tidak dipidana.⁴⁵

Dilihat dari segi sumbernya, dasar peniadaan pidana dibagi menjadi dua kelompok, yaitu dasar peniadaan pidana yang tercantum dalam undang-undang dan dasar peniadaan pidana yang terdapat di luar undang-undang. Namun penulis dalam bab ini hanya menjelaskan dasar peniadaan pidana yang bersumber pada undang-undang, khususnya dalam Buku kesatu Bab III KUHP.

Dalam ilmu hukum pidana, dasar peniadaan pidana dapat dibedakan mejadi:

a. Adanya Ketidakmampuan Bertanggung Jawab
(*Ontoerekeningsvatbaarheid*)

Pasal 44 KUHP merumuskan:

“Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhannya atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana”

Berdasarkan pasal tersebut, terdapat dua penyebab tidak dipidananya pelaku tindak pidana, yaitu:

- 1) Karena jiwanya cacat dalam pertumbuhannya
- 2) Karena terganggu jiwanya karena sebab penyakit.

Undang-undang tidak memberikan keterangan yang jelas tentang orang yang tidak mampu bertanggungjawab, sehingga

⁴⁵ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, 1990, hlm. 138.

tindakannya tidak dapat dipertanggungjawabkan. Di dalam *Memory van Toeliching* terdapat keterangan tentang ketidakmampuan bertanggungjawab, yaitu:

- a) Apabila si pelaku tidak ada kebebasan untuk memilih antara berbuat dan tidak berbuat mengenai apa yang dilarang dan apa yang diperintahkan oleh undang-undang.
- b) Apabila pelaku dalam keadaan yang sedemikian rupa, sehingga dia tidak dapat menyadari bahwa perbuatannya itu bertentangan dengan hukum dan tidak dapat menentukan akibat perbuatannya.⁴⁶

Dalam praktik hukum, sepanjang pelaku tindak pidana tidak memperlihatkan gejala kejiwaan tidak normal, maka keadaan jiwa si pelaku tidak dipermasalahkan. Sebaliknya ketika nampak gejala-gejala tidak normal, maka gejala-gejala itu harus diselidiki apakah benar dan merupakan alasan pemaaf sebagaimana dimaksudkan pasal 44 ayat 1.

b. Daya Paksa (*Overmacht*)

Daya paksa dalam istilah hukum pidana disebut dengan *overmacht*. Sejarah perundang-undangan merupakan *overmacht* merupakan alasan atau sebab eksternal yang tidak dapat dimintai pertanggungjawaban pidana dan menggambarkan bahwa setiap daya, dorongan, paksaan yang membuat seseorang tidak berdaya menghadapinya.

⁴⁶ Sudharto, *Op.Cit.*, hlm. 94.

Dasar peniadaan pidana karena daya paksa dirumuskan dalam pasal 48 KUHP yaitu:

“Barangsiapa yang melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa tidak dipidana”

Dasar inilah yang nantinya akan menjadi pokok pembahasan dalam tulisan ini.

c. Pembelaan Terpaksa (*noodweer*)

Pembelaan terpaksa dirumuskan dalam pasal 49 ayat 1 sebagai berikut:

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

Dari rumusan di atas dapat diambil dua pokok kesimpulan yaitu⁴⁷:

- 1) Unsur mengenai syarat pembelaan terpaksa, meliputi:
 - a) Pembelaan terpaksa dilakukan karena sangat terpaksa
 - b) Untuk mengatasi adanya serangan atau ancaman serangan seketika yang bersifat melawan hukum.
 - c) Serangan atau ancaman serangan ditujukan pada 3 kepentingan hukum atas: badan, kehormatan kesusilaan, dan harta benda sendiri atau orang lain.

⁴⁷ Adhami Chazawi, *Op.Cit*, hlm. 40

- d) Harus dilakukan ketika adanya ancaman serangan dan berlangsungnya serangan, atau bahaya yang masih mengancam.
 - e) Perbuatan pembelaan harus seimbang dengan serangan yang mengancam.
- 2) Unsur dalam hal apa terjadinya pembelaan terpaksa, meliputi:
- a) Dalam untuk membela dirinya sendiri atau orang lain, dan serangan ditujukan pada fisik atau badan manusia.
 - b) Dalam hal membela kehormatan kesucilaan
 - c) Dalam hal membela harta benda diri sendiri atau harta benda orang lain.

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*). 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 mealwan hukum, diperkenankan melakukan perbuatan sepanjang memenuhi syarat untuk melindungi kepentingan sendiri atau orang lain.

Penyerangan yang melawan hukum seketika itu melahirkan hukum darurat yang membolehkan korban melindungi dan

mempertahankan kepentingannya atau kepentingan hukum orang lain olehnya sendiri. Inilah dasar filosofi pembelaan terpaksa.⁴⁸

d. Pembelaan Terpaksa Yang Melampaui Batas (*Noodweer Exces*)

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.”

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, sehingga dengan tiba-tiba gadis itu mengambil pisau di dekatnya dan laki-laki tersebut ditikam hingga mati.⁴⁹

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.

⁴⁸ Adami Chazami, *Ibid.* hlm. 41.

⁴⁹ Jonkers J.E, *Handboek van het Nederladsch Indische Strafrech*, dalam Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana 2*, Jakarta: Raja Grafindo Pustaka, 2002, hlm.53.

e. Menjalankan Perintah Undang-undang

Peniadaan pidana berdasarkan menjalankan perintah undang-undang dirumuskan dalam pasal 50 KUHP yang berbunyi”

“Barang siapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan ketentuan undang-undang, tidak dipidana”.

Yang dimaksud perbuatan dalam pasal di atas adalah perbuatan tindak pidana yang oleh undang-undang diberi kewenangan untuk melakukannya. Sedangkan maksud ketentuan undang-undang dalam arti luas adalah peraturan undang-undang yang dibuat oleh parlemen (DPR) bersama pemerintah dan segala peraturan yang ada di bawahnya, seperti peraturan pemerintah, peraturan daerah, karena semua peraturan itu terbentuk oleh kekuasaan yang berdasarkan undang-undang.⁵⁰ Contohnya seorang tersangka yang melarikan diri, maka petugas menembak kaki tersangka untuk melumpuhkannya.

f. Melakukan Perintah Jabatan

Dasar peniadaan pidana karena menjalankan perintah jabatan yang sah dirumuskan dalam pasal 51 ayat 1 KUHP yang berbunyi:

“Barangsiapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan perintah jabatan yang diberikan oleh penguasa yang berwenang, tidak dipidana”.

Ketentuan ini sama dengan alasan peniadaan pidana oleh sebab menjalankan perintah undang-undang, dalam arti kedua dasar ini

⁵⁰ Adami chazawi, *Ibid*, hlm 55.

menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan. Selain itu keduanya berupa perbuatan yang boleh dilakukan sepanjang menjalankan kewenangan berdasarkan undang-undang maupun perintah jabatan. Ketentuan ini sesuai dengan ketentuan *jinayat* yang terdapat dalam hukum Islam⁵¹, yaitu Q.S. Al-Isra' (17): 33 yang berbunyi:

“Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar”.

Melainkan dengan suatu alasan yang benar dalam ayat di atas mempunyai pengertian karena melaksanakan perintah undang-undang, karena melaksanakan perintah jabatan yang sah, dan karena peraturan perundangan mengizinkan untuk berbuat yang demikian.⁵²

g. Menjalankan Perintah Jabatan Yang Tidak Sah Dengan I'tikad Baik

Dasar peniadaan ini dirumuskan dalam pasal 51 ayat (2) yang berbunyi:

“Perintah jabatan tanpa wenang, tidak menyebabkan hapusnya pidana kecuali apabila yang menerima perintah, dengan itikad baik mengira bahwa perintah diberikan dengan wewenang, dan pelaksanaannya termasuk dalam lingkungan pekerjaannya.

Dari apa yang dirumuskan dalam pasal di atas, terdapat dua syarat yang wajib dipenuhi agar orang yang menjalankan perintah yang tidak sah dengan i'tikad baik itu tidak dipidana yaitu:

- 1) syarat subjektif, yaitu dengan i'tikad baik dia mengira bahwa perintah itu adalah sah

⁵¹ Ali Imron, *Op. Cit.* hlm.182.

⁵² Ali Imron, *Ibid.*

2) syarat objektif adalah pada pelaksanaannya pelaksanaan perintah itu masuk dalam bidang tugas jabatannya.