

BAB III

**TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP PELAKU
TINDAK PIDANA PEMERKOSAAN YANGMENGAKIBATKAN
MATINYA KORBAN**

**A. Sanksi Pidana Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pemerkosaan
Yang Mengakibatkan Matinya Korban**

Tindak pidana merupakan perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, terhadap barang siapa melanggar larangan tersebut. Perbuatan itu harus pula dirasakan oleh masyarakat sebagai suatu hambatan tata pergaulan yang dicita-citakan oleh masyarakat¹. Dua unsur dari tindak pidana yaitu unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif antara lain: perbuatan orang, akibat yang lain dari perbuatan itu, mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan. Sedangkan unsur subjektif: orang yang mampu bertanggung jawab, adanya kesalahan. Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan, kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan mana perbuatan itu dilakukan.² Adapun

¹ Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia*, hlm.99

² Ismu Gunadi, Jonadi Efendi, *Hukum Pidana*, (Jakarta : Fajar Interpretama Mandiri, 2014), hlm.39

unsur objektif dan unsur subjektif tersebut dipergunakan untuk memberantas terjadinya tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban.

Perkosaan adalah suatu usaha melampiaskan nafsu seksual oleh seorang lelaki terhadap seorang perempuan dengan cara yang menurut moral dan atau hukum yang berlaku melanggar. Dalam pengertian seperti ini, apa yang disebut perkosaan, di satu pihak dapat dilihat sebagai suatu perbuatan (ialah perbuatan seseorang yang secara paksa hendak melampiaskan nafsu seksualnya), dan di lain pihak dapat dilihat pula sebagai suatu peristiwa (ialah pelanggaran norma-norma dan dengan demikian juga tertib sosial)³.

Adapun ketentuan mengenai Tindak Pidana Pemerkosaan yang terdapat dalam Pasal 285 KUHP menentukan sebagai berikut⁴ :

“Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan bersetubuh dengan dia diluar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”.

Menurut Andi Hamzah, ketentuan Pasal 285 KUHP tersebut diatas dapat diketahui bahwa subjek dalam kata barang siapa tersebut adalah laki-laki, bagian inti delik dalam ketentuan tersebut adalah

³ Abdul Wahid, Muhammad Irfan, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual*, (Bandung: Refika Aditama, 2001) Cetakan ke1, hlm.40

⁴ Pasal 285 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, seorang perempuan bersetubuh dengan dia, dan diluar perkawinan. Adapun terdapat banyak jalan terjadinya perkosaan, ada karena kebetulan bertemu, misalnya perempuan minta tumpangan kendaraan, sehingga sipembuat mendapat kesempatan untuk memperkosanya. Ada yang memang sudah kenal lama, bahkan telah berpacaran, yang pada kesempatan tertentu laki-laki itu dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa pacarnya untuk bersetubuh dengan dia, yang semula perempuan itu masi mempertahankan keperawanannya.⁵

Adapun tindak pidana lanjutan dari tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan kematian tersebut pelaku cenderung menghabisi nyawa korban dengancara membunuhnya. Pembunuhan sendiri adalah suatu perbuatan yang dilakukan sehingga menyebabkan hilangnya seseorang dengan sebab perbuatan menghilangkan nyawa. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 338 sampai Pasal 340 KUHP menjelaskan tentang pembunuhan atau kejahatan terhadap jiwa orang. Kejahatan ini dinamakan “makar mati” atau pembunuhan (*doodslag* Adapun ketentuan mngeuai tindak pidana

⁵Andi Hamza, *Delik-Delik Tertentu (Speciale Deliceteng) didalam KUHP*. (Jakarta; Sinar Grafika 2019) ,hlm.18

pembunuhan terdapat dalam Pasal 338, Pasal 339, Pasal 340, dan Pasal 359 KUHP, sebagai berikut:

1. Pasal 338 KUHP tentang Pembunuhan Sengaja menyatakan bahwa⁶:

“Barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun”.

2. Pasal 339 KUHP tentang Pembunuhan yang didahului Tindak Pidana Lain menyatakan bahwa⁷:

“Pembunuhan yang diikuti, disertai atau didahului oleh suatu tindak pidana yang dilakukan dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah pelaksanaannya, atau untuk menghindari diri sendiri maupun peserta lainnya dari pidana dalam hal tertangkap tangan, ataupun untuk memastikan penguasaan benda yang diperolehnya secara melawan hukum, dipidana dengan pidana penjara Seumur hidup atau sementara waktu paling lama 20 tahun”.

3. Pasal 340 KUHP tentang Pembunuhan Berencana menyatakan bahwa⁸:

“Barangsiapa sengaja dan dengan berencana lebih dahulu merampas nyawa orang lain diancam, karena pembunuhan dengan rencana(*moord*), dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun”.

⁶ Pasal 338 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

⁷ Pasal 339 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

⁸ Pasal 340 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

4. Diatur dalam Pasal 359 KUHP tentang Pembunuhan Tidak

Sengaja menyatakan bahwa⁹:

“Barangsiapa karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau kekurangan paling lama satu tahun”.

Berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 359 diatas agar pembuat dalam dipidana harus dibuktikan bahwa dia melakukan kelalaian sehingga menyebabkan kematian. Namun, harus dibuktikan sebab akibatnya, ialah dengan kelalaian itu menyebabkan kematian orang. Delik ini tidak ada kualifikasi (nama), sering disebut “karena salahnya, menyebabkan orang lain mati”. Dengan adanya pemberatan pidana bagi mereka yang melakukan kelalaian karena jabatan atau pekerjaan, diharapkan agar para pejabat atau orang yang mempunyai mata pencaharian khusus yang dapat terjadi kelalaian, lebih berhati-hati.¹⁰ Hal tersebut merupakan tindak pidana yang dilakukan secara berbarengan, dalam hukum positif sendiri tindak pidana seperti ini disebut dengan perbarengan tindak pidana atau *concursum*.

Concursum merupakan istilah kata dalam bahasa Belanda yang diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia menjadi perbarengan. *Samenloop* (perbarengan tindak pidana) merupakan

⁹ Pasal 359 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁰ Andi Hamza, *Delik-Delik Tertentu (Speciale Delicten)* didalam KUHP, hlm.199

permasalahan yang berkaitan dengan penjatuhan pemberian pidana.¹¹Perbarengan ialah terjadinya dua atau lebih tindak pidana oleh satu orang dimana tindak pidana yang dilakukan pertama kali belum dijatuhi pidana, atau antara tindak pidana yang awal dengan tindak pidana berikutnya belum dibatasi oleh suatu putusan hakim.¹²

Jadi apakah perbarengan ini merupakan dasar pemberat pidana atau peringan pidana, bergantung pada hal yang menjadi dasar pandangannya terhadap peristiwa konkret tertentu, tidak bersifat general untuk segala kejadian. Bila semata-mata dilihat dari pandangan bahwa hanya dijatuhkan satu pidana kemudian dapat diperberat dengan sepertiga dari ancaman pidana yang terberat, tanpa melihat disana ada beberapa tindak pidana, maka disini perbarengan dapat dianggap sbagai alasan pemberatan pidana.¹³

Dalam hukum pidana delik perbarengan ini terdiri dari tiga hal, yaitu perbarengan aturan (*cincursus idealis*), perbarengan perbuatan (*cincursus realis*), dan perbuatan berlanjut (*vorgezette handelings*). Ketiga bentuk perbarengan tersebut bertujuan untuk

¹¹ Rasyid Ariman, Fahmi Raghieb, *Hukum Pidana*, (Malang: Setara Press, 2016), hlm.171

¹² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2002), hlm.109

¹³ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, hlm.111

mempermudah penjatuhan dan perhitungan sanksi pidana atas beberapa tindak pidana yang dilakukan oleh satu orang.¹⁴

Pertama adalah perbarengan aturan (*concursus idealis*). Perbarengan aturan diartikan sebagai seseorang yang dalam kenyataan sebenarnya hanya melakukan satu perbuatan pidana saja, tetapi satu perbuatan pidana yang dilakukannya tersebut jika dilihat dari sudut yuridis ternyata dapat dipandang sama dengan melanggar dua atau lebih aturan hukum pidana.¹⁵ Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) KUHP menyatakan¹⁶:

1. “Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu, jika berbeda-beda yang dikenakan yang memuat ancaman pidan pokok yang paling berat”.
2. “Jika suatu perbuatan, yang masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang dikenakan”.

Kedua adalah perbarengan perbuatan (*concurcus realis*). Perbarengan perbuatan terjadi jika seseorang yang melakukan dua atau lebih kejahatan sehingga oleh karenanya ia secara hukum dipandang telah melanggar dua atau lebih aturan pidan, atau dengan kata lain, seseorang melakukan beberapa perbuatan yang tidak ada

¹⁴ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm.135

¹⁵ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, hlm.135

¹⁶ Pasal 63 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

hubungannya satu sama lain dan masing-masing perbuatan itu merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri. Perbarengan perbuatan diatur dalam Pasal 65 dan Pasal 66 KUHP.¹⁷

Pasal 65 KUHP menyatakan¹⁸ :

1. “Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri, sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka hanya dijatuhkan satu pidana”.
2. “Maksimum pidana yang dijatuhkan adalah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi tidak boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga”.

Pasal 66 KUHP menyatakan¹⁹:

1. “Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang masing-masing harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri, sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang tidak sejenis, maka dijatuhkan pidana atas tiap-tiap kejahatan, tetapi jumlahnya tidak boleh melebihi maksimum pidana yang terberat tersebut ditambah sepertiga”.
2. “Denda dalam hal ini dihitung menurut lamanya maksimum kurungan pengganti yang ditentukan untuk perbuatan itu”.

Ketiga, adalah perbuatan berlanjut (*vorgezette handling*).

Dikatakan terjadi perbuatan berlanjut jika seseorang yang dalam kenyataannya memang melakukan beberapa perbuatan pidana, tetapi antara perbuatan pidana yang satu dengan yang lainnya masing-masing

¹⁷ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, hlm.136

¹⁸ Pasal 65 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

¹⁹ Pasal 66 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

saling berhubungan erat satu sama lain karena bersumber dari satu niat jahat pelaku, maka beberapa perbuatan pidana tersebut secara hukum dianggap sebagai perbuatan berlanjut.²⁰

Dalam KUHP delik perbarengan berbentuk perbuatan berlanjut ini diatur di dalam Pasal 64 yang berbunyi:

1. “Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa, sehingga harus dipandang sebagai salah satu perbuatan berlanjut, maka hanya dikenakan satu aturan pidana, jika hanya berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling erat”.
2. “Begitu juga hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang dinyatakan salah melakukan pemalsuan datau perusakan mata uang, dan menggunakan barang yang dipalsu atau dirusak itu”.
3. “Akan tetapi, jika orang yang melakukan kejahatan-kejahatan tersebut dalam Pasal 364,373,379, dan 407 ayat (1), sebagai perbuatan berlanjut dan nilai kerugian yang ditimbulkan jumlahnya lebih dari Rp23, maka ia dikenakan aturan pidana tersebut dalam Pasal 362, 372, 378, dan 406”.

Berkenaan dengan ppidanaannya atau system penjatuhan pidananya, KUHP mengenal empat sistem (stelsel) dalam *concursum*, yaitu²¹:

1. *Absorptie stelsel*

Bila seseorang melakukan beberapa perbuatan yang merupakan beberapa tindak pidana yang masing-masing

²⁰ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, hlm.137

²¹ Rasyid Ariman, Fahmi Raghil, *Hukum Pidana* , hlm.174

diancam dengan pidana yang bermacam-macam, maka hanya dijatuhkan satu pidana saja, yakni pidana yang terberat.

Contoh A melakukan 3 tindak pidana , tindak pidana pertama diancam satu tahun penjara, yang kedua diancam dua tahun penjara dan yang ketiga diancam tiga tahun penjara. Maka menurut *stelsel* ini yang dijatuhkan hanya satu pidana saja yakni pidana yang terberat. Oleh karena itu terhadap A dijathui pidana maksimum tiga tahun.²²

2. *Cumulatie stelsel*

Jika tiap-tiap pidana yang diancamkan terhadap tiap-tiap tindak pidana yang dilakukan itu, semuanya dijatuhkan, maka cara demikian disebut *Cumulatie stelsel*.

3. *Verschorpte absorptive stelsel*

Verschorpte absorptive stelsel merupakan variasi dari *Absorpti stelsel*. Dalam *Verschorpte absorptive stelsel* ini, maka yang dijatuhkan juga hanya satu bidang saja, yakni pidana terberat, akan tetapi ditambah dengan 1/3 nya.

4. *Gematigde cumulatie stelsel*

²² Rasyid Ariman, Fahmi Raghieb, *Hukum Pidana* , hlm.175

Stelsel ini merupakan variasi dari stelsel ke-2. Dalam *Gematigde cumulatie stelsel*, maka seperti halnya *cumulatie stelsel*, yang dijatuhkan itu semua pidana yang diancamkan terhadap masing-masing tindak pidana, akan tetapi jumlah dari pada semua pidana-pidana itu dikurangi hingga tidak boleh melebihi pidana yang terberat dan ditambah 1/3nya.

Dari beberapa keterangan dan ketentuan diatas penulis berpendapat bahwa pelaku yang melakukan tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban dalam hal ini dapat dikenakan sanksi yang terdapat dalam Pasal 285 KUHP tentang pemerkosaan dan Pasal 340 KUHP tentang pembunuhan berencana. Adapun ketentuan pada Pasal 285 KUHP sebagai berikut:

“Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan bersetubuh dengan dia diluar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”.

Dari ketentuan Pasal 285 KUHP diatas dapat diketahui bahwa pelaku tindak pidana pemerkosaan akan dikenakan pidana penjara paling lama dua belas tahun .

Dan ketentuan pada Pasal 340 KUHP tersebut sebagai berikut :

“Barangsiapa sengaja dan dengan berencana lebih dahulu merampas nyawa orang lain diancam, karena pembunuhan dengan rencana(*moord*), dengan pidana mati atau pidana

penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun”.

Dari ketentuan Pasal 340 KUHP diatas tersebut dapat diketahui bahwa pelaku tindak pidana pembunuhan berencana dapat dikenakan pidana penjara 20 tahun, pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, atau pidana mati. Adapun penulis berpendapat dalam sanksi pidana yang dilakukan oleh pelaku terhadap tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan kematian dapat digunakan Pasal 340 KUHP dikarenakan pelaku cenderung berencana membunuh korban setelah melakukan tindak pidana pemerkosaan guna menutupi atau menghilangkan jejak dari tindak pidana pemerkosaan tersebut.

Berkenaan dengan pembedanaannya atau sistem penjatuhan pidananya, disini penulis menggunakan sistem *absorptie stelsel* yaitu apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan yang merupakan beberapa tindak pidana yang masing-masing diancam dengan pidana yang bermacam-macam, maka hanya dijatuhkan satu pidana saja, yakni pidana yang terberat.²³ Contoh A melakukan 3 tindak pidana , tindak pidana pertama diancam satu tahun penjara, yang kedua diancam dua tahun penjara dan yang ketiga diancam tiga tahun penjara. Maka menurut *stelsel* ini yang dijatuhkan hanya satu pidana saja yakni

²³ Rasyid Ariman, Fahmi Raghil, *Hukum Pidana* , hlm.174

pidana yang terberat. Oleh karena itu terhadap A dijathui pidana maksimum tiga tahun.²⁴

Untuk contoh kasus tindak pidana pada kasus tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban penulis menggunakan salah satu kasus yang pernah berproses di Pengadilan Negeri Tangerang adalah kasus korban Enno Fariha usia 18 tahun 7 bulan dengan tempat kejadian perkara di Mess Wanita PT. Polyta Global Mandiri yang beralamat di Kampung Jati Mulya, Kecamatan Kota Sambi, Kota Tangerang, Provinsi Banten, pada hari Jumat tanggal 13 Mei 2016 lalu dengan pelaku Rahmat Arifin usia 24 tahun yang terbukti secara sah melakukan tindak pidana pemerkosaan dan melakukan pembunuhan terhadap korban Enno Fariha, dijerat dengan Pasal 340 KUHP tentang Pembunuhan Berencana dan Pasal 285 KUHP tentang Pemerkosaan dan divonis dengan pidana Mati oleh Hakim Pengadilan Negeri Tangerang.

Jadi, pada kasus tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban. Penulis berpendapat pelaku tindak pidana tersebut dijatuhi hukuman mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun. Dimana

²⁴ Rasyid Ariman, Fahmi Raghil, *Hukum Pidana*, hlm.175

hukuman maksimum pemerkosaan dari Pasal 285 KUHP adalah duabelas tahun penjara dan hukuman maksimum pembunuhan berencana dari Pasal 340 KUHP adalah hukuman mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun.

B. Tinjauan Hukum Pidana Islam Terhadap Tindak Pidana Pemerkosaan Yang Mengakibatkan Matinya Korban

Hukum Pidana Islam atau *Fiqh Jinayah* adalah ilmu tentang hukum syara' yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang (jarimah) dan hukumannya (uqubah), yang mengambil dari dalil-dalil yang terperinci. Definisi tersebut merupakan gabungan antara pengertian Fiqh dan Jinayah. Dari pengertian tersebut dapat diketahui bahwa objek pembahasan Hukum Pidana Islam itu secara garis besar ada dua, yaitu jarimah atau tindak pidana dan uqubah atau hukumannya.

Diantara pembagian jarimah yang paling penting adalah pembagian yang ditinjau dari segi hukumannya. Jarimah ditinjau dari

segi hukumannya terbagi kepada tiga bagian, yaitu jarimah hudud, jarimah qishash dan diat, dan jarimah ta'zir²⁵.

a. Jarimah Hudud

Jarimah Hudud adalah jarimah yang diancam dengan hukuman had. Pengertian hukuman had, sebagaimana dikemukakan oleh Abdul Qadir Audah adalah Hukuman had yaitu hukuman yang telah ditentukan oleh syara' dan merupakan hak Allah. Jarimah hudud ada tujuh macam, yaitu:

1. Jarimah zina
2. Jarimah Qadzaf
3. Jarimah Syurb al-khamr
4. Jarimah Pencurian
5. Jarimah Hirabah
6. Jarimah Riddah
7. Jarimah Pemberontakan

b. Jarimah Qishash dan Diat

Jarimah qishash dan diat adalah jarimah yang diancam dengan hukuman qishash atau diat. Baik qishash maupun diat keduanya adalah hukuman yang sudah ditentukan oleh syara'. Perbedaannya dengan hukuman had adalah bahwa hukuman had

²⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, hlm.10

adalah hak Allah (hak masyarakat), sedangkan qishash dan diat merupakan hak manusia (hak individu).

c. Jarimah Ta'zir

Jarimah ta'zir adalah jarimah yang diancam dengan hukuman ta'zir. Pengertian ta'zir menurut bahasa adalah ta'dib, artinya memberi pelajaran. Ta'zir juga diartikan dengan *Ar-Raddu wal Man'u*, yang artinya menolak dan mencegah.

Dari uraian diatas dapat diketahui bahwa dari berat ringannya hukuman yang dikenakan terhadap pelaku jinayah dapat dibedakan menjadi jarimah Hudud, jarimah qishas\diyat, dan jarimah takzir. Adapun ketentuan mengenai berat hukuman ini dipergunakan untuk memberantas maraknya pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban.

Perkosaan dalam bahasa Arab disebut *al wath'u bi al ikraah* (hubungan seksual dengan paksaan). Jika seorang laki-laki memperkosa seorang perempuan, seluruh *fuqaha* sepakat perempuan itu tak dijatuhi hukuman zina (*had az zina*), baik hukuman cambuk saratus kali maupun hukuman rajam.²⁶ Dalam Hukum Pidana Islam

²⁶Heriansyah, *Hukuman Perkosaan Dibarengi Pembunuhan Oleh Anak Ditinjau Dari Hukum Positif Dan Hukum Islam*, Vol. 3 No. 2 (Bengkulu, 2018), hlm.261

perkosaan adalah terjadinya hubungan kelamin pria dan wanita dalam keadaan terpaksa dan terjadi diluar pernikahan yang sah dan dapat dikategorikan *jarimah zina*. Sedangkan menurut Abdul Qadir Audah, yang dikutip dalam kitabnya *At-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, perkosaan adalah tindak pidana yang diancam hukuman *had* karena dapat diartikan sebagai perbuatan zina.²⁷

Hukuman bagi pelaku perkosaan dalam hukum Islam disamakan dengan pembunuhan yang ditetapkan kepada pelaku zina karena terdapat kemiripan antara perkosaan dengan zina yaitu adanya hubungan kelamin (*coitus*) antara laki-laki dengan perempuan yang bukan suami isteri. Hanya saja pihak perempuan biasanya dalam keadaan terpaksa, sehingga ia terbebas dari hukuman. Hal ini berdasarkan hadis yang diriwayatkan Imam Turmudzi dan Abu Dawud, dari sahabat Wail bin Hujr ra (Ibn al-Atsir, *Jami' al-Ushul*, IV/270, no. hadist: 1823).²⁸

"Suatu hari, ada seorang perempuan pada masa Nabi Saw yang keluar rumah hendak melakukan shalat di masjid. Di tengah jalan, ia dijumpai seorang laki-laki yang menggodanya, dan memaksanya (dibawa ke suatu tempat) untuk berhubungan intim. Si perempuan

²⁷ Miftahu Cahirina, *Tindak Pidana Pemerkosaan Terhadap Anak Dibawah Umur Dalam Pandangan Hukum Pidana Islam (kajian atas putusan PN Depok)*, (Skripsi S1 UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009)

²⁸ Heriansyah, *Hukuman Perkosaan Dibarengi Pembunuhan Oleh Anak Ditinjau Dari Hukum Positif Dan Hukum Islam*, Vol. 3 No. 2 (Bengkulu, 2018), hlm.262

menjerit, dan ketika selesai memperkosa, si laki-laki lari. Kemudian lewat beberapa orang Muhajirin, ia mengarahkan: "Lelaki itu telah memperkosa gadis". Mereka mengejar dan menangkap laki-laki tersebut yang diduga telah memperkosanya. Ketika dihadapkan kepada perempuan tersebut, ia berkata: "Ya, ini orangnya". Mereka dihadapkan kepada Rasulullah Saw. Ketika hendak dihukum, si laki-laki berkata: "Ya Rasul, pemuda itu yang melakukannya". Rasul berkata kepada perempuan: "Pergilah, Allah telah mengampuni kamu". Lalu kepada laki-laki tersebut Nabi menyatakan suatu perkataan baik (apresiatif terhadap pengakuannya) dan memerintahkan: "Rajamlah". Kemudian berkata: "Sesungguhnya ia telah bertaubat, yang kalau saja taubat itu dilakukan seluruh pendudukan Madinah, niscaya akan diterima".(Ibn al-Atsir, Jami' al-Ushul, IV/270, no. hadist: 1823)

Pada saat itu, hukuman pemerkosaan yang dilakukan dengan cara paksa dan kekerasan, sama persis dengan hukuman perzinahan, yang tidak dilakukan dengan pemaksaan dan kekerasan. Karena itu, mayoritas ulama hadits dan ulama fiqh menempatkan tindak perkosaan sama persis dengan tindak perzinahan. Hanya perbedaanya, dalam tindak perzinahan kedua pelaku harus menerima hukuman, sementara dalam tindak perkosaan hanya pelaku pemerkosa yang menerima hukuman, sementara korban harus dilepas. Tetapi ancaman hukuman terhadap kedua kasus tersebut adalah sama.

Menurut mazhab Hanafi perkosaan adalah hubungan seksual yang dilakukan seorang laki-laki secara sadar terhadap wanita yang disertai nafsu seksual dan diantara mereka tidak atau belum ada ikatan

perkawinan secara sah.²⁹ Ulama Malikiyyah mendefinisikan bahwa perkosaan adalah perbuatan *mukallaf* yang menyetubuhi fajri anak Adam yang bukan miliknya secara sepakat (tanpa ada syuhbat dan disengaja). Ulama Syafi'iyah mendefinisikan bahwa perkosaan adalah memasukkan zakar kedalam farji yang haram tanpa ada syuhbat dan secara naluri mengundang syahwat. Ulama Hanabillah mendefinisikan perkosaan adalah perbuatan keji pada kubul atau dubur, sedangkan Ulama Zahiriyah mendefinisikan bahwa perkosaan adalah menyetubuhi orang yang tidak halal dilihat, padahal ia tahu hukum keharamannya, atau persetubuhan yang diharamkan.

Dari beberapa definisi diatas terlihat bahwa para fuqaha memberi definisi yang berbeda tentang perkosaan. Akan tetapi, mereka sepakat bahwa perkosaan adalah persetubuhan yang diharamkan dan disengaja.³⁰ Sehingga dapat disimpulkan, perkosaan ialah persetubuhan yang diharamkan yang dilakukan oleh laki-laki dengan paksaan terhadap wanita yang disertai nafsu dan diantara mereka belum atau tidak terikat tali pernikahan. Perkosaan dalam Hukum Pidana Islam dikategorikan kedalam zina dengan paksaan,

²⁹ Imaning Yusuf, *Fiqih Jinayah Hukum Pidana Islam*, (Palembang : Rafah Press, 2009) Cet. Ke-1, hlm.103

³⁰ Ensiklopedia Hukum Islam Jilid IV, Bab XVIII Zina, (Bogor: PT.Kharisma Ilmu), hlm.153

untuk itu unsur perkosaan dalam Hukum Pidana Islam sama halnya dengan unsur zina, yaitu:

- a. Hubungan seksual yang diharamkan, dan dilakukan secara sadar dan sengaja. Hubungan seksual yang diharamkan tersebut adalah memasukkan penis meskipun hanya sebagian kedalam vagina, baik hubungan itu menyebabkan sperma keluar atau tidak.
- b. Wanita yang disenggamai itu tidak mempunyai hubungan perkawinan dengan lelaki tersebut, baik perkawinan dengan lelaki tersebut, baik perkawinan itu bersifat sah maupun *syubhat*, seperti menikah tanpa wali, atau menikah yang dibatasi waktunya.³¹
- c. Adanya kekerasan atau ancaman kekerasan.
- d. *Coitus (al-wath'u)*, *coitus* atau persetubuhan, sebuah tindakan yang telah dikenal, yaitu penetrasi batang kemaluan laki-laki kedalam lubang kemaluan perempuan sekedar ukuran hasyafah (kepala penis).³²

³¹ Imaning Yusuf, *Fiqih Jinayah Hukum Pidana Islam*, (Palembang : Rafah Press, 2009) Cet. Ke-1, hlm.56

³² Whbah az-zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu (system Ekonomi Islam, Pasar, Keluarga, Hukum Hadd Zina, Qodzf, Pencurian) jillid 7*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), Cet. Ke-2, hlm.303

- e. Terlarang (Haram), maksudnya ialah persetubuhan dilakukan oleh orang mukallaf (orang yang sudah baligh atau dewasa).
- f. Perempuan, kriteria ini mengecualikan persetubuhan pada binatang. Sebab persetubuhan semacam ini sangatlah langka terjadi dan tidak disenangi oleh tabiat dan kejiwaan yang normal.
- g. Hidup, kriteria ini mengecualikan persetubuhan yang dilakukan terhadap mayat, karena persetubuhan semacam ini juga sangat langka terjadi dan tidak akan dilakukan oleh orang yang memiliki tabiat normal.

Dari kutipan diatas, dapat disimpulkan unsur pemerkosaan menurut Hukum Pidana Islam yaitu, persetubuhan yang dilakukan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan yang terhadap atau korbannya wanita yang hidup.

Sedangkan pembunuhan berencana merupakan suatu tindakan merampas kehidupan manusia lain atau membunuh dengan telah merencanakan waktu dan metode dengan tujuan memastikan keberhasilan pembunuh dan menghindari kemungkinan tertangkap. Pembunuhan jenis ini masuk kategori pembunuhan yang serius yang memungkinkan pelaku untuk dihukum mati. Di zaman sekarang

nampaknya pembunuhan berencana telah menjadi suatu yang cukup akrab di telinga kita, televisi, radio maupun media cetak seakan menjadi mediator utama tersebarnya kejahatan ini.

Seperti halnya diatas, Islam pun memiliki definisi mengenai pembunuhan berencana. Pembunuhan berencana atau yang biasa disebut juga sebagai pembunuhan sengaja merupakan pembunuhan atau penganiayaan yang disertai niat atau maksud menghilangkan nyawa korban. Pembunuhan diartikan oleh para ulama sebagai suatu perbuatan manusia yang menyebabkan hilangnya nyawa.³³

Ayat-ayat al_Qur'an yang berkaitan dengan tindak pidana pembunuhan antara lain dalam surat al-Baqarah ayat 178:

يَتَأْتِيَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۖ الْحُرُّ بِأَحْرٍ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۚ فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ
بِإِحْسَنِ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ
أَلِيمٌ ﴿١٧٨﴾

“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishaash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka Barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula). yang demikian itu adalah suatu

³³ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Gema Isnani, 2003), hlm.33

keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, Maka baginya siksa yang sangat pedih”.³⁴

Jarimah pembunuhan juga dijelaskan di dalam al-Qur'an surat al-Maidah ayat 45:

وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ
وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ ۖ فَهُوَ
كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٤٥﴾

“Dan Kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya (At Taurat) bahwasanya jiwa (dibalas) dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi, dan luka luka (pun) ada kisasnya. Barangsiapa yang melepaskan (hak kisas) nya, Maka melepaskan hak itu (menjadi) penebus dosa baginya. Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, Maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim”.³⁵

Jarimah pembunuhan juga dijelaskan di surat al-Isra ayat 33:

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۚ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ
سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ ۚ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا ﴿٣٣﴾

“Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar. dan Barangsiapa dibunuh secara zalim, Maka Sesungguhnya Kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris

³⁴ Depag RI, Al-Quran Tajwid, Terjemahan Tafsir Untuk Wanita, hlm.27

³⁵ Depag RI, Al-Quran Tajwid, Terjemahan Tafsir Untuk Wanita, hlm.115

*itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan ”.*³⁶

Berdasarkan ayat-ayat al-Qur'an yang dijadikan dasar hukum di atas, maka dirumuskan garis hukum sebagai berikut:

- a. Allah swt mewajibkan kepada orang-orang beriman *qishash* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh, yaitu orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan wanita dengan wanita.
- b. Barang siapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, yang memaafkan mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah yang diberi maaf membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik pula.
- c. Tidak layak bagi orang mukmin membunuh orang mukmin lain kecuali dengan tidak sengaja.
- d. Barang siapa yang membunuh orang mukmin dengan sengaja maka balasannya adalah masuk neraka jahanam dan kekal didalamnya.³⁷

³⁶ Depag RI, *Al-Quran Tajwid, Terjemahan Tafsir Untuk Wanita*, hlm.285

³⁷ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm.28

Adapun *jarimah* pembunuhan dibagi menjadi tiga macam:³⁸

- a. Pembunuhan sengaja yaitu perbuatan yang dilakukan seseorang dengan sengaja untuk membunuh orang lain, secara kejam dengan alat yang biasa dipakai untuk membunuh. Seperti pisau, golok, bedil, parang dan senjata tajam lain atau dengan benda lain yang sangat mematikan seperti racun dan lain sebagainya. Perbuatan ini dikenal dengan sebutan *qatl al-'amd*. Adapun unsur-unsur dari pembunuhan sengaja adalah sebagai berikut:
 1. Korban adalah orang hidup
 2. Perbuatan si pelaku yang mengakibatkan kematian korban.
 3. Ada niat bagi si pelaku untuk mengakibatkan kematian korban.³⁹
- b. Pembunuhan tidak sengaja yaitu perbuatan yang disengaja terhadap diri seseorang yang dengan alat yang tidak biasa digunakan untuk membunuh, seperti sapu, sapu tangan, pensil, dan lain sebagainya. Perbuatan ini sering disebut dengan *qatl syibh al-'amd* artinya diserupakan dengan pembunuhan yang disengaja. Adapun unsur-unsur dari pembunuhan semi sengaja adalah sebagai berikut:

³⁸ A. Djazuli, *Fikih Jinayah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), hlm.123

³⁹ A. Djazuli, *Fikih Jinayah*, hlm.128

1. Pelaku melakukan suatu perbuatan yang mengakibatkan kematian.
 2. Ada maksud penganiayaan atau permusuhan.
 3. Ada hubungan sebab akibat antara perbuatan pelaku dengan kematian korban.⁴⁰
- c. Pembunuhan karena kesalahan yang biasa dikenal dengan *qatl al-khata'* artinya perbuatan yang ditujukan kepada seseorang. Seperti seseorang yang hendak menembak seekor harimau, tetapi mengenai seorang manusia dengan mengakibatkan hilangnya nyawa orang tersebut. Adapun unsur-unsur pembunuhan kesalahan sebagai berikut:
1. Adanya perbuatan yang menyebabkan kematian
 2. Terjadinya perbuatan itu karena kesalahan
 3. Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan kesalahan dengan kematian korban⁴¹

Dalam suatu kasus, terkadang kedua kejahatan diatas terjadi secara terpisah, namun ada juga beberapa kasus yang menyajikan perbarengan tindak pidana antara pemerkosaan dan pembunuhan. Bahwa dalam suatu kasus tindak pidana terdapat dua

⁴⁰ A. Djazuli, *fikih Jinayah*, hlm.132

⁴¹ A. Djazuli, *fikih Jinayah*, hlm.134

kejahatan sekaligus, sehingga disebut dengan perbarengan tindak pidana. Dalam hukum pidana islam perbarengan tindak pidana disebut dengan istilah *ta'adud al-jara'im* (gabungan tindak pidana). Adapun perbarengan tindak pidana menurut A.Hanafi adalah seseorang yang memperbuat beberapa macam jarimah dimana masing-masingnya belum mendapatkan putusan akhir.⁴²

Adapun yang menjadi pertimbangan fikih tentang eksistensi *concurso* atau perbarengan tindak pidana atau gabungan hukuman adalah berdasarkan pada tiga teori, yaitu :⁴³

1. Teori Saling Melengkapi (*at-tadakhul*)

Menurut teori (*at-tadakhul*) ketika terjadi gabungan perbuatan atau perbarengan tindak pidana maka hukumannya saling melengkapi atau saling memasuki, sehingga semua perbuatan tersebut hanya dijatuhi satu hukuman seperti halnya orang yang melakukan satu perbuatan *jarimah*.Teori tersebut didasarkan atas dua pertimbangan.

- a. Meskipun *jarimah* yang dilakukan berganda tetapi semuanya itu jenisnya sama. Maka sudah sewajarnya jika pelaku hanya

⁴² Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm.326

⁴³ Subairi Chasen, *Perbarengan Tindak Pidana Pembunuhan Dan Pencurian Perspektif Hukum Pidana Islam*, Vol.3 No.1 (Surabaya: Sinar Tenggara, 2017), hlm.150

dikenakan satu macam hukuman saja. Contohnya pencurian berulang-ulang.

- b. Meskipun perbuatan-perbuatan yang dilakukan berganda berbeda macamnya, namun hukumnya bias saling melengkapi dan cukup satu hukumannya yang dijatuhkan untuk melindungi kepentingan yang sama. Misalnya seseorang makan bangkai, darah dan daging babi cukup dijatuhi satu hukuman karena hukuman tersebut dijatuhkan untuk mencapai satu tujuan yaitu melindungi kepentingan seseorang dan juga melindungi kepentingan masyarakat.

2. Teori Penyerapan (*al-Jabb*)

Pengertian penyerapan menurut syariat Islam adalah cukup untuk menjatuhkan satu hukuman saja, sehingga hukuman-hukuman yang lain tidak perlu dijatuhkan. Hukuman dalam konteks ini tidak lain adalah hukuman mati, dimana pelaksanaannya dengan sendirinya menyerap hukuman-hukuman yang lain.⁴⁴ Dikalangan fuqaha belum ada kesepakatan tentang penerapan teori penyerapan. Imam Malik, Abu Hanifah dan Ahmad memegang teori tersebut, sedangkan Imam Syafi'i tidak memegangnya. Mereka memegangi

⁴⁴Subairi Chasen, *Perbarengan Tindak Pidana Pembunuhan Dan Pencurian Perspektif Hukum Pidana Islam*, Vol.3 No.1, hlm.151

teori ini juga berbeda pendapat tentang sampai dimana daerah berlakunya.

Menurut Imam Malik, apabila hukuman *had* berkumpul dengan hukuman mati karena Tuhan, seperti hukuman mati karena *jarimah* murtad, atau berkumpul dengan hukuman mati karena *qishash* bagi orang lain, maka hukuman *had* tersebut tidak dapat dijalankan karena diserap oleh hukuman mati tersebut, kecuali hukuman memfitnah saja yang tetap dilaksanakan dengan cara menjilid dahulu delapan puluh kali kemudian dihukum mati.

Menurut Imam Ahmad, apabila terjadi dua *jarimah hudud* seperti mencuri dan berzina bagi orang-orang muhsan, atau minum minuman keras dan mengganggu keamanan (*hirabah*) dengan membunuh, maka hanya hukuman mati saja yang dijalankan, sedangkan hukuman-hukuman yang lainnya digugurkan. Kalau hukuman *hudud* berkumpul dengan hak-hak adami (manusia) dimana salah satunya diancam hukuman mati maka hak-hak adami tersebut harus dilaksanakan terlebih dahulu dan hak-hak Tuhan diserap oleh hukuman mati, baik hukuman mati ini sebagai hukuman *had* atau sebagai hukuman *qishash*. Jadi apabila seseorang memotong jari orang dengan sengaja, kemudian

memfitnahnya, kemudian membunuh orang lain, maka hukumannya ialah dipotong jarinya sebagai hukuman *qishash*, kemudian dijatuhi hukuman *had*, kemudian lagi dibunuh, sedangkan hukuman-hukuman yang lain gugur.

Bagi Imam Abu Hanifah, pada dasarnya apabila terdapat gabungan hak (hukuman-hukuman) manusia dengan hak Tuhan, maka hak manusialah yang harus didahulukan, karena ia pada umumnya ingin lekas mendapatkan haknya. Jika sesudah pelaksanaan hak manusia tersebut, maka hak Tuhan tidak bisa dijalankan lagi karena hak tersebut terhapus dengan sendirinya. Kalau masih bisa dilaksanakan dan hak-hak Tuhan tersebut lebih dari satu maka satu hak hukuman saja yang dijatuhkan yaitu hukuman yang dapat mengugurkan hukuman-hukuman yang lain.

Bagi Imam Syaf'i tidak ada teori penyerapan (*al-jabb*) dan semua hukuman harus dijatuhkan selama tidak saling melengkapi (*at-tadakhul*). Caranya ialah dengan mendahulukan hukuman-hukuman bagi hak manusia yang bukan hukuman mati, kemudian hukuman bagi hak Tuhan yang bukan hukuman mati dan setelah itu dijatuhi hukuman mati. Misalnya jika seseorang yang bukan *muhshan* melakukan *jarimah* zina, memfitnah, pencurian, gangguan

keamanan dengan membunuh, maka urutan penjatuhan hukuman-hukuman tersebut adalah sebagai berikut, hukuman memfitnah dijilid sebanyak delapan puluh kali, kemudian ditahan dahulu sampai sembuh untuk kemudian dijatuhi hukuman zina yaitu dijilid sebanyak seratus kali, kemudian ditahan lagi sampai sembuh untuk dipotong tangannya karena pencurian yang dilakukannya, dan yang terakhir adalah dijatuhi hukuman mati karena telah melakukan gangguan keamanan dengan membunuh. Jika pelaku tindak pidana tersebut mati dalam menjalani hukuman-hukuman yang sebelumnya maka hapuslah hukuman-hukuman yang selanjutnya. Oleh karena itu Imam Syafi'i meletakkan hukuman mati paling belakang karena dia tidak memakai penyerapan biasa (*al-jabb*).

3. Teori Campuran (*al-Mukhtalath*)

Teori percampuran ini dimaksudkan untuk mengatasi kelemahan-kelemahan dari dua metode sebelumnya yaitu teori *al-jabb* dan teori *al-tadakhul*, yaitu dengan cara menggabungkan keduanya dan mencari jalan tengahnya. Dalam teori campuran ini langkah yang dilakukan adalah dengan membatasi kemutlakan dari dua teori sebelumnya. Penggabungan hukuman boleh dilakukan

namun tidak boleh melampaui batas tertentu. Tujuan dari pada pemberian batas akhir ini bagi hukuman ialah mencegah adanya hukuman yang berlebihan.⁴⁵

Berdasarkan prinsip Hukum Pidana Islam bahwa perbuatan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang harus sesuai dengan keadilan menurut petunjuk Allah Swt. Oleh karena itu, dalam menentukan hukum, yang pertama harus didasarkan kepada keimanan wahyu Allah Swt yaitu Al-Qur'an dan kedua didasarkan kepada akal sehat manusia untuk mendapatkan kemaslahatan bersama di dunia maupun di akhirat.

Pemeriksaan yang mengakibatkan matinya korban, disini disebut juga dengan pembunuhan merupakan delik yang bukan hanya meresahkan individu saja tetapi juga meresahkan masyarakat karena hal tersebut dipandang sebagai tindak kejahatan yang melanggar norma hukum dan agama. Maka dari itu sudah selayaknya jika pelaku tindak pidana (*concurso*) perbarengan tindak pidana antara delik pemeriksaan dan pembunuhan mendapatkan hukuman yang sangat berat.

⁴⁵Subairi Chasen, *Perbarengan Tindak Pidana Pembunuhan Dan Pencurian Perspektif Hukum Pidana Islam*, Vol.3 No.1, hlm.152

Dalam kaidah Hukum Pidana Islam, khususnya tentang *ta'addud al-jara'im* atau gabungan tindak pidana terdapat dua macam gabungan tindak pidana, yaitu gabungan anggapan (*concurus realis*) yaitu seseorang melakukan perbuatan *jarimah* ganda secara jelas, baik berkenaan dengan *jarimah* sejenis maupun berbeda⁴⁶. Misalnya kasus pelaku pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban, disini disebut juga dengan pembunuhan. Dalam Hukum Pidana Islam, pelaku diberikan satu hukuman saja yaitu hukuman terberat dari salah satu kedua perbuatan tindak pidana tersebut. Alasan penjatuhan satu hukuman saja ialah bahwa pada dasarnya suatu hukuman dijatuhkan dengan dimaksudkan memberikan pengajaran dan pencegahan terhadap orang lain.

Seorang yang melakukan tindak pidana pembunuhan (*qishash*), maka hukumannya adalah juga dengan dibunuh. Hal ini sesuai dengan firman Allah Swt di dalam Al-Qur'an surat al-Maidah ayat 45:

⁴⁶ Makkhrus Munajat, *Dekontruksi Hukum Pidana Islam*, (Jogjakarta: Logung Pustaka, 2004), hlm.46

وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ
وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَاللِّسْنَ بِاللِّسَنِ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۖ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ ۖ فَهُوَ
كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٥٠﴾

*“Dan kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya at-Taurat bahwasannya jiwa dibalas dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi dan luka pun ada qishash nya. Barangsiapa yang melepaskan hak qishash nya maka melepaskan hak itu menjadi penebus dosa baginya. Barang siapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah Swt, maka mereka itu adalah orang yang zalim”.*⁴⁷

Sementara itu setiap orang yang melakukan tindak pidana pemerkosaan dalam Hukum Pidana Islam dikategorikan zina, maka hukuman pelaku pemerkosaan sama dengan hukuman pelaku zina. Adapun sanksi pelaku zina itu menurut hukum Islam telah disebutkan dengan tegas dalam Al-quran dan Sunnah. Hukuman bagi pelaku zina yang belum menikah (*ghairu muhan*) didasarkan pada Al-Qur-an Surat An-Nur (24) ayat 2 yang berbunyi:

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ
اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ



⁴⁷ Depag RI, Al-Quran Tajwid, Terjemahan Tafsir Untuk Wanita, hlm.115

“Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seseorang dari keduanya seratus kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agma Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka dilaksanakan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman.”⁴⁸

Jika dalam kasus perbarengan tindak pidana (*concursum*) atau gabungan hukuman untuk tindak pidana pemerkosaan, unsur-unsur dan pembuktiannya sudah terpenuhi maka hukuman dari tindak pidana pemerkosaan tersebut adalah jika pelaku zina itu adalah bujang gadis atau belum menikah, maka hukumannya didera seratus kali dan diasingkan dari rumahnya selama satu tahun. Sedangkan jika pelaku zina itu sudah menikah, maka hukumannya dicambuk seratus kali dan di rajam sampai mati. Selanjutnya untuk tindak pidana pembunuhan, dan unsur-unsurnya sudah terpenuhi semua, maka hukuman atau balasan dari tindakan tersebut adalah hukuman mati.

Menurut penulis, jika hal ini ditinjau dengan Hukum Pidana Islam, maka tindak pidana pemerkosaan yang mengakibatkan matinya korban seharusnya mendapatkan hukuman mati atau *qishash*. Hal tersebut didasarkan kepada salah satu teori yang digunakan dalam memutuskan perkara gabungan tindak pidana yang di dalam kaidah *fiqh jinayah* dikenal dengan *ta'addud al-jara'im* atau gabungan hukuman,

⁴⁸ Depag RI, *Al-Quran Tajwid, Terjemahan Tafsir Untuk Wanita*, hlm.350

yaitu teori penyerapan (*al-jabb*). Teori *al-jabb* atau teori penyerapan adalah penjatuhan satu hukuman terhadap pelaku tindak pidana ganda dengan cara hukuman yang lebih kecil diserap oleh hukuman yang lebih besar, dalam hal ini adalah hukuman mati atau *qishash*.

Oleh karena itu, pelaku tindak pidana yang melakukan pemerkosaan yang unsur-unsurnya juga terpenuhi secara keseluruhan dan tindak pidana pembunuhan berencana dengan unsur-unsurnya yang telah terpenuhi, maka hukuman yang dijatuhkan terhadap pelaku tersebut adalah hukuman mati atau *qishash*. Karena hukuman yang merupakan balasan dari pidana pemerkosaan diserap oleh hukuman yang merupakan balasan dari tindak pidana pembunuhan berencana.