

## **BAB II**

### **TINJAUAN UMUM**

#### **A. Tindak Pidana**

##### **1. Pengertian Tindak Pidana**

###### **a. Pengertian Tindak Pidana Menurut Hukum Positif**

Arti kata tindak pidana atau dalam bahasa Belanda disebut *strafbaar feit*, yang sebenarnya merupakan istilah resmi dalam *straf wet boek* atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang sekarang berlaku di Indonesia. Tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenai hukuman pidana.<sup>1</sup>

*Strafbaar feit*, terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar* dan *feit*. Secara literlijk, kata "*straf*" artinya pidana, "*baar*" artinya dapat atau boleh dan "*feit*" adalah perbuatan. Dalam kaitannya dengan istilah *strafbaar feit* secara utuh, ternyata *straf* diterjemahkan juga dengan kata hukum. Dan sudah lazim hukum itu adalah terjemahan dari kata *recht*, seolah-olah arti *straf* sama dengan *recht*. Untuk kata "*baar*", ada dua istilah yang digunakan yakni boleh dan dapat. Sedangkan untuk

---

<sup>1</sup> Okta Jayanti, *Tinjauan Hukum Islam Terhadap Tindak Pidana Pembunuhan, Kekerasan Dalam Rumah Tangga Mengakibatkan Matinya Anak*, (Palembang: UIn Raden Fatah, 2014), hlm. 16.

kata *feit* digunakan empat istilah yakni, tindak, peristiwa, pelanggaran, dan perbuatan.<sup>2</sup>

Tindak pidana adalah perbuatan yang melanggar larangan yang diatur oleh aturan hukum yang diancam dengan sanksi pidana. Kata tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dengan hukum pidana Belanda, yaitu *strafbaar feit*, kadang-kadang juga menggunakan istilah *delict* berasal dari bahasa latin *Delictum*.<sup>3</sup> Sedangkan menurut beberapa ahli hukum tindak pidana adalah:

- a) Menurut Simons, *Strafbaar feit* adalah “tindak pidana adalah suatu perbuatan <sup>16</sup> yang bertentangan dengan hukum, diancam dengan pidana oleh undang-undang *perbuatan mana dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan dan dapat dipersalahkan pada si pembuat*”.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2011), hlm. 69.

<sup>3</sup> Irfan, *Tindak-Tindak Pidana di Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Setia, 2011), hlm. 23.

<sup>4</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, (Jakarta: PT. Raja Garfindo Persada, 2002), hlm. 72

Memperhatikan defenisi diatas, maka ada beberapa syarat untuk menentukan perbuatan itu sebagai tindak pidana, syarat tersebut adalah sebagai berikut:<sup>5</sup>

- 1) Harus ada perbuatan manusia;
- 2) Perbuatan manusia itu bertentangan dengan hukum;
- 3) Perbuatan itu dilarang oleh undang-undang dan diancam dengan pidana;
- 4) Perbuatan itu dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan; dan
- 5) Perbuatan itu harus dapat dipertanggungjawabkan kepada si pembuat.

- b. Menurut Van Hamel bahwa *strafbaar feit* itu adalah kelakuan orang yang dirumuskan dalam undang-undang, bersifat melawan hukum, patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.
- c. Menurut Indriyanto Seno Adji tindak pidana adalah perbuatan seseorang yang diancam pidana, perbuatanya<sup>6</sup> bersifat melawan hukum, terdapat suatu kesalahan yang bagi pelakunya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatanya.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup>Fahmi Raghil, *Hukum Pidana*, (Malang: Setara Press, 2016), hlm. 60.

<sup>6</sup>Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada TiadaPertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 27.

<sup>7</sup> Indriyanto Seno Adji, *Korupsi dan Hukum Pidana* (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum “Prof. Oemar Seno Adji & Rekan, 2002), hlm. 155.

- d. Menurut Moeljatno tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barang siapa yang melanggar larangan tersebut.<sup>8</sup>

Berdasarkan pengertian-pengertian diatas jadi dapat disimpulkan tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum yang disertai ancaman sanksi berupa pidana tertentu bagi orang yang melanggar larangan tersebut.

### **b. Pengertian Tindak Pidana Menurut Hukum Islam**

Istilah tindak pidana di dalam hukum islam sendiri ada 2 (dua) kata yang cukup mewakili kata tersebut yaitu *jinayah* dan *jarimah*. Sedangkan dalam bahasa Indonesia, kata *jarimah* berarti perbuatan pidana atau tindak pidana.<sup>9</sup> Menurut istilah adalah hasil perbuatan seseorang yang terbatas pada perbuatan yang dilarang dan pada umumnya, para fuqaha menggunakan istilah tersebut hanya untuk perbuatan-perbuatan yang mengancam keselamatan jiwa seperti pemukulan dan pembunuhan. Selain itu, para fuqaha memakai istilah tersebut pada perbuatan-perbuatan yang diancam dengan hukuman

---

<sup>8</sup> S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana dan Penerapannya di Indonesia*. Cetakan ke-2 Alumni Ahaem-Petehaem, Jakarta, 1998, hlm 208.

<sup>9</sup> Imaning Yusuf, *Fiqh Jinayah Hukum Pidana Islam*, (Palembang: Rafah Press, 2009), hlm. 54.

*hudud* dan *qisash*.<sup>10</sup> Sedangkan menurut bahasa *jarimah* berasal dari kata (جَرَمَ) yang sinonimnya (كَسَبَ وَقَطَعَ) artinya: berusaha dan bekerja. Hanya saja pengertian usaha disini khusus untuk usaha yang tidak baik atau usaha yang dibenci manusia.<sup>11</sup>

Perbuatan yang dilarang (مَحْظُورَاتٌ) adakalanya berupa mengerjakan perbuatan yang dilarang dan adakalanya meninggalkan perbuatan yang diperintahkan. Sedangkan lafadz syari'ah dalam defenisi tersebut mengandung pengertian bahwa suatu perbuatan yang baru dianggap sebagai *jarimah* apabila perbuatan itu dilarang oleh *syara'*.

Dengan melihat beberapa pengertian diatas maka dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya pemakaian istilah tindak pidana dalam hukum pidana Islam dengan menggunakan kata *Jinayah* atau *Jarimah* adalah sama.

## 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

### a. Unsur-Unsur Tindak Pidana Menurut Hukum Positif

Menurut Moeljatno, unsur tindak pidana adalah:<sup>12</sup>

- a. Perbuatan;
- b. Yang dilarang (oleh aturan hukum);
- c. Ancaman pidana (bagi yang melanggar larangan).

---

<sup>10</sup>H.A Dzakjuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1997), hlm. 1

<sup>11</sup> Muhammad Abu Zahra, *Al Jarimah wa Al 'Uqabah fi Al fiqh Islamiy*, (Kairo: Maktabah Al Angelo Al Mishriyah, 1992), hlm. 22.

<sup>12</sup>Adami Chazawi, *Hukum Pidana I*, hlm. 79.

Menurut R. Tresna unsur-unsur tindak pidana adalah:<sup>13</sup>

- a. Perbuatan (manusia);
- b. Yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
- c. Diadakan tindakan penghukuman.

Menurut Jonkers unsur-unsur tindak pidana adalah:<sup>14</sup>

- a. Perbuatan (yang);
- b. Melawan hukum (yang berhubungan dengan);
- c. Kesalahan (yang dilakukan oleh orang yang dapat);
- d. Dipertanggungjawabkan.

### **b. Unsur-unsur Tindak Pidana menurut Hukum Islam**

Ulama fiqh mengemukakan beberapa unsur yang terdapat dalam suatu tindak pidana sehingga perbuatan itu dapat dikategorikan dalam perbuatan jarimah. Unsur-unsur yang dimaksud adalah sebagai berikut:<sup>15</sup>

- a) Ada nas yang melarang perbuatan tersebut dan diancam hukum bagi pelakunya. Dalam hukum positif, unsur ini disebut dengan unsur formil (*Ar-Rukn As-Syar'i*)
- b) Tingkah laku yang membentuk perbuatan jarimah, baik berupa perbuatan yang melanggar hukum syara' maupun dalam bentuk sikap tidak berbuat sesuatu yang diperintahkan oleh syara' (seperti tidak melaksanakan shalat dan menunaikan zakat). Dalam hukum pidana pasif, unsur ini disebut unsur material (*Ar-rukun al-madi*)
- c) Pelaku jarimah, yakni orang yang telah mukallaf atau orang yang telah bisa diminta pertanggung jawabannya secara hukum. Dalam hukum pidana positif, unsur ini disebut dengan unsur moril (*Ar-rukun al adabi*).

---

<sup>13</sup>*Ibid*, hlm. 80.

<sup>14</sup>*Ibid*, hlm. 81.

<sup>15</sup>Imaning Yusuf, *Hukum Pidana Islam*, hlm. 27.

## **B. Sanksi Menurut Hukum Pidana dan Hukum Islam**

### **1. Pengertian Sanksi**

#### **a. Pengertian sanksi menurut hukum positif**

Dalam kamus hukum istilah “sanksi” disebut dengan istilah “*sanctie*” yang berarti ancaman hukuman merupakan suatu alat pemaksaan guna ditaatinya suatu kaidah undang-undang.<sup>16</sup> Kemudian dalam terminologi hukum pidana, yang dimaksud dengan sanksi (*sanctie*) adalah akibat hukum bagi pelanggar ketentuan undang-undang. Ada sanksi administrative, ada sanksi perdata dan sanksi pidana. Kemudian yang dimaksud dengan sanksi pidana (*strafsanctie*) adalah akibat hukum terhadap pelanggaran ketentuan pidana yang berupa pidana dan/atau tindakan.<sup>17</sup>

Para pakar hukum pidana, ada yang menyebut sanksi dalam hukum pidana dengan istilah “pidana” Menurut Saleh, pidana adalah reaksi atas delik yang banyak berwujud suatu nestapa dengan sengaja ditimpahkan negara kepada pembuat delik. Kemudian Sudarto mengatakan, bahwa pidana adalah penderitaan yang sengaja

---

<sup>16</sup> Simorangkir, J.C.T., dkk, *Kamus Hukum*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 152.

<sup>17</sup> Andi Hamzah, *Terminologi Hukum Pidana*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 138.

dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.<sup>18</sup>

Disamping istilah “pidana”, ada juga pakar hukum yang menyebutnya dengan istilah “hukuman”.<sup>19</sup> Hukuman adalah suatu perasaan tidak enak (sengsara) yang dijatuhkan oleh hakim dengan *ponis* kepada orang yang telah melanggar undang-undang hukum pidana.<sup>20</sup> Juga mengatakan, bahwa hukuman adalah suatu penderitaan atau siksaan yang dijadikan oleh negara terhadap seseorang, yang melakukan perbuatan melanggar undang-undang.

Dengan demikian, sanksi dalam hukum pidana disebut dengan istilah “pidana atau hukuman”, yang diartikan sebagai suatu penderitaan atau sengsara atau nestapa yang diberikan oleh negara melalui alat-alatnya kepada pelaku tindak pidana. Dalam perkembangannya, sanksi dalam hukum pidana tidak hanya dalam bentuk “pidana”, tetapi juga dalam bentuk tindakan yang disebut dengan “tindakan”, Menurut Ali, dalam sistem hukum pidana ada dua jenis sanksi yang keduanya mempunyai kedudukan yang sama, yaitu

---

<sup>18</sup> Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlmn. 186.

<sup>19</sup> Soesilo, R. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*. (Bogor: Politeia, 1995), hlm. 35.

<sup>20</sup> Kansil, C.S.T., dan Christine S.T. *Latihan Ujian Pengantar Hukum Indonesia*. (Jakarta: Sinar Garfika, 2007), hlm. 289.

sanksi pidana dan sanksi tindakan. Kedua sanksi tersebut berbeda baik dari ide dasar landasan filosofis yang melatarbelakangi, dan tujuannya.<sup>21</sup>

Sanksi tindakan (*matreegel*) merupakan jenis sanksi yang lebih banyak tersebar di luar KUHP, walaupun dalam KUHP sendiri mengatur juga bentuk-bentuknya.<sup>22</sup> Adapun yang dimaksud dengan sanksi tindakan adalah suatu sanksi yang bersifat antisipatif bukan reaktif terhadap pelaku tindak pidana yang berbasis pada filsafat determinisme dalam ragam bentuk sanksi yang dinamis (*open system*) dan spesifikasi non penderitaan atau perampasan kemerdekaan, dengan tujuan untuk memulihkan keadaan tertentu bagi pelaku maupun korban baik perorangan, badan hukum publik maupun perdata.<sup>23</sup>

#### **b. Pengertian Sanksi menurut hukum Islam**

Sepertinya halnya dalam hukum pidana positif, maka dalam *fiqh Jinayah* juga dikenai istilah "sanksi" yang disebut dengan istilah "hukuman" atau "*uqubah*".<sup>24</sup> Hukuman adalah salah satu tindakan yang diberikan oleh *syara'* sebagai pembalasan atas perbuatan yang melanggar ketentuan *syara'* dengan tujuan untuk memelihara ketertiban

---

<sup>21</sup> Mahrus Ali, *Op.Cit.* hlm.193.

<sup>22</sup> *Ibid*, hlm. 194.

<sup>23</sup> *Ibid*, hlm. 203-204

<sup>24</sup> Ramiyanto, *Sanksi Pembunuhan Secara Berkelompok dalam Hukum Pidana Ditinjau dari Fiqh Jinayah. Skripsi.* (Palembang: Fakultas Syariah IAIN Raden Fatah), hlm. 31.

dan kepentingan masyarakat, sekaligus juga untuk melindungi kepentingan individu.<sup>25</sup>

Dalam bahasa Indonesia, hukuman diartikan sebagai siksa atau keputusan yang dijatuhkan oleh hakim. Menurut kamus bahasa Indonesia karangan S. Wojoyasito, hukuman berarti siksaan atau pembalasan kejahatan (kesalahan dosa).<sup>26</sup>

## **2. Macam-macam Sanksi**

### **a. Macam-macam sanksi menurut KUHP**

Berkaitan dengan macam-macam sanksi dalam hukum pidana itu dapat dilihat pada ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pasal 10 KUHP menentukan, bahwa pidana terdiri atas:

#### 1. Pidana pokok yang terdiri dari:

##### a. Pidana mati

Baik berdasarkan Pasal 69 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika maupun berdasarkan hak yang tertinggi bagi manusia, pidana mati adalah pidana yang terberat menurut hukum positif Indonesia.<sup>27</sup> Pelaksanaanya

---

<sup>25</sup>Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*. (Jakarta: Rajawali Pres, 2000), hlm. 25.

<sup>26</sup>Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 140.

<sup>27</sup>Qodariah Barkah, *Penerapan Pidana Mati (Terhadap Pelaku Tindak Pidana Narkotika Menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika)*, (Palembang: Noerfikri Offset, 2016), hlm. 35.

berupa penyerangan terhadap hak hidup bagi manusia, yang sesungguhnya hak ini hanya berada ditangan Tuhan, maka tidak heran sejak dahulu sampai sekarang menimbulkan pendapat pro dan kontra, bergantung dari kepentingan dan cara memandang pidana mati itu sendiri.

Tujuan menjatuhkan dan menjalankan hukuman mati juga diarahkan kepada khalayak ramai agar mereka, dengan ancaman hukuman mati akan takut melakukan perbuatan-perbuatan kejam yang akan mengakibatkan mereka dihukum mati.<sup>28</sup>

Selain itu, kelemahan dan keberatan pidana mati ini ialah apabila telah dijalankan, maka tak dapat memberikan harapan lagi bagi perbaikan, baik revisi atas jenis pidananya maupun perbaikan atas diri terpidananya apabila kemudian ternyata penjatuhan pidana itu terdapat kekeliruan, baik kekeliruan terhadap orang atau pembuatnya, maupaun kekeliruan atas tindak pidana yang mengakibatkan pidana mati itu dijatuhkan dan dijalanka atau juga kekeliruan atas kesalahan terpidana.

Menyadari akan pidan mati yang mempunyai sifat yang demikian, di negeri Belanda sendiri (tempat asalnya KUHP), sejak tahun 1970 tidak lagi mengenal pidana mati kecuali masih dipertahankan dalam hukum pidana militer.

Walaupun pidana mati telah di cantumkan dalam undang-undang namun penerpanya harus dipandang sebagai

---

<sup>28</sup> Wirjono Prodjowikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), hlm. 175.

tindakan darurat *noodrecht*. tiada lain agar pidana mati hanya dijatuhkan pada keadaan-keadaan tertentu yang khusus dipandang sangat mendesak. Oleh karena itu, dalam KUHP kejahatan-kejahatan yang dipandang sangat berat yang jumlahnya juga sangat terbatas.

Disamping itu sesungguhnya pembentuk KUHP sendiri telah memberikan suatu isyarat bahwa pidana mati tidak dengan mudah dijatuhkan. Menggunakan upaya pidana mati harus dengan sangat hati-hati, tidak boleh gegabah. Isyarat itu bahwa bagi setiap kejahatan yang diancam dengan pidana mati selalu diancamkan juga pidana alternatifnya, yaitu pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara sementara waktu setinggi-tingginya 20 Tahun.

#### b. Pidana Penjara dan Pidana Kurungan

Dalam pasal 10 KUHP ada dua jenis pidana hilang kemerdekaan bergerak, yakni pidana penjara dan pidana kurungan. Dari sifatnya menghilangkan kemerdekaan bergerak, dalam arti menempatkan terpidana dalam suatu tempat (lembaga Permasayarakatan) dimana terpidana tidak bebas untuk keluar masuk dan di dalamnya wajib untuk tunduk, menaati dan menjalankan semua peraturan tata tertib yang berlaku, maka kedua jenis pidana itu tampaknya sama, akan tetapi sesungguhnya keduanya memiliki perbedaan. Perbedaan pokok adalah sebagai berikut:

- a) Menurut pasal 12 ayat 2 KUHP lamanya hukuman penjara adalah sekurang-kurangnya (minimum) satu

hari dan selama-lamanya lima belas tahun berturut-turut.<sup>29</sup> Maksimum 15 tahun dilampaui dalam hal gabungan tindak pidana, *recidive*, atau dalam hal berlakunya pasal 52 KUHP (ayat 3 dari Pasal 12).

- b) Menurut pasal 19 ayat 2 KUHP, kepada seseorang hukuman kurungan diberi pekerjaan lebih ringan dari orang yang dijatuhi pidana penjara.<sup>30</sup>
- c) Menurut pasal 21 KUHP, hukuman kurungan harus dijalani dalam daerah Provinsi tempat si terhukum berdiam.
- d) Menurut pasal 23 KUHP, orang yang dihukum dengan kurungan boleh memperbaiki nasibnya dengan biaya sendiri menurut peraturan yang akan ditetapkan dalam undang-undang.<sup>31</sup>

Peraturan-peraturan yang sama bagi hukuman penjara dan kurungan adalah:

- a) Menurut pasal 20, dalam putusan hakim yang menjatuhkan hukuman penjara atau kurungan selama tidak lebih dari sebulan.
- b) Tidak boleh disuruh bekerja diluar tembok lembaga permasyarakatan bagi:
  - 1) Orang dihukum penjara seumur hidup
  - 2) Orang-orang perempuan

---

<sup>29</sup> Lihat Pasal 12 *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana* (KUHP)

<sup>30</sup> Lihat Pasal 19 *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana* (KUHP).

<sup>31</sup> Lihat Pasal 23 *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana* (KUHP).

3) Orang-orang yang mendapat sertifikat dari dokter

- c) Menurut pasal 26 KUHP, apabila menurut hakim ada alasan mendasar atas keadaan pribadi atau keadaan permasyarakatan, maka dapat ditentukan bahwa kepada hukuman penjara atau kurungan tidak diberi pekerjaan diluar tembok lembaga permasyarakatan.

Walaupun pidana penjara ataupun kurungan masih menjadi polemik karena banyak kalangan yang masih mempersoalkan manfaat dari pada jenis pidana ini. Namun penerapannya tetap dianggap yang terbaik untuk saat ini karena terbukti banyak mantan napi yang kemudian takut untuk tidak mengulangnya lagi begitupula unsur preventifnya juga diutamakan bagi masyarakat luas.<sup>32</sup>

#### c. Pidana Denda

Pidana denda banyak diancamkan pada jenis pelanggaran (Buku III) baik sebagai alternatif dari pidana kurungan maupun berdiri sendiri. Adapun beberapa keistimewaan dari pidana denda jika dibandingkan dengan jenis-jenis lain dari kelompok pidana pokok. Keistimewaan itu sebagai berikut.

- 1) Dalam hal pelaksanaan pidana, denda tidak menutup kemungkinan dilakukan atau dibayar oleh orang lain, yang

---

<sup>32</sup> Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi Dalam Hukum Pidana*, (Bandung: Nusa Media, 2010), hlm. 124.

pelaksanaan pidana lainnya kemungkinan seperti ini tidak bias terjadi.

- 2) Pelaksanaan pidana denda dapat diganti dengan menjalani pidana kurungan (kurungan pengganti denda, pasal 30 ayat 2)
- 3) Dalam hal pidana denda tidak terdapat maksimum umumnya, yang ada hanya minimum umum yang menurut pasal 30 ayat 1 adalah tiga rupiah tujuh puluh lima sen.

Dalam praktek hukum selama ini, pidana denda jarang sekali dijatuhkan. Hakim selalu menjatuhkan pidana kurungan atau penjara jika pidana denda itu di ancamkan sebagai alternatif saja dalam rumusan tindak pidana yang bersangkutan, kecuali apabila tindak pidana itu memang hanya diancamkan dengan pidana denda saja, yang tidak memungkinkan hakim menjatuhkan pidana lain selain denda.<sup>33</sup>

#### d. Pidana Tutupan

Pidana tutupan ini ditambahkan dalam KUHP melalui UU No. 20 tahun 1946 yang maksudnya sebagaimana tertuang dalam pasal 2 ayat 1 yang menyatakan bahwa dalam mengadili orang yang melakukan kejahatan yang diancam dengan pidana penjara karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati, hakim boleh menjatuhkan pidana tutupan.

## 2. Pidana Tambahan

---

<sup>33</sup>*Ibid*, hlm. 130.

Ada tiga jenis pidana tambahan, yaitu:

1) Pencabutan hak-hak tertentu

Pidana pencabutan hak-hak tertentu menurut hukum, pencabutan seluruh hak yang dimiliki seseorang yang dapat mengakibatkan kematian perdata (*burgerlijke daad*) tidak di perkenankan (Pasal 3 BW). Undang-undang hanya memberikan kepada Negara wewenang (Melalui alat/lembaga) melakukan pencabutan hak tertentu saja menurut pasal 35 ayat 1 KUHP.

Adapun lamanya hakim menjatuhkan pidana pencabutan hak-hak tertentu diatur di dalam pasal 38 KUHP, tempo pencabutan hak-hak itu mulai berlaku pada hari keputusan hakim dapat dijalankan, jadi bukan pada hari hukuman mulai dijalani, sehingga mulai hukuman dijalankan dengan mulainya berlaku tempo pencabutan hak-hak itu tidak sama saatnya.<sup>34</sup> Pencabutan hak-hak tertentu diatur dalam Pasal 35 ayat (1) satu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, meliputi:<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> R. Seosilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Bogor: Politeia, 1995), hlm. 57.

<sup>35</sup> *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) cet ke-14*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 17.

- 1) Hak menjalankan jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu;
- 2) Hak memasuki Angkatan Bersenjata;
- 3) Hak memilih dan di pilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum.
- 4) Hak menjadi penasihat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas, atas orang yang bukan anak sendiri;
- 5) Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
- 6) Hak menjalankan mata pencarian tertentu.

## 2) Perampasan barang tertentu

Perampasan barang sebagai suatu pidana hanya diperkenankan atas barang-barang tertentu saja, dan diatur dalam Pasal 39 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yakni:<sup>36</sup>

- 1) Barang barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas;
- 2) Dalam hal pemidanaan karena kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran,
- 3) Perampasan dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah.

---

<sup>36</sup>*Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) cet ke-14*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 18.

### 3) Pengumuman putusan hakim

Pidana pengumuman putusan hakim ini hanya dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang telah ditentukan dalam undang-undang. Pidana pengumuman putusan hakim ini merupakan suatu publikasi ekstra dari suatu putusan pemidanaan seseorang dari suatu pengadilan pidana. Dan bertujuan untuk memberitahukan kepada seluruh masyarakat agar masyarakat dapat lebih berhati-hati terhadap si terhukum. Biasanya ditentukan oleh hakim dalam surat kabar yang mana, atau beberapa kali, yang semuanya atas biaya terhukum.<sup>37</sup> Dan prosedurnya diatur di dalam KUHP pasal 43.<sup>38</sup>

- 1) Barang-barang berasal atau diperoleh dari suatu kejahatan (bukan dari pelanggaran), misalnya uang palsu dalam kejahatan pemalsuan uang.
- 2) Barang-barang yang digunakan dalam melakukan kejahatan yang disebut *instruementa delictie*, misalnya pisau yang digunakan dalam kejahatan pembunuhan dan penganiayaan.

---

<sup>37</sup> Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, (Jakarta: Gramedia, 2009), hlm. 45

<sup>38</sup> Lihat Pasal 43 KUHP.

Dengan demikian dapat disimpulkan, bahwa sanksi dalam hukum pidana terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan. Dalam terminologi hukum pidana.<sup>39</sup> Pidana pokok disebut dengan “*hafd straf*”, yaitu pidana yang dapat dijatuhkan tersendiri oleh hakim, misalnya: pidana mati, pidana penjara, kurungan, dan denda. Sedangkan pidana tambahan (*bijkomende straf*) berarti pidana yang hanya dapat dijatuhkan disamping pidana pokok, misalnya: pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim. Pidana tambahan berupa perampasan atau pemusnahan dapat berdiri sendiri misalnya uang palsu, narkoba, atau senjata api atau bahan peledak.

Kemudian berkaitan dengan sanksi tindakan, walaupun banyak tersebar dalam undang-undang di luar KUHP juga telah dicantumkan bentuk-bentuknya. Sanksi tindakan itu dalam KUHP dapat dilihat dalam beberapa pasal, yaitu:<sup>40</sup>

1. Penempatan dirumah sakit jiwa bagi orang yang tidak dapat di pertanggungjawabkan karena jiwanya cacat dalam tubuhnya atau terganggu penyakit. (Pasal 44 ayat (2) KUHP).

---

<sup>39</sup> Andi Hamzah, *Terminologi Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 121.

<sup>40</sup> Lihat Pasal 44 dan 45 KUHP

2. Dalam hal penuntutan pidana terhadap orang yang belum dewasa karena melakukan suatu perbuatan sebelum 16 (umur enam belas) tahun hakim dapat menentukan: memerintahkan supaya yang bersalah dikembalikan kepada orang tuanya, walinya atau pemeliharanya, tanpa pidana apapun. (Pasal 45 ayat (1) KUHP).

### **b. Macam-macam sanksi menurut Hukum Pidana Islam**

Dalam *fiqh Jinayah*, hukuman dibagi dalam beberapa jenis sesuai dengan tindak pidananya yaitu.<sup>41</sup>

- a) Hukuman ditinjau dari segi terdapat atau tidak terdapat nashnya dalam Al-Qur'an dan Hadist atas:
  - 1) Hukuman yang ada nashnya yaitu: *hudud*, *qishash*, *diat*, dan *kifarat*. Misalnya hukuman bagi pezina, pencuri, perampok, pemberontak, pembunuh, dan orang yang mendzihar isterinya.
  - 2) Hukuman yang tidak ada nashnya, yang mana hukuman itu disebut hukuman *ta'zir*, kalau menurut al- Mawardi dalam kitab *al- Ahkam al-Sulthaniyah*, ta'zir adalah pengajaran terhadap pelaku dosa-dosa yang tidak diatur oleh hudud.<sup>42</sup> seperti percobaan melakukan tindak pidana, tidak melaksanakan amanah, sanksi palsu, dan melanggar aturan lalu lintas.
- b) Hukuman ditinjau dari segi hubungan antara satu hukuman dengan hukuman yang lain dapat dibagi menjadi 4 (empat), yaitu:

---

<sup>41</sup>Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)* Hlm. 28-30.

<sup>42</sup> Nurul Irfan, *Fiqh Jinayah*, Cet. II, (Jakarta: Prenadamedia Grub, 2014), hlm. 136-137.

- 1) Hukuman pokok (*al-'uqubat al-ashliyah*), yaitu hukuman yang asal bagi suatu kejahatan, seperti hukuman mati bagi pembunuh dan hukuman jilid seratus kali bagi pezina *ghayr muhshan*.
  - 2) Hukuman pengganti (*al-'uqubat al badaliyah*), yaitu hukuman yang menempati tempat hukuman pokok apabila hukuman pokok itu dapat dilaksanakan, karena suatu alasan hukum, seperti hukuman *diyath* (denda) membayar harta tebusan yang diberikan kepada korban atau walinya sebagai ganti rugi.<sup>43</sup> bagi pembunuhan sengaja yang dimaafkan *qishashnya* oleh keluarga korban atau hukuman *ta'zir*, apabila karena salah satu alasan tertentu hukuman pokok yang berupa *had* tidak dapat dilaksanakan.
  - 3) Hukuman tambahan (*al-'uqubat al-taba'iyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku atas dasar mengikuti hukuman pokok, seperti terhalangnya seorang pembunuh untuk mendapat waris dari harta terbunuh.
  - 4) Hukuman pelengkap (*al-'uqubat al-taklamiyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan sebagai pelengkap terhadap hukuman yang telah dijatuhkan, seperti mengalungkan tangan pencuri yang telah di potong dilehernya. Hukuman pelengkap harus berdasarkan keputusan hakim sendiri. Sedannngkan hukuman pengganti tidak memerlukan keputusan hakim tersendiri.
- c) Hukuman ditinjau dari segi kekuasaan kehakiman yang menjatuhkan hukum dapat dibagi menjadi 2 (dua), yaitu:
- 1) Hukuman yang memiliki satu batas tertentu, dimana hakim tidak dapat menambah atau mengurangi batas itu, seperti hukuman *had*.
  - 2) Hukuman yang memiliki dua batas, yaitu batas tertinggi dan batas terendah, dimana hakim dapat memilih hukuman yang paling adil diajtuhkan kepada terdakwa,

---

<sup>43</sup> Dr. Paisol Burlian, *Implementasi Konsep Hukuman Qishash di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hlm. 28-29.

seperti dalam kasus-kasus maksiat yang diancam dengan *ta'zir*.

d) Hukuman ditinjau dari sasaran hukum dapat dibagi menjadi

4 (empat), yaitu:<sup>44</sup>

- 1) Hukuman badan, yaitu hukuman yang dikenakan kepada badan manusia, seperti hukuman jilid (dera)
- 2) Hukuman yang dikenakan kepada jiwa, yaitu hukuman mati.
- 3) Hukuman yang dikenakan kepada kemerdekaan manusia, seperti hukuman penjara atau pengasingan.
- 4) Hukuman harta, yaitu hukuman yang dikenakan kepada harta, seperti *diat*, denda, dan perampasan.

Jadi, hukuman (sanksi) dalam *fiqh Jinayah* dibagi dalam beberapa jenis seperti yang disebutkan diatas. Hal itu berbeda dengan pembagian jenis sanksi dalam hukum pidana positif, yang mana hanya dibagi dalam 2 (dua) jenis, yaitu pidana pokok dan pidana tambahan.

## **C. Kekerasan dalam Rumah Tangga**

### **a. Pengertian Kekerasan dalam Rumah Tangga**

Istilah kekerasan digunakan untuk menggambarkan perilaku, baik yang terbuka (*Over*) atau tertutup (*cover*), dan baik yang bersifat menyerang (*coffensive*) atau bertahan (*defensive*), yang disertai

---

<sup>44</sup>A. Djajuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008), hlm. 28

penggunaan kekuatan kepada orang lain.<sup>45</sup> Kekerasan (*violence*) adalah serangan atau invasi (*assault*) terhadap fisik maupun integritas mental psikologis seseorang. Kekerasan terhadap sesama manusia berasal dari berbagai sumber, namun salah satu kekerasan terhadap satu jenis kelamin yang disebabkan oleh anggapan gender.

Kristi mengatakan, bahwa semua bentuk kekerasan, siapapun pelaku dan korbannya, dapat dikelompokkan menjadi:<sup>46</sup>

- a. Kekerasan dalam area domestik/ hubungan intim personal, yaitu berbagai bentuk kekerasan yang pelaku dan korbannya memiliki hubungan keluarga/hubungan kedekatan lain.
- b. Kekerasan dalam area publik, yaitu berbagai bentuk kekerasan yang terjadi diluar hubungan keluarga/ hubungan personal lain.
- c. Kekerasan yang dilakukan oleh/dalam lingkup negara, yaitu kekerasan secara fisik, seksual, dan/atau psikologis yang dilakukan, dibenarkan atau didiamkan/dibiarkan oleh negara maupun terjadinya.

Dengan demikian dapat dipahami, bahwa kekerasan merupakan suatu perbuatan dalam bentuk menyerang fisik atau psikis orang lain. Kekerasan itu salah satunya dapat terjadi diruang domestik, yaitu kekerasan yang terjadi dalam lingkup rumah tangga. Dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor. 23 Tahun 2004, tentang Penghapusan

---

<sup>45</sup> Huriyani, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT): Persoalan Privat yang Menjadi Persoalan Publik*, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol, 5, No, 3, September.2008, hlm. 6.

<sup>46</sup> Reni Widyaastuti, *Hukum dan Kekerasan dalam Rumah Tangga*, *Jurnal Hukum Pro Justitia*, Vol, 25, No. 3, 2007, hlm. 263

Kekerasan dalam Rumah Tangga, dijelaskan bahwa pengertian Kekerasan dalam Rumah Tangga adalah sebagai berikut:

“Kekerasan dalam rumah tangga adalah setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan-perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga”.<sup>47</sup>

Menurut Manan, kekerasan dalam rumah tangga dapat diartikan sebagai tindakan penggunaan kekuasaan atau wewenang secara sewenang-wenang tanpa batasan (*abouse of power*) yang dimiliki pelaku, yaitu suami atau istri maupun anggota lain dalam rumah tangga yang dapat mengancam keselamatan dan hak-hak individual masing masing, dan/atau anggota lain dalam rumah tangga seperti anak-anak, mertua, ipar, dan pembantu.<sup>48</sup>

Kemudian Gosita, mengatakan, bahwa kekerasan dalam rumah tangga (*domestic violence*) adalah berbagai macam tindakan yang menimbulkan penderitaan mental, fisik, dan sosial pada para anggota

---

<sup>47</sup> Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2004, tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga, (Bandung: Citra Umbara, 2004), hlm. 2.

<sup>48</sup> Mohammad Manan. *Kekerasan dalam Rumah Tangga dalam Perspektif Sosiologis*. Jurnal Legislasi Indonesia, 2008, Vol. 5, No. 3, hlm. 13.

keluarga oleh sesama anggota keluarga (anak menantu, ibu/isteri, dan ayah/suami).<sup>49</sup>

Dari pengertian-pengertian diatas dapat kita simpulkan bahwa kekerasan dalam rumah tangga adalah kekerasan yang terjadi dalam lingkup rumah tanggayang dilakukan secara sendiri atau bersama-sama terhadap seseorang perempuan istri atau terhadap anggota keluarga lainnya. Baik berupa kekerasan fisik, seksual, ekonomi, dan psikologis, termasuk pemaksaan atau perampasan hak-hak sewenang-wenang.

Kekerasan dalam rumah tangga lebih banyak dialami kaum perempuan ketimbang pihak-pihak lain dalam keluarga (suami, anak, dan lain-lain), karena memang secara kultural dan sosial sebagian besar masyarakat kita masih menempatkan laki-laki (suami) memiliki superioritas atas perempuan (istri). Hal ini diperkuat dengan pemahaman bahwa istri harus menuruti semua kemauan suaminya, terlebih pemahaman tersebut seakan mendapat legilitasi hukum dari Al-Quran surat Al-Baqarah ayat 223:<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup>Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan (kumpulan Karangan)*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1993), hlm. 269.

<sup>50</sup>Al-Quran dan Terjemahnya

عَلِّمُوا اللَّهَ وَاتَّقُوا إِلَّا أَنْفُسَكُمْ وَقَدْ مُوَأَشِعْتُمْ أَنِّي حَرَّتْكُمْ فَأَتُوا لَكُمْ حَرَّتْ نِسَاءَكُمْ  
 الْمُؤْمِنِينَ وَبَشِّرْ مُلْكُوهُ أَنْكُمْ وَ

Artinya: “Isteri-isterimu adalah (seperti) tanah tempat kamu bercocok tanam, maka datangilah tanah tempat bercocok-tanammu itu bagaimana saja kamu kehendaki, dan kerjakan lah (amal yang baik) untuk dirimu, dan bertakwalah kepada Allah dan Ketahuilah bahwa kamu kelak akan menemui-Nya, dan berilah kabar gembira kepada orang –orang yang beriman”. (QS. Al-Baqarah : 223)

Padahal ayat ini sebenarnya memberikan deskripsi, memberi gambaran bahwa betapa besar tanggung jawab seseorang suami terhadap istrinya, bak sebuah ladang yang dimilikinya dia harus menjaga dan memliharanya, menyiram, dan memberi pupuk, agar ladang tersebut dapat memberi hasil maksimal, ladangnya, tidak hanya diambil manfaatnya saja tapi juga dipelihara. Demikian tamsil yang diberikan Al- Qur’an melalui ayat ini tentang tanggung jawab seorang suami terhadap istri.

Selain karena faktor kultural tersebut yang seakan diberi legimitasi hukum dari Al-Qur’an, sebab lain mengapa begitu sulitnya penanganan yang maksimal terhadap kasus Kekerasan dalam Rumah Tangga, karena banyak kasus dalam masalah tersebut yang tidak tersentuh oleh sistem peradilan pidana kita, sekalipun sekarang telah

terbit Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam rumah Tangga.

#### **b. Macam-macam Kekerasan dalam Rumah Tangga**

Dari pengertian-pengertian diatas tentang kekerasan dalam rumah tangga, maka sebenarnya yang digolongkan kedalam Kekerasan dalam Rumah Tangga ini tidak hanya perbuatan fisik, melainkan pada segala hal yang mendatangkan penderitaan atau kesengsaraan baik fisik maupun non fisik. Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga, kekerasan dibagi menjadi empat (4) jenis, yaitu:<sup>51</sup>

##### **a. Kekerasan Fisik**

Berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, kekerasan fisik dapat diartikan setiap perbuatan yang mengakibatkan rasa sakit, jatuh sakit, atau luka berat.

Kekerasan tersebut dapat berupa menendang, memukul, dan lain sebagainya yang berhubungan dengan menyakiti atau melukai fisik korban.<sup>52</sup>

##### **b. Kekerasan Psikis**

Dalam pasal 7 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah

---

<sup>51</sup> Undang-Undang *RI Nomor 23 Tahun 2004* tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Pasal . 5

<sup>52</sup> Ahmad Suaedi, *Kekerasan dalam Perspektif Pesantren*, (Jakarta: RajaGrafindo Perkasa, 2000), hlm. 87.

Tangga, kekerasan psikis adalah segala perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya, dan atau/ penderitaan psikis berat pada seseorang.

Kekerasan psikis tersebut diatas, dapat berupa menanamkan intimidasi untuk menimbulkan rasa takut, menghina, memaki, merendahkan harga diri, menyekap, dan sebagainya.

Pada kekerasan Psikologis, dampak yang dirasakan sebenarnya jauh lebih menyakitkan dibanding kekerasan fisik, selain itu, bentuk tindakan ini sulit untuk diidentifikasi karena bergantung pada kekerasan jiwa seseorang. Oleh karena itu, untuk mengidentifikasi akibat yang ditimbulkan oleh kekerasan psikis tersebut sangat sulit untuk diukur.

#### c. Kekerasan Seksual

Dalam pasal 8 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga dikatakan bahwa pemaksaan hubungan seksual yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam lingkungan rumah tangga atau terhadap seseorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain untuk tujuan komersial dan/atau tujuan tertentu.

Kekerasan seksual adalah setiap penyerangan yang bersifat seksual terhadap perempuan, baik setelah terjadi persetubuhan atau sebelum.

Bentuk-bentuk kekerasan ini dapat berupa pemaksaan hubungan seks tanpa persetujuan, mendesakkan hubungan seks dengan melakukan penganiayaan, mengisolasi atau menjauhkan istri dari kebutuhan sang istri.

#### d. Penelantaran Rumah Tangga

Menurut pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga bahwa; Setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam

lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku baginya atau karena persetujuan atau perjanjian ia wajib memberikan kehidupan, perawatan, atau pemeliharaan, kepada orang tersebut.

Selanjutnya dalam pasal 9 ayat (2) bahwa; Penelantaran juga berlaku bagi setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi dan/atau melarang orang untuk bekerja yang layak di dalam atau di luar rumah sehingga korban berada di bawah kendali orang tersebut.

Secara rinci macam-macam kekerasan tersebut diatas dalam bentuk sebagai berikut:<sup>53</sup>

- a. *Kekerasan Fisik*, bentuk-bentuk kekerasan fisik antara lain: memukul, menampar, menarik rambut, menyundut rokok, melukai dengan senjata, mengabaikan kesehatan istri dan sebagainya.
- b. *Kekerasan Psikologis/Emosional*, bentuk bentuk kekerasan emosional, yaitu:
  - 1) Menghina istri atau melontarkan kata-kata yang merendahkan dan melukai harga diri istri.
  - 2) Melarang istri untuk mengunjungi saudara atau teman.
  - 3) Melarang istri terlibat dalam kegiatan sosial kemasyarakatan.
  - 4) Mengancam akan menceraikan dan memisahkan dengan anak-anak bila tidak menuruti kemauan suami.
- c. *Kekerasan Seksual*, bentuk-bentuk kekerasan seksual antara lain:
  - 1) Tidak memenuhi kebutuhan seksual istri.
  - 2) Memaksa istri melakukan hubungan seksual pada saat istri sedang tidak ingin melakukan, misalnya karena sedang haid, sakit, atau sebab lainnya.

---

<sup>53</sup>Elly Nurhayati, *Kekerasan Terhadap Istri*, (Yogyakarta: Rifka Annisa, 1999), hlm. 1.

- 3) Memaksa istri melakukan dengan cara yang tidak disukai istri.
  - 4) Memaksa istri melakukan hubungan seksual dengan orang lain, atau memaksa istri jadi pelacur.
  - 5) Memaksa istri menggugurkan kandungan.
- d. *Kekerasan Ekonomi*, bentuk bentuk kekerasan ekonomi antara lain:
- 1) Tidak memberi nafkah.
  - 2) Membatasi istri dengan memanfaatkan ketergantungan ekonomis istri.
  - 3) Menguasai hasil kerja istri.
  - 4) Memaksa istri bekerja untuk memenuhi kebutuhan suami.