

BAB II

TINJAUAN UMUM

A. Tindak Pidana dalam Hukum Pidana di Indonesia

1. Pengertian Tindak Pidana

Sanksi hukuman yaitu hukuman atau sanksi yang dapat dijatuhkan Pembentuk undang-undang kita telah menggunakan perkataan “*strafbaarfeit*” untuk menyebutkan apa yang kita kenal sebagai “tindak pidana” di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) tanpa memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa yang sebenarnya yang dimaksud dengan perkataan “*strafbaar feit*” tersebut. Perkataan “*feit*” itu sendiri di dalam bahasa Belanda berarti “sebagian dari suatu kenyataan” atau “*een gedeelte van de werkelijkheid*” sedang “*strafbaar*” berarti “dapat dihukum” sehingga secara harafiah perkataan “*strafbaar feit*” itu dapat diterjemahkan sebagai “sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum” yang sudah barang tentu tidak tepat, oleh karena kelak akan kita ketahui bahwa yang sudah barang tentu tidak tepat, oleh karena kelak akan kita ketahui bahwa yang

dapat dihukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi dan bukan kenyataan, perbuatan ataupun tindakan.

Menurut Pompe, perkataan “*strafbaar feit*” itu secara teoritis dapat dirumuskan sebagai “suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tata tertib) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja telah dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu, demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum”¹

Simons telah merumuskan “*strafbaar feit*” itu sebagai suatu “tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum”².

Alasan dari Simons apa sebabnya “*strafbaar feit*” itu harus dirumuskan seperti di atas adalah karena :

¹ Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014) hlm. 181-182

² Ismu Gunadi dan Joenaidi Efendi, *Cepat & Mudah memahami Hukum Pidana*, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 37.

- a. Untuk adanya suatu *strafbaar feit* itu diisyaratkan bahwa disitu harus terdapat suatu tindakan yang dilarang ataupun yang diwajibkan oleh undang-undang, di mana pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban semacam itu telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum
- b. Agar sesuatu tindakan itu dapat dihukum, maka tindakan tersebut harus memenuhi semua unsur dari delik seperti yang dirumuskan di dalam undang-undang dan
- c. Setiap *strafbaar fei*, sebagai pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban menurut undang-undang itu pada hakikatnya merupakan suatu tindakan melawan hukum atau merupakan suatu “*onrechtmatige handelin*”.

Maka dari itu dapat dikatakan bahwa tindak pidana (*strafbaar feit*) adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana. Pelaku dapat dikatakan merupakan “subjek” tindak pidana³.

³ Wirjono Projodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2003), hlm. 59.

Kapankah suatu perbuatan itu dianggap sebagai perbuatan yang bersifat melawan hukum? Sifat melawan hukum suatu perbuatan terbagi menjadi dua pendapat, yaitu⁴ :

a. Sifat melawan hukum formal (*formele wederrechtelijk*)

Menurut pendapat ini, yang di maksud dengan perbuatan bersifat melawan hukum adalah perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang, kecuali jika diadakan pengecualian-pengecualian yang telah ditentukan dalam undang-undang sebab hukum adalah undang-undang.

b. Sifat melawan hukum materil (*materiele wederrechtelijk*)

Menurut pendapat ini, belum tentu perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang itu bersifat melawan hukum. Bagi pendapat ini yang dinamakan hukum itu bukan hanya undang-undang (hukum yang tertulis), tetapi juga meliputi hukum yang tidak tertulis, yaitu kaidah – kaidah atau kenyataan yang berlaku di masyarakat.

⁴ Sofian Sastrawidjadja, *Hukum Pidana (Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana)*, (Bandung : Armico, 1995), hlm. 150.

Seseorang yang melakukan perbuatan yang bersifat melawan hukum, atau perbuatan yang masuk dalam rumusan undang-undang hukum pidana sebagai perbuatan pidana, belumlah berarti dia langsung dipidana, tergantung pada apakah perbuatannya mengandung unsur kesalahan. Sebab terdapat asas pertanggungjawaban dalam hukum pidana “tidak ada pidana jika tidak ada kesalahan” (*geen straf zonder schuld; auctus non facit reum nisi mens sist rea*).

Kesalahan dalam hukum pidana diartikan secara luas, meliputi : sengaja, kelalaian, dan dapat dipertanggungjawabkan. Pertanggungjawaban pidana dipandang ada, kecuali jika ada alasan-alasan penghapus pidana tersebut. Dengan kata lain, *criminal liability* dapat dilakukan sepanjang pembuat tidak mampu *defence* ketika melakukan suatu tindakan pidana. Dalam lingkup acara pidana, hal ini berarti seorang terdakwa dipandang bertanggungjawab atas tindak pidana yang dilakukannya, jika

tidak dapat dibuktikan dirinya mempunyai “*defence*” ketika melakukan tindak pidana tersebut.⁵

Berdasarkan beberapa pendapat dari para ahli sebagaimana yang telah diuraikan diatas, dapat ditarik suatu persamaan pengertian dari *strafbaar feit* atau tindak pidana atau perbuatan pidana adalah suatu perbuatan manusia yang bersifat melawan hukum (*wederechtelijk*) yang mengandung ancaman pidana dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab dengan kesalahannya (*schuld*). Sifat melawan hukum (*wederechtelijk*) dan kesalahan (*schuld*) merupakan anasir peristiwa pidana yang memiliki hubungan erat. Apabila suatu perbuatan tidak melawan hukum, maka menurut hukum positif, perbuatan tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pembuat. Tidak juga dimungkinkan adanya kesalahan tanpa sifat melawan hukum.

⁵ Chairul Huda, *Dari “Tiada Pidana Tanpa Kesalahan” Menuju Kepada “Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan”*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 64.

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Untuk mengetahui adanya tindak pidana, maka harus terlebih dahulu dirumuskan dalam perundang-undangan pidana tentang perbuatan-perbuatan yang dilarang dan disertai dengan sanksi. Rumusan-rumusan tersebut menentukan unsur atau syarat yang menjadi ciri atau sifat khas dari larangan tadi sehingga dengan jelas dapat dibedakan dari perbuatan lain yang tidak dilarang. Perbuatan pidana menunjuk kepada sifat perbuatan saja, yaitu dapat dilarang dengan ancaman pidana kalau dilanggar.

Secara sederhana **Simons** menuliskan adanya unsur yaitu Unsur Objektif dan Unsur Subjektif dari tindak pidana (*Strafbaar Feit*).

- a. Unsur Objektif : Perbuatan orang, akibat yang kelihatan dari perbuatan itu, mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu seperti dalam pasal 281 KUHP sifat *openbaar* atau “dimuka umum”
- b. Unsur Subjektif : Orang yang mampu bertanggung jawab, adanya kesalahan (*dollus* atau *culpa*). Perbuatan harus

dilakukan dengan kesalahan, kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan.⁶

Didalam KUHP itu pada umumnya terdapat dua macam unsur, yakni unsur-unsur subjektif dan unsur-unsur objektif. Yang dimaksud dengan unsur-unsur subjektif itu adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkadang di dalam hatinya. Unsur-unsur subjektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :

- a. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dollus* dan *culpa*);
- b. Maksud atau *veernemen* pada suatu percobaan atau *poging* seperti yang dimaksud di dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP;
- c. Macam-macam maksud atau *ookmerk* seperti yang terdapat misalnya didalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain;

⁶ Ismu Gunaidi dan Joenaidi Efendi, *Cepat & Mudah memahami Hukum Pidana, Op, Cit*, hlm. 39-40.

- d. Merencanakan terlebih dahulu atau *voordebachte raad* seperti yang misalnya yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut pasal 338 KUHP;
- e. Perasaan takut atau *vrees* seperti yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Sedangkan yang dimaksud dengan unsur-unsur objektif itu adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari sipelaku itu harus dilakukan. Unsur-unsur objektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :

- a. Sifat melanggar hukum dan *wederrechtelijheid*;
- b. Kualitas dari si pelaku, misalnya “ Keadaan sebagai seorang pegawai negeri” di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau “keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas” di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP;

- c. Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat⁷.

Penjelasan suatu perbuatan pidana dari para pakar sebagaimana yang telah diuraikan di atas, bahwa sifat-sifat yang ada dalam setiap tindak pidana adalah sifat melawan hukum (*wederrechtelijheid*). Tiada suatu tindak pidana tanpa adanya sifat melawan hukum.

3. Bentuk-Bentuk Sanksi Pidana dalam Hukum Pidana Indonesia

Berdasarkan Pasal 10 KUHP membagi hukuman menjadi dua bentuk, yakni; hukuman pokok dan hukuman tambahan. Adapun hukuman pokok itu terbagi lagi dalam beberapa jenis, yakni pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan pidana denda, pidana tutupan. Adapun pidana tambahan itu yakni pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman putusan Hakim.⁸

⁷ Lamintang, *Dasar - Dasar Hukum Pidana Indonesia, Op, Cit*, hlm. 193-194

⁸ Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

a. Pidana Pokok, terdiri dari 5 jenis pidana:⁹

- 1) Pidana mati adalah pidana salah satu jenis pidana berartian sebuah hukuman pidana atas tindak pidana yang berat yang mengharuskan seorang terpidana mengalami hukuman mati yang berbentuk hukuman gantung, tembak, dan lain sebagainya, yang dalam tatanan KUHP Indonesia kiranya telah tertulis dan telah di undangkan sebagai salah satu hukuman pidana.
- 2) Pidana penjara adalah jenis pidana yang dikenal juga dengan istilah pidana pencabutan kemerdekaan atau pidana kehilangan kemerdekaan. Pidana penjara dalam KUHP bervariasi dari pidana penjara sementara minimal 1 hari sampai penjara seumur hidup. Pidana penjara seumur hidup hanya tercantum dimana ada ancaman pidana mati (pidana mati atau seumur hidup atau pidana dua puluh tahun).

⁹ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm. 195.

3) Pidana kurungan pada dasarnya mempunyai dua tujuan. Pertama, sebagai *custodia honesta* untuk delik yang tidak menyangkut kejahatan kesusilaan, yaitu delik-delik *culpa* dan beberapa delik *dolus*, seperti Pasal 182 KUHP tentang perkelahian satu lawan satu dan Pasal 396 KUHP tentang pailit sederhana. Kedua Pasal tersebut diancam dengan penjara. Kedua, sebagai *custodia simplex*, yaitu suatu perampasan kemerdekaan untuk delik pelanggaran. Pidana kurungan tidak dijatuhkan terhadap delik *dolus*, kecuali dalam Pasal 483 dan Pasal 484 KUHP tentang unsur sengaja dan *culpa*. Sebaliknya terdapat pidana penjara pada delik *culpa*, alternative dari pidana kurungan yang dalam satu pasal juga terdapat unsur sengaja dan *culpa*, seperti dalam Pasal 293 KUHP.

Terdapat dua perbedaan antara pidana kurungan dengan pidana penjara:

- (1) Dalam hal pelaksanaan pidana. Terpidana yang dijatuhi pidana kurungan tidak dapat dipindahkan ke tempat lain diluar tempat ia berdiam pada waktu menjalankan pidana, kecuali kalau Menteri

Hukum dan Hak Asasi Manusia atas permintaan terpidana membolehkan menjalani pidananya di daerah lain. Dalam pidana penjara terpidana dapat dipindahkan ke tempat (LP) lain di luar tempat tinggal atau kediamannya.

- (2) Pekerjaan yang dibebankan kepada terpidana yang dijatuhi pidana kurungan lebih ringan daripada pidana yang dijatuhi pidana penjara.
- 4) Pidana denda adalah jenis pidana yang dikenal secara luas di dunia, dan bahkan di Indonesia, Pasal 31 KUHP menyatakan:¹⁰
- (1) Terpidana dapat segera menjalani pidana kurungan pengganti tanpa menunggu batas waktu pembayaran denda.
 - (2) Ia setiap waktu berhak membebaskan dirinya dari pidana kurungan pengganti dengan membayar dendanya.
 - (3) Pembayaran sebagian dari pidana denda, sebelum atau sesudah mulai menjalani pidana kurungan pengganti, membebaskan terpidana dari sebagian pidana kurungan yang seimbang dengan bagian yang dibayarkan.
- 5) Pidana tutupan. Pidana tutupan merupakan jenis pidana yang tercantum dalam KUHP sebagai pidana

¹⁰ Pasal 31 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

pokok berdasarkan UU No. 20 Tahun 1946, Dalam Pasal 2, UU No. 20 Tahun 1946 menyatakan:¹¹

- (1) Dalam mengadili orang yang melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara, karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati, hakim boleh menjatuhkan hukuman tutupan.
- (2) Peraturan dalam ayat 1 tidak berlaku jika perbuatan yang merupakan kejahatan atau cara melakukan perbuatan itu atau akibat dari perbuatan tadi adalah demikian sehingga hakim berpendapat, bahwa hukuman penjara lebih pada tempatnya.

b. Pidana tambahan, terdiri dari tiga jenis:

- 1) Pencabutan hak-hak tertentu. Pidana tambahan berupa pencabutan hak-hak tertentu tidak berarti hak-hak terpidana dapat dicabut. Pencabutan tersebut tidak meliputi pencabutan hak-hak kehidupan dan juga hak-hak sipil dan hak ketatanegaraan. Pencabutan hak-hak tertentu itu adalah suatu pidana di bidang kehormatan dengan melalui dua cara, yaitu:
 - a) Tidak bersifat otomatis, tetapi harus dengan putusan hakim

¹¹ Pasal 2 UU No. 20 Tahun 1946 tentang Hukum Tutupan

- b) Tidak berlaku selama hidup, tetapi menurut jangka waktu menurut undang-undang dengan suatu putusan hakim.
- 2) Perampasan barang-barang tertentu. Pidana ini merupakan pidana kekayaan, seperti juga halnya dengan pidana denda. Ada dua macam barang yang dapat dirampas, yaitu barang-barang yang di dapat karena kejahatan, dan barang-barang yang dengan sengaja di gunakan dalam melakukan kejahatan. Dalam hal ini berlaku ketentuan umum, yaitu haruslah kepunyaan terpidana, kecuali terhadap kejahatan mata uang dimana pidana perampasan menjadi imperatif.
- 3) Pengumuman Putusan Hakim. Di dalam Pasal 43 KUHP ditentukan bahwa apabila hakim memerintahkan supaya diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan umum yang lain, maka harus ditetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah atas biaya terpidana. Menurut Andi Hamzah,

kalau diperhatikan delik-delik yang dapat dijatuhi tambahan berupa pengumuman putusan hakim, maka dapat disimpulkan bahwa tujuan pidana tambahan ini adalah agar masyarakat waspada terhadap kejahatan-kejahatan seperti penggelapan, perbuatan curang dan lainnya.

4. Bentuk-bentuk Sanksi Pidana dalam Hukum Pidana

Islam

Berat ringannya hukuman yang dikenakan terhadap pelaku *jinayah* dapat terbagi menjadi tiga yaitu: *hudud*, *qisas-diat*, dan *ta'zir* yang biasa disebut dengan istilah *jarimah hudud*, *jarimah qisas diat*, dan *jarimah ta'zir*.

a. Jarimah Hudud

Secara etimologi, *hudud* yang merupakan bentuk jamak dari kata had yang berarti (larangan, pencegahan). Adapun secara terminologi, Sayyid Sabiq mengemukakan bahwa *hudud* secara bahasa berarti pencegahan. Sanksi-sanksi kemaksiatan disebut dengan *hudud*, karena pada umumnya dapat mencegah pelaku

dari tindakan mengulang pelanggaran. Adapun arti kata *had* mengacu kepada pelanggaran sebagaimana firman Allah Q.S (2) Al-Baqarah : 187

تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا...¹²

“itulah larangan Allah, maka janganlah kamu mendekatinya”

Lebih lanjut Al-Sayyid Sabiq menjelaskan bahsa hudud secara terminologi ialah sanksi yang telah ditetapkan untuk melaksanakan hak Allah.¹³ Dengan demikian, *ta'zir* tidak termasuk ke dalam cakupan ini karena penentuannya diserahkan menurut pendapat hakim setempat. Demikian halnya *qishas* tidak termasuk dalam cakupan *hudud* karena merupakan sesama manusia untuk menuntut badan dan keadilan.

Tindak pidana hudud terbagi menjadi tujuh macam:

1. Zina
2. Qozaf (menuduh orang berbuat zina)
3. Meminum-minuman keras

¹² Q.S (2) Al-Baqarah : 187

4. Mencuri
5. Hirabah (merampok/mengganggu kamanan)
6. Murdad
7. Memberontak¹⁴

b. Jarimah Qishas diat

Secara etimologi qisas berasal dari kata *قصاص* yang berarti mengikuti, menelusuri jejak atau langkah. Hal ini sebagaimana firmah Allah:

قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ فَأَرْتَدَّا عَلَىٰ آثَارِهِمَا قَصَصًا

“Musa Berkata: “itulah (tempat) yang kita cari”. lalu keduanya kembali, mengikuti jejak mereka semula”.
(Q.S (18) Al-Kahfi 64)¹⁵

Adapun arti *qishas* adalah tindak pidana yang berkaitan dengan pelanggaran terhadap jiwa atau anggota tubuh seseorang, yaitu membunuh atau melukai seseorang. Hukuman terhadap tindak pidana ini adalah *qishas* atau *diat* (qisas adalah perlakuan

¹⁴ Sayyid Sidiq, *Fiqih Sunnah 2*, (Jakarta: Tinta Abadi Gemilang,2013), hal.30

¹⁵ Nurul Irfan dan Masyrofah, *Fiqih Jinayah*, (Jakarta:Amzah,2013), hal.4

yang sama kepada terpidana sesuai dengan tidak pidana yang dilakukannya, diat adalah ganti rugi dengan harta). Jarimah *qishas-diat* pun hukumannya bersifat terbatas, tidak memiliki batas terendah dan tertinggi, sebagaimana yang berlaku dalam jarimah hudud. Disamping itu, jarimah qisas diat merupakan hak pribadi, artinya pihak korban bisa menggugurkan hukuman *qishas* tersebut, baik melalui pemanfaatan tanpa ganti rugi. Karena hak *qishas* atau diat merupakan hak pribadi korban, maka hak ini dapat diwarisi oleh ahli warisnya.¹⁶

Menurut Abdul Qodir Audah (1373H/1945M), bentuk-bentuk jarimah qisas-diat juga terbatas, yaitu:

1. Pembunuhan sengaja;
2. Pembunuhan semi sengaja
3. Pembunuhan tersalah;
4. Pelanggaran terhadap anggota tubuh secara sengaja;
5. Pelanggaran terhadap anggota tubuh dalam keadaan tersalah.¹⁷

¹⁶ Imaning yusuf, *Op. Cit.*, (Palembang:Raffah Press,2009), hal. 29

¹⁷ Abdul Qodir Audah (1373H/1945M), Dikutip dalam *Ibid.*, hal.30

Yang dimaksud dengan pelanggaran anggota tubuh adalah pelanggaran terhadap anggota tubuh yang tidak sampai mengakibatkan terbunuhnya seseorang, seperti perlukaan, pemotong sakah satu tubuh dan pemukulan terhadap anggota tubuh.

c. Jarimah Ta'zir

Secara etimologi kata ta'zîr (تعزير) berasal dari bahasa Arab, yaitu 'azara (عزر) dan mashdarnya 'azuran (عزرا) yang artinya mencela dan menegur. Dalam kamus istilah fiqh, ta'zîr (تعزير) adalah bentuk mashdar (asal) dari kata kerja 'azzara (عزر), artinya menolak. Dalam ensiklopedi hukum Islam, ta'zîr (تعزير) diartikan sebagai mencela, menegur, pencegahan, larangan, menghukum, dan memukul. Dan memiliki arti menolong atau menguatkan. Hal ini seperti firman Allah:

لِيُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَيُعِزُّوهُ وَتُوقِرُوهُ وَيُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا¹⁸
 “Agar kamu semua beriman kepada Allah dan

Rasul-Nya, menguatkan (agama)Nya, membesarkan-nya, dan bertasbih kepada-Nya diwaktu pagi dan petang.”

¹⁸ Q.S (48) A-Fath : 9

Kata *ta'zir* dalam ayat ini berarti yaitu, membesarkan memperhatikan, membantu, dan menguatkan (agama Allah). sementara *Al-Misbah Al-Munir* dikutip oleh Nurul Irfan mengatakan bahwa *ta'zir* adalah pengajaran dan tidak termasuk ke dalam kelompok had.

Secara istilah *ta'zir* ialah sanksi yang diberlakukan kepada pelaku jarimah yang melakukan pelanggaran baik berkaitan dengan hak Allah maupun hal manusia dan tidak termasuk ke dalam kategori hukuman hudud atau kafarat. Karena *ta'zir* tidak ditentukan secara langsung oleh Al-Quran dan Hadits, maka ini menjadi kompetensi pengusansetempat. Dalam memutuskan jenis ukuran sanksi *ta'zir*, harus tetap memperhatikan petunjuk nash secara teliti karena menyangkut kemaslahatan umum.¹⁹

Ketentuan Hukum tentang *ta'zir*. Beberapa ketentuan hukum tentang *ta'zir* itu adalah sebagai berikut:

¹⁹ Nurul Irfan dan Masyrofah, *Op.cit.*, (Jakarta: Amzah, 2013), hal. 136-140

1. Jika *ta'zir* berupa pukulan, maka ia tidak boleh melebihi sepuluh kali sebatan dengan cambuk. Ini berdasarkan sabda Nabi:

“Janganlah ada seseorang yang didera di atas sepuluh kali sebatan cambuk, kecuali berkenaan dengan salah satu di antara had-had (hudud) Allah Ta’ala (Muttafaq ‘Alaih)”

2. Penguasa (pemerintah) harus bersungguh-sungguh di dalam menjatuhkan hukuman *ta'zir* dalam setiap keadaan yang sesuai. Jika cacian saja sudah cukup untuk menghentikan tindakan pelaku kemaksiatan, maka ia cukup dihukum dengan cacian ini. Jika penahan sehari semalam sudah cukup ini saja hukuman yang dijatuhkan dan tidak perlu penahan yang lebih lama lagi. Jika denda dengan sedikit uang atau harta saja sudah bisa menghentikan tindakannya, maka tidak perlu denda yang lebih banyak lagi. Demikianlah seterusnya. Sebab,

maksud dari *ta'zir* ini adalah memberi pelajaran dan didikan, bukannya siksaan atau balas dendam.²⁰

Ta'zir tidak diperbolehkan untuk dilakukan dengan cara memangkas janggut seseorang, memporak-porandakan rumah, mencabuti (tanaman), kebun,, ladang, buah-buahan dan pepohonan. *Ta'zir* juga tidak diperbolehkan untuk dilakukan dengan cara menebas hidung, memotong telinga, atau ujung jemari karena hal seperti itu tidak pernah dilakukan oleh sahabat r.a.²¹

B. Tindak Pidana *Cyber Crime* (*Dunia maya*)

1. Pengertian *Cyber Crime* (*Dunia maya*)

Sebelum mengurai pengertian *Cyber Crime* secara terperinci maka terlebih dahulu akan dijelaskan induk dari *Cyber Crime* yaitu *Cyberspace*. *Cyberspace* dipandang sebagai sebuah dunia komunikasi yang berbasis komputer. Dalam hal ini *Cyberspace* dianggap sebagai sebuah dealitas baru dalam

²⁰ Abu Bakar Jabir Al-Jazairi, *Minhajul Muslim*, Edisi Terjemahan cet. IIc(Solo: Pustaka arafah, 2015), hal.807

²¹ Sayyid Abiq, *Fiqih Sunnag 4* cet. II, (Jakarta: Tinta Abadi Gemilang, 2013), hal. 393

kehidupan manusia dalam bahasa sehari-hari disebut dengan internet.

Realitas baru ini dalam kenyataannya terbentuk melalui jaringan komputer yang menghubungkan antar negara antar benua yang berbasis *transmission control protocol/internet protocol*.²² Hal ini berarti dalam sistem kerjanya dapatlah dikatakan bahwa *Cyberspace* (internet) telah mengubah jarak dan waktu menjadi tidak terbatas. Internet digambarkan sebagai kumpulan jaringan komputer yang terdiri atas sejumlah jaringan yang lebih kecil yang mempunyai sistem jaringan yang berbeda-beda.

Kejahatan yang lahir sebagai dampak negatif dari perkembangan aplikasi internet ini sering disebut dengan *Cyber Crime*. Menurut kepolisian Inggris, *Cyber Crime* adalah segala macam penggunaan jaringan komputer untuk tujuan kriminal atau kriminal berteknologi tinggi dengan menyalahgunakan kemudahan teknologi digital.²³

²² Maksun, *kejahatan siber Cyber Crime suatu pengantar*, (Kencana, Jakarta:2010) hlm. 51

²³ Abdul wahid, mohamad labib, *kejahatan Mayantara (Cyber Crime)*, (refika Aditama, Bandung:2004) hlm. 40

Dalam beberapa literatur, *Cyber Crime* sering diidentifikasi dengan *computer crime* (kejahatan komputer). *The use Department of justice* memberikan pengertian *computer crime* sebagai “any illegal act requiring *knowledge of computer for its perpetration, investigation, of prosecution*” artinya “setiap perbuatan yang melanggar hukum yang memerlukan pengetahuan tentang komputer untuk menangani, menyelidiki dan menuntunnya”.

Terminologi *Cyber Crime* bukan satu-satunya terminologi yang digunakan untuk menggambarkan kejahatan yang muncul seiring dengan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi. Terminologi lain yang digunakan untuk menggambarkan kejahatan yang muncul seiring dengan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi. Terminologi lain yang dapat digunakan berkaitan dengan kejahatan yang dilakukan dengan komputer antara lain: *computer crime* (kejahatan komputer), *computer abuse* (penyerangan komputer), *computer misuse* (penyalahgunaan), *crime by computer* (kejahatan dari komputer), *computer-related crime* (kejahatan

terkait komputer), *computer-assisted crime* (kejahatan dibantu komputer), *internet crime* (kejahatan internet), *E-crime* (kejahatan elektronik) dan *high tech crime* (kejahatan tingkat tinggi).²⁴

Indra Safitri mengemukakan, Kejahatan dunia maya adalah kejahatan yang berkaitan dengan pemanfaatan sebuah teknologi informasi tanpa batas serta memiliki karakteristik yang kuat dengan sebuah rekayasa teknologi yang mengandalkan kepada tingkat keamanan yang tinggi dan kredibilitas dari sebuah informasi yang disampaikan dan diakses oleh pelanggan internet.²⁵

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa kejahatan dunia maya (*Cyber Crime*) adalah kejahatan yang dilakukan secara virtual melalui internet online dengan maksud berbuat atau bertindak untuk melakukan suatu kejahatan terhadap pengguna internet lainnya dengan menggunakan media internet sebagai tempat melakukan kejahatan.

²⁴ Sigit Suseno, *Yudiksi Tindak Pidana Siber*, (Refika Aditama, Bandung: 2012) hlm. 89

²⁵ Abdul wahid, *mohamad labib, kejahatan Mayantara (Cyber Crime)*, (refika Aditama, Bandung:2004) hlm. 40

2. Jenis-jenis Tindakan Kejahatan Dunia Maya (Cyber Crime)

Kejahatan dunia maya merupakan suatu kejahatan yang disalahgunakan sebagian pengguna internet dalam mengaplikasikan dunia maya (*internet*) tak hayal banyak modus tindak kejahatan yang beredar dengan hadirnya internet bagi setiap penggunanya.

Berdasarkan jenis aktifitas yang dilakukannya, *Cyber Crime* dapat digolongkan menjadi beberapa jenis sebagai berikut:

a. *Unauthorized acces*

Unauthorized acces merupakan suatu kejahatan yang terjadi ketika seseorang memasuki atau menyusup ke dalam suatu sistem jaringan komputer secara tidak sah, tanpa izin, atau tanpa sepengetahuan dari pemilik sistem jaringan kmputer yang dimasukinya. Probing dan port merupakan contoh kejahatan ini.

b. *Ilegal contents*

Illegal contents merupakan suatu kejahatan yang dilakukan dengan memasukkan data atau informasi tentang suatu hal yang tidak benar, tidak etis dan dapat dianggap melanggar hukum atau mengganggu ketertiban umum, contohnya adalah penyebaran pornografi.

c. Penyebaran virus secara sengaja

Penyebaran virus pada umumnya dilakukan dengan menggunakan e-mail. Sering kali orang yang sistem e-mailnya terkena virus tidak menyadari hal ini. Virus ini kemudian dikirimkan ke tempat lain melalui emailnya

d. *Data Forgery*

Kejahatan jenis ini dilakukan dengan tujuan memalsukan data pada dokumen-dokumen penting yang ada di internet. Dokumen-dokumen ini biasanya dimiliki oleh instansi atau lembaga yang memiliki situs berbasis web database.

e. *Cyber Espionage, Sabotage, and Extortion*

Cyber Espionage, Sabotage, and Extortion adalah kejahatan yang memanfaatkan jaringan internet untuk melakukan kegiatan mata-mata terhadap pihak lain, dengan memasuki sistem jaringan komputer pihak sasaran. *Sabotage and extortion* merupakan jenis kejahatan yang dilakukan dengan membuat gangguan, perusakan atau penghancuran terhadap suatu data, program komputer atau sistem jaringan komputer yang terhubung dengan internet.

f. *Cyberstalking* atau *Cyberbullying*

Cyberstalking atau *Cyberbullying* merupakan kejahatan dilakukan untuk mengganggu atau melecehkan seseorang dengan memanfaatkan komputer, yakni menggunakan e-mail dilakukan berulang-ulang. Kejahatan tersebut menyerupai teror yang ditunjukkan kepada seseorang dengan memanfaatkan media internet. Hal itu bisa terjadi karena kemudahan dalam membuat e-mail dengan alamat tertentu tanpa harus menyertakan identitas diri yang sebenarnya.

Kegiatan yang dilakukan untuk mengganggu atau melecehkan seseorang dengan memanfaatkan komputer, misalnya dengan menggunakan e-mail yang dilakukan secara berulang-ulang seperti halnya eror di dunia *Cyber*. Gangguan tersebut bisa saja berbaur seksual, religius, dan lain sebagainya.

g. *Carding*

Cardig yaitu kejahatan yang dilakukan untuk mencari nomor kartu kredit milik orang lain dan digunakan dalam transaksi perdagangan di internet.

h. *Hacker and Cracker*

Hacker biasanya mengacu pada seseorang yang punya minat besar untuk mempelajari sistem komputer secara detail dan bagaimana meningkatkan kapasitasnya. Adapun mereka yang sering melakukan aksi-aksi perusakan di internet lazimnya disebut *Cracker*. Boleh dibilang *cracker* ini sebenarnya adalah hacker yang memanfaatkan kemampuannya untuk hal-hal yang negatif. Aktifitas cracking di internet memiliki lingkup

yang sangat luas, mulai dari pembajakan account milik orang lain, pembajakan situs web, probing, menyebarkan virus, dan pelumpuhan target sasaran. Tindakan yang terakhir disebut sebagai DOS (*Denial Of Service*). *Dos attack* merupakan serangan yang bertujuan melumpuhkan target (*hang crash*) sehingga tidak dapat memberikan layanan.

i. *Cybersquatting and Typosquatting*

Cybersquatting yakni kejahatan yang dilakukan dengan mendaftarkan domain nama perusahaan orang lain dan kemudian berusaha menjualnya kepada perusahaan tersebut dengan harga yang lebih mahal. Adapun *typosquatting* adalah kejahatan dengan membuat domain plesetan yaitu domain yang mirip dengan naa domain orang lain. Nama tersebut merupakan nama domain saingan perusahaan.

j. *Hijacking*

Hijacking adalah kejahatan melakukan pembajakan hasil karya orang lain. Yang paling terjadi adalah *Software Piracy* (pembajakan perangkat lunak).

k. *Cyber Terrorism*

Cyber Terrorism adalah suatu tindakan *Cyber Crime* yang bersifat mengancam pemerintah atau warganegara, termasuk *cracking* ke situs pemerintah atau militer. Beberapa contoh kasus *Cyber Terrorism* sebagai berikut:

1. Ramzi Yousuf, dalang penyerangan pertama ke gedung *World Trade Center* (WTC), diketahui menyimpan detail serangan dalam file yang dienkripsi di laptopnya.
2. Osama Bin Laden diketahui menggunakan *Steganography* (pesan tersembunyi) untuk komunikasi jaringannya.
3. Suatu website yang dinamai *Club Hacker Muslim* diketahui menuliskan daftar tip untuk melakukan *hacking* ke pentagon.

4. Seorang hascer yang menyebut dirinya sebagai doktor nuker diketahui telah kurang lebih lima tahun melakukan deficing atau megubah isi halaman web dengan propaganda anti-American. Anti-Israel dan pro-Bin Laden²⁶

C. Tinjauan Umum Tindak Pidana Dunia Maya (*Cyber Carding*)

1. Pengertian *Cyber Carding*

Cyber Carding dalam bahasa memiliki dua arti taitu “*Cyber*” dan “*Carding*”. kata “*cyber*” merupakan singkatan dari “*Cyberspace*” merupakan sebuah ruang yang tidak dapat terlihat. Ruang ini tercipta ketika hubungan komunikasi secara fisik tidak lagi menjadi halangan atau lebih familiar dengan nama “dunia maya”. Sedangkan “*Carding*” berasal dari kata “*Card*” yang berart kartu. Yang dimaksud kartu disini adalah kartu kredit

²⁶ Turnadi Wibowo, *Pengeritan Cyber Crime*, 2009. hlm.

yang di jadikan sebagai media sebagai alat untuk melakukan kejahatan Crime.²⁷

Carding, sebuah ungkapan mengenai aktivitas berbelanja secara maya (lewat komputer) dengan menggunakan berbagai macam alat pembayaran yang tidak sah. Pada umumnya carding identik dengan transaksi kartu kredit, dan pada dasarnya kartu kredit yang digunakan bukan milik si carder tersebut akan tetapi milik orang lain. Apa yang terjadi ketika transaksi carding berlangsung,²⁸

Banyak pihak-pihak yang mencari keuntungan di dunia maya tanpa memperdulikan segala sesuatunya entah itu merugikan orang lain, masyarakat atau pihak yang tidak tersangkut secara langsung. Berikut ini adalah beberapa contoh kasus pelanggaran hukum terhadap dunia maya diantaranya adalah *Hacker, Cracker, Defacer, Carding, Frauder, Spammer*. Dalam penulisan makalah ini penulis mencoba membahas salah satu kasus pelanggaran hukum dalam dunia maya yaitu carding.

²⁷ Kamus Besar Bahasa Indonesia

²⁸ <http://ramadhanidwiwendarsari.blogspot.com/> Diakses pada tanggal 25 juni 2018.

Carding adalah suatu aktivitas untuk mendapatkan nomer-nomer kartu kredit orang lain yang digunakan untuk berbelanja si pelaku secara tidak sah atau illegal. *Carder* berbelanja menggunakan nomor dan identitas kartu kredit orang lain, yang diperoleh secara ilegal, biasanya dengan mencuri data di internet, Sebutan pelakunya adalah Carder, Sebutan lain untuk kejahatan jenis ini adalah *cyberfroud* alias penipuan di dunia maya.

Menurut riset Clear Commerce Inc, perusahaan teknologi informasi yang berbasis di Texas – AS, Indonesia memiliki carder terbanyak kedua di dunia setelah Ukraina. Sebanyak 20 persen transaksi melalui internet dari Indonesia adalah hasil carding. Akibatnya, banyak situs belanja online yang memblokir IP atau internet protocol (alamat komputer internet) asal Indonesia. Kalau kita belanja online, formulir pembelian online shop tidak mencantumkan nama negara Indonesia.

Artinya konsumen Indonesia tidak diperbolehkan belanja di situs itu.²⁹

Menurut pengamatan ICT Watch (lembaga yang mengamati dunia internet) di Indonesia, para Carder kini beroperasi semakin jauh, dengan melakukan penipuan melalui ruang-ruang chatting di mIRC. Caranya para carder menawarkan barang-barang seolah-olah hasil carding-nya dengan harga murah di channel. Misalnya, laptop dijual seharga Rp.1.000.000. Setelah ada yang berminat, carder meminta pembeli mengirim uang ke rekeningnya. Uang didapat, tapi barang tak pernah dikirimkan.³⁰

2. Jenis dan Karakteristik Carding

Adapun jenis-jenis carding adalah sebagai berikut :³¹

- a. *Misuse (compromise) of card data*, yaitu berupa penyalahgunaan kartu kredit yang tidak dipresentasikan.

²⁹ Abdul wahid, mohamad labib, *kejahatan Mayantara (Cyber Crime)*, (refika Aditama, Bandung:2004) hlm. 56

³⁰ Suparni, Niniek. *Cyber Space Problematika & Antisipasi Pengaturannya* (Sinar Grafika, Jakarta.2009). hlm 37

³¹ <http://carding-crime.blogspot.com/p/jenis-dan-karakteristik-carding.html>. diakses pada tanggal 25 juni 2018

- b. *Counterfeiting*, yaitu pemalsuan kartu kredit. Kartu palsu sudah diubah sedemikian rupa menyerupai kartu asli. Carding jenis ini dilakukan oleh perorangan sampai sindikat pemalsu kartu kredit yang memiliki jaringan luas, dana besar dan didukung oleh keahlian tertentu. Perkembangan counterfeiting saat ini telah menggunakan software tertentu yang tersedia secara umum di situs-situs tertentu (credit master, credit probe) untuk menghasilkan nomor-nomor kartu kredit serta dengan menggunakan mesin atau terminal yang dicuri dan telepon genggam untuk mengecek keabsahan nomor-nomor tersebut.
- c. *Wire Tapping*, yaitu penyadapan transaksi kartu kredit melalui jaringan komunikasi. Dengan sistem ini jumlah data yang didapat sangat banyak, jumlah kerugian yang tinggi dan sampai saat ini belum ada buktinya di Indonesia.
- d. *Phising*, yaitu penyadapan melalui situs website agar personal data nasabah dapat dicuri. Kasus yang pernah

terjadi adalah pengubahan nama situs www.klikbca.com menjadi www.clickbca.com.

Sebagai salah satu jenis kejahatan berdimensi baru carding mempunyai karakteristik tertentu dalam pelaksanaan aksinya yaitu:

a. *Minimize of physycal contact*

Karena dalam modusnya antara korban dan pelaku tidak pernah melakukan kontak secara fisik karena peristiwa tersebut terjadi di dunia maya , namun kerugian yang ditimbulkan adalah nyata. Ada suatu fakta yang menarik dalam kejahatan carding ini dimana pelaku tidak perlu mencuri secara fisik kartu kredit dari pemilik aslinya tapi cukup dengan mengetahui nomornya pelaku sudah bisa melakukan aksinya, dan ini kelak membutuhkan teknik dan aturan hukum yang khusus untuk dapat menjerat pelakunya.

b. *Non violence* (tanpa kekerasan)

Non violence tidak melibatkan kontak fisik antara pelaku dan korban seperti ancaman secara fisik untuk

menimbulkan ketakutan sehingga korban memberikan harta bendanya. Pelaku tidak perlu mencuri kartu kredit korban tapi cukup dengan mengetahui nomor dari kartu tersebut maka ia sudah bisa beraksi.

c. Global

Karena kejahatan ini terjadi lintas negara yang mengabaikan batas batas geografis dan waktu.

d. High Tech

menggunakan peralatan berteknologi serta memanfaatkan sarana jaringan informatika dalam hal ini adalah internet.

Mengapa penting memasukkan karakteristik menggunakan sarana/jaringan internet dalam kejahatan carding ? Hal ini karena credit card fraud dapat dilakukan secara off line dan on line. Ketika digunakan secara offline maka teknik yang digunakan oleh para pelaku juga tergolong sederhana dan tradisional seperti :³²

32

<http://carding-crime.blogspot.com/p/jenis-dan-karakteristik-carding.html>. diakses pada tanggal 25 juni 2018

1. Mencuri dompet untuk mendapatkan kartu kredit seseorang.
2. Bekerjasama dengan pegawai kartu kredit untuk mengambil kartu kredit nasabah baru dan memberitakan seolah olah kartu sudah diterima.
3. Penipuan sms berhadiah dan kemudian meminta nomor kartu kredit sebagai verifikasi.
4. Bekerjasama dengan kasir untuk menduplikat nomor kartu dan kemudian membuat kartu palsu dengan nomor asli.
5. Memalsukan kartu kredit secara utuh baik nomor dan bentuknya, kemudian menggunakannya dalam transaksi normal sebagaimana biasa.

3. Cara dan Sifat Kejahatan *Carding*

Ada beberapa tahapan yang umumnya dilakukan para carder dalam melakukan aksi kejahatannya :³³

- a. Mendapatkan nomor kartu kredit yang bisa dilakukan dengan berbagai cara antara lain : phising (membuat situs palsu seperti dalam kasus situs klik.bca), hacking, sniffing, keylogging, worm, chatting dengan merayu dan tanpa sadar memberikan nomor kartu kredit secara sukarela, berbagi informasi antara carder, mengunjungi situs yang memang spesial menyediakan nomor-nomor kartu kredit buat carding dan lain-lain yang pada intinya adalah untuk memperoleh nomor kartu kredit.
- b. Mengunjungi situs-situs online yang banyak tersedia di internet seperti Ebay, Amazon untuk kemudian carder mencoba-coba nomor yang dimilikinya untuk mengetahui apakah kartu tersebut masih valid atau limitnya mencukupi.
- c. Melakukan transaksi secara online untuk membeli barang seolah-olah carder adalah pemilik asli dari kartu tersebut.
- d. Menentukan alamat tujuan atau pengiriman, sebagaimana kita ketahui bahwa Indonesia dengan

tingkat penetrasi pengguna internet di bawah 10 %, namun menurut survei AC Nielsen tahun 2001 menduduki peringkat keenam dunia dan keempat di Asia untuk sumber para pelaku kejahatan carding. Hingga akhirnya Indonesia di-blacklist oleh banyak situs-situs online sebagai negara tujuan pengiriman. Oleh karena itu, para carder asal Indonesia yang banyak tersebar di Jogja, Bali, Bandung dan Jakarta umumnya menggunakan alamat di Singapura atau Malaysia sebagai alamat antara dimana di negara tersebut mereka sudah mempunyai rekanan.

- e. Pengambilan barang oleh *carder*