

HUKUM JINAYAH PERBANDINGAN

(Hukum Pidana Positif dan Hukum Pidana Islam)

**Memahami Tindak Pidana Dari Sudut Hukum Positif Dan Hukum
Islam**

Dr. H. Marsaid, M.A
Editor : Jauhari, S.Sy., M.H



**Dilarang memperbanyak, mencetak, menerbitkan
sebagian maupun seluruh buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit**

Ketentuan Pidana

**Kutipan Pasal 72 Undang-undang Republik Indonesia
Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta**

1. Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000,00 (lima juta rupiah).
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau hak terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)

HUKUM JINAYAH PERBANDINGAN

(Hukum Pidana Positif dan Hukum Pidana Islam)

Memahami Tindak Pidana Dari Sudut Hukum Positif Dan Hukum Islam

Penulis : Dr. H. Marsaid, M.A
Editor : Jauhari, S.Sy., M.H
Layout : Nyimas Amrina Rosyada
Desain Cover : Haryono

Hak Penerbit pada NoerFikri Palembang
Anggota IKAPI (No. 012/SMS/13)

Dicetak oleh:

CV. Amanah

Jl. Mayor Mahidin No. 142

Telp/Fax : 366 625

Palembang – Indonesia 30126

E-mail : noerfikri@gmail.com

Cetakan I: April 2020

16,25 x 25 cm

viii, 346 hlm

Hak Cipta dilindungi undang-undang pada penulis
All right reserved

ISBN :

PENGANTAR



Puji syukur Kami panjatkan kepada Allah SWT yang senantiasa melimpahkan rahmat, taufiq, *maghfiroh* serta hidayah-Nya, sehingga akhirnya dapat menyelesaikan penulisan buku yang berjudul “**Fiqh Jinayah Perbandingan**” dapat terselesaikan.

Shalawat dan salam semoga tercurahkan kepada Nabi Muhammad Saw. yang telah membawa risalah Islam yang penuh dengan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu-ilmu ke-Islaman, sehingga dapat menjadi bekal petunjuk bagi hidup dan kehidupan kita di dunia yang selanjutnya di akhirat.

Suatu kebanggaan dan kebahagiaan bagi Kami atas terselesaikannya penulisan buku ini dan akan memudahkan pembaca memahami persoalan-persoalan jinayah dari kajian hukum positif dan pidana hukum Islam itu sendiri (kajian perbandingan). Yang mana dalam buku ini Kami sajikan juga kajian tentang problem kekinian yang menyangkut dengan jinayah modern. Walaupun demikian, Kami menyadari buku ini jauh dari kesempurnaan. Oleh karenanya, Kami harapan saran untuk kesempurnaan buku ini.

Akhirnya Kami berharap buku ini dapat memberikan manfaat yang besar bagi kita semua, khususnya bagi akademi ataupun semua insan dalam rangka menambah keilmuan dan mewujudkan cita-cita mulia untuk membentuk Negara yang menegakkan keadilan bagi seluruh rakyat.

Palembang, Maret 2020
Penulis

Dr. H. Marsaid, MA
NIP. 196207061990031004

KATA PENGANTAR REKTOR

Alhamdulillah, buku yang berjudul “*Hukum Jinayah Perbandingan (Hukum Positif Dan Hukum Pidana Islam) Memahami Tindak Pidana Dari Sudut Hukum Positif Dan Hukum Pidana Islam*” yang disusun oleh Marsaid (Dosen Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang) dapat diterbitkan. Saya menyambut gembira atas kerja keras dan keseriusan penulis hingga dapat dilaksanakan penerbitan buku ini. Harapan saya, mudah-mudahan buku ini akan menambah khasanah keilmuan dan dapat dimanfaatkan secara optimal oleh pembaca. Lebih dari itu penerbitan buku ini diharapkan membuat spirit pada para dosen untuk membuat tulisan-tulisan ilmiah dalam memperkaya khasanah keilmuan UIN Raden Fatah Palembang.

Buku ini tentu tidak luput dari kelemahan dan kekurangan, saya memaklumi itu sepenuhnya mengingat bahwa budaya menulis dalam arti yang sesungguhnya tidaklah mudah. Mudah-mudahan kelemahan dan kekurangan itu dapat diperbaiki pada masa yang akan datang seiring dengan meningkatnya perhatian kita terhadap dunia tulis karya ilmiah. Pada kesempatan ini saya patut menyampaikan penghargaan dan terima kasih atas partisipasi penulis yang telah berupaya untuk menghasilkan karyanya. Selanjutnya kepada penerbit Rafahpress saya memberikan apresiasi atas partisipasinya sehingga buku ini dapat dibaca oleh khalayak umum.

Semoga buku ini dapat berguna dan menjadi bagian dari khasanah karya ilmiah yang ada di UIN Raden Fatah Palembang sesuai dengan yang diharapkan oleh lembaga.

Palembang, Maret 2020
Rektor UIN Raden Fatah,

Prof. Drs. H. M. Sirozi, M.A., Ph.D

KATA PENGANTAR DEKAN

Alhamdulillah, buku yang berjudul “*Hukum Jinayah Perbandingan (Hukum Positif Dan Hukum Pidana Islam) Memahami Tindak Pidana Dari Sudut Hukum Positif Dan Hukum Pidana Islam*” yang disusun oleh Marsaid (Dosen Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang) dapat diterbitkan. Saya menyambut gembira atas kerja keras dan keseriusan penulis hingga dapat dilaksanakan penerbitan buku ini. Harapan saya, mudah-mudahan buku ini akan menambah khasanah keilmuan dan dapat dimanfaatkan secara optimal oleh pembaca. Lebih dari itu penerbitan buku ini diharapkan membuat spirit pada para dosen untuk membuat tulisan-tulisan ilmiah dalam memperkaya khasanah keilmuan UIN Raden Fatah Palembang.

Buku ini tentu tidak luput dari kelemahan dan kekurangan, saya memaklumi itu sepenuhnya mengingat bahwa budaya menulis dalam arti yang sesungguhnya tidaklah mudah. Mudah-mudahan kelemahan dan kekurangan itu dapat diperbaiki pada masa yang akan datang seiring dengan meningkatnya perhatian kita terhadap dunia tulis karya ilmiah. Pada kesempatan ini saya patut menyampaikan penghargaan dan terima kasih atas partisipasi penulis yang telah berupaya untuk menghasilkan karyanya. Selanjutnya kepada penerbit Rafahpress saya memberikan apresiasi atas partisipasinya sehingga buku ini dapat dibaca oleh khalayak umum.

Semoga buku ini dapat berguna dan menjadi bagian dari khasanah karya ilmiah yang ada di UIN Raden Fatah Palembang sesuai dengan yang diharapkan oleh lembaga.

Palembang, Maret 2020
Dekan Fakultas Syariah dan Hukum,

Prof. Dr. H. Romli SA, M.Ag.

DAFTAR ISI

Halaman Judul	i
Kata Pengantar	iii
Kata Pengantar Rektor	iv
Kata Pengantar Dekan	v
Daftar Isi	vi

BAB I ASAS-ASAS DALAM HUKUM PIDANA.....	1
A. Asas Legalitas.....	1
B. Asas Kesamaan di Hadapan Hukum	2
C. Perbuatan Tindak Pidana	2
D. Ikut Serta Melakukan Jarimah.....	7
E. Penghapusan Pidana Dalam Fikih Jinayah	16

BAB II SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN.....	31
A. Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan Menurut Hukum Positif.....	31
B. Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan Menurut Hukum Pidana Islam	33
C. Diyat dan Kafarat Dalam Persoalan Pembunuhan	36
D. Contoh Kasus Yang Terjadi Terkait dengan Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan.....	45
E. Tindak Pidana Perzinahan dan Kesusilaan Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam	47
F. Unsur-unsur Pasal 281 KUHP tentang Tindak Pidana Kesusilaan.....	53
G. Ketentuan Hukum Pidana Islam terhadap Pasal 284 KUHP tentang Perzinahan dan 281 KUHP tentang Kesusilaan.....	56

BAB III SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA KHAMR DAN NARKOTIKA.....	59
A. Khamr (Minuman Keras) Dalam Perspektif Islam.....	59
B. Khamr (Minuman Keras) Dalam Perspektif Hukum Positif.....	65
C. Tinjauan Umum tentang <i>Khamar</i> Di Aceh.....	68

D. Tinjauan Umum tentang Narkotika	74
E. Penyalahgunaan Narkotika Menurut Hukum Positif.....	81
F. Tindak Pidana Penyalahguna Narkotika dalam Hukum Pidana Islam	85
G. Efek dan Dampak Penyalahgunaan Narkotika	91
H. Sanksi Anak Yang Menyalahgunakan Narkotika Dalam Hukum Islam	95
I. Sanksi Anak Yang Menyalahgunakan Narkotika Dalam Hukum Positif.....	103
J. Contoh Kasus Penyalahgunaan Narkoba Oleh Artis Indonesia (Nunung)	111
BAB IV SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA PENCURIAN.	115
A. Tinjauan Hukum Positif Terhadap Tindak Pidana Penebangan Liar (<i>equality before the law</i>).....	115
B. Tinjauan Hukum Islam Terhadap Tindak Pidana Penebangan Liar (<i>Illegal Logging</i>).....	123
C. Tinjauan Hukum Positif Terhadap Tindak Pidana Pencurian Ikan (<i>Illegal Fishing</i>).....	130
D. Prinsip Hukum Pidana Islam Tentang <i>Illegal Fishing</i>	144
E. Tindak Pidana Korupsi Menurut Hukum Positif	159
F. Tindak Pidana Korupsi Menurut Hukum Pidana Islam.....	164
G. Contoh Kasus Korupsi Hambalang di Indonesia.....	168
BAB V BEBERAPA CONTOH PENERAPAN HUKUMAN DI INDONESIA.....	171
A. Hukuman Jilid/Cambuk dalam Hukum Islam Secara Umum	171
B. Tinjauan Umum Mengenai Hukum Cambuk di Nanggroe Aceh Darussalam	177
C. Pidana Mati Menurut Hukum Islam	180
D. Pidana Mati Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia.....	194
E. Hukuman Mati : Kajian Perspektif HAM.....	199
F. Pembuktian Menurut Hukum Positif	211
G. Pembuktian Menurut Hukum Islam	223
BAB VI SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA TRAFFICKING (PERDAGANGAN ORANG)	235

A. Pengertian Perdagangan Orang Secara Umum.....	235
B. Tindak Pidana Perdagangan Orang Menurut Hukum Positif .	237
C. Tindak Pidana Perdagangan Orang menurut Hukum Pidana Islam	239
D. Bentuk-bentuk Perdagangan Orang	245
E. Akibat-akibat Perdagangan Orang.....	249
F. Perlindungan Hukum Terhadap Hak Perempuan dan Anak...	250
G. Perlindungan Terhadap Perempuan Dalam Islam	251
H. Tujuan Perlindungan Hukum Terhadap Perempuan Dalam Islam	254
I. Pengertian Perlindungan Hukum Terhadap Anak	258
J. Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak	259
K. Perlindungan Hukum Anak Dalam Perspektif Islam	262
 BAB VII SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA	
PENGRUSAKAN SUMBER DAYA ALAM INDONESIA	269
A. Minyak dan Gas Bumi Menurut Hukum Indonesia.....	269
1. Pengertian Minyak Dan Gas Bumi	269
2. Latar Belakang Pembentukan UU No. 22 Tahun 2001	269
3. Penguasaan Dan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi...	270
4. Kegiatan Usaha Hulu Dan Hilir.....	271
5. Pembinaan Dan Pengawasan	273
6. Sistem Pemidanaan dan Pengaturan Pidana dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan Bebrapa Undang-Undang Terkait.....	274
B. Sumber Daya Alam Dalam Islam (Minyak dan Gas Bumi)...	291
 BAB VIII SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA HOAX	
(PENYEBAR BERITA BOHONG).....	301
A. Pengertian Hoax dan Informasi	301
B. Tindak Pidana Penyebaran Informasi yang Salah	206
C. Peraturan Hukum Islam Tentang Hoax	311
D. Kasus - Kasus Hoax di Indonesia	314
 DAFTAR PUSTAKA.....	327

BAB I

ASAS-ASAS DALAM HUKUM PIDANA

A. Asas Legalitas

Asas ini dalam terminologi hukum asas legalistas bisa dipahami melalui kalimat aslinya “*Nullum Delictum Nulla Paena Sine Pefea Legeafeonali*” yang mengandung arti tidak ada suatu perbuatan dapat dihukum/dipidana kecuali atas kekuatan pidana / hukum dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan itu dilakukan.

Asas di atas mengandung makna bahwa suatu perbuatan disebut suatu perbuatan hukum/pidana kecuali telah diatur sebelumnya dalam peraturan perundang-undangan. Menurut para ahli hukum Barat asas di atas diklim system hukum barat walaupun sejarah telah membuktikan bahwa asas tersebut juga diterapkan dalam hukum Islam sekitar abad ke 7 Masehi.¹

Menjadi catatan penting asas legalitas dalam system hukum Islam lebih memberikan sugesti kepada umat Islam khususnya karena bersumber kepada Wahyu Allah SWT (lihat dalam surat al-Isra’:15). Secara implentatif hakim boleh menjatuhkan hukum atas orang yang melakukan tindak pidana sepanjang mengetahui ada aturan hukum yang mengatur perbuatan tersebut.

Ahmad Hanafi² dalam asas-asas hukum Pidana Islam setidaknya ada 4 perbedaan ketika melihat asas legalitas dalam hukum pidana positif dan hukum pidana Islam.

1. Dalam penerapan asas legalitas hukum pidana Islam yang bersumber kepada wahyu sudah lebih dahulu penerapannya 12 Abad sebelum barat.
2. Penerapan asas legalitas dalam hukum pidana Islam menggunakan 3 cara, sesuai dengan tingkatannya (qisas, hudud dan ta’zir). Sedangkan dalam hukum pidana positif system penerapannya tidak dibedakan (sama).
3. Elastisitas dalam penerapan asas legalitas lebih dominan dibandingkan dalam hukum pidana positif.

¹ Asadulloh Al Faruk, *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2009), hlm. 6

² Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Bulan Bintang, 1967), hlm. 77-78.

4. Kejelasan tentang klasifikasi tindak pidana sehingga penerapan asas legalitas oleh hakim dengan jelas dapat dilihat dari hukuman yang tertinggi dan terendah. Sedangkan dalam hukum positif sering dipengaruhi oleh banyak factor.

B. Asas Kesamaan di Hadapan Hukum

Prinsip hukum tentang kesamaan hak dihadapan hukum (*equality before the law*) prinsip hukum ini telah dikenal sejak 14 abad yang silam bahkan jauh sebelum bangsa arab mengadopsi istilah hukum di atas, hukum modern baru mengenal asas *equality before the law* itu sekitar abad ke 18. Berbeda dengan hukum pidana Islam yang tidak mengistimewakan di dalam penerapan hukum. Terbukti dengan pernyataan Rasulullah “seandainya Fatimah mencuci maka akan saya potong tangannya atau hukuman had”.

Adapun tujuan prinsip asas di atas untuk melindungi 5 hal sesuai dengan teori maqasid as-Syari’ah:

1. Hifz ad-Din (memelihara agama)
2. Hifz an-Nafz (memelihara jiwa)
3. Hifz al-aql (memelihara akal)
4. Hifz an-Nasl (memelihara keturunan)
5. Hifz al-mal (memelihara harta).³

C. Perbuatan Tindak Pidana

1. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari “*strafbaar feit*” perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan dengan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak terdapat penjelasan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaar feit* itu sendiri. Tindak pidana biasanya disamakan dengan delik, yang berasal dari bahasa latin yakni kata *delictum*.

Delik tercantum dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia sebagai berikut : “Delik adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang

³ Asadulloh Al Faruk, *Hukum Pidana*.....hlm. 11-12.

tindak pidana”.⁴

Pengertian tindak pidana adalah tindakan yang tidak hanya dirumuskan oleh KUHP.⁵ Istilah tindak pidana sebagai terjemahan dari *strafbaarfeit* menunjukkan pengertian gerak-gerik tingkah laku seseorang. Hal-hal tersebut terdapat juga seseorang untuk tidak berbuat, akan tetapi dengan tidak membuatnya dia, dia telah melakukan tindak pidana. Mengenai kewajiban untuk berbuat tetapi tidak berbuat, yang di dalam undang-undang menentukan pada Pasal 164 KUHP, ketentuan dalam pasal ini mengharuskan seseorang untuk melaporkan kepada pihak yang berwajib apabila akan timbul kejahatan, ternyata dia tidak melaporkan, maka ia dapat dikenai sanksi.

Seperti diketahui istilah *strafbaarfeit* telah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia yang menimbulkan berbagai arti, umpamanya saja dapat dikatakan sebagai perbuatan yang dapat atau boleh dihukum, peristiwa pidana, perbuatan pidana, tindak pidana.

Para sarjana Indonesia mengistilahkan *strafbaarfeit* itu dalam arti yang berbeda, diantaranya Moeljatno menggunakan istilah perbuatan pidana, yaitu : “perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman sanksi yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa larangan tersebut”.⁶

Sementara perumusan *strafbaarfeit* menurut Van Hamel dalam buku Satochid Kartanegara adalah kelakuan orang yang dirumuskan dalam Undang-undang, bersifat melawan hukum yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan.⁷

Istilah tindak pidana ini timbul dan berkembang dari pihak Kementrian Kehakiman yang sering dipakai dalam perundang-undangan meskipun lebih pendek dari pada perbuatan, akan tetapi tindak pidana menunjukkan kata yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menunjukkan hal yang konkrit.⁸

⁴ Depdikbud *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 219

⁵ S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapan*, (Jakarta: Storia Grafika, 2002), hlm. 204

⁶ C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-pokok Hukum Pidana* (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm. 54

⁷ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian Pertama* (Jakarta: Balai Lektur Mahasiswa, 1955), hlm. 4

⁸ Wiryono Prodjodikoro, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia* (Bandung: PT.Refika Aditama, 2003), hlm.79

Pengertian perbuatan ternyata yang dimaksudkan bukan hanya berbentuk positif, artinya melakukan sesuatu atau berbuat sesuatu yang dilarang, dan berbentuk negatif, artinya tidak berbuat sesuatu yang diharuskan.

Menurut Simons, yang dikutip oleh Tri Andrisman dalam bukunya hukum pidana menerangkan bahwa tindak pidana adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab.⁹

Berdasarkan beberapa pengertian di atas, dapat diketahui tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang memiliki unsur kesalahan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, dimana penjatuhan pidana terhadap pelaku adalah demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum.

2. Unsur atau Elemen Perbuatan Pidana

a. Kelakuan dan akibat (perbuatan)

Misalnya pada Pasal 418 KUHP, jika syarat seorang PNS tidak terpenuhi maka secara otomatis perbuatan pidana seperti yang dimaksud pada pasal tersebut tidak mungkin ada, jadi dapat dikatakan bahwa perbuatan pidana pada Pasal 418 KUHP ini ada jika pelakunya adalah seorang PNS.

b. Hal ikhwal keadaan yang menyertai perbuatan

Misalnya pada Pasal 160 KUHP, ditentukan bahwa penghasutan itu harus dilakukan di muka umum, jadi hal ini menentukan bahwa yang harus menyertai perbuatan penghasutan tadi adalah dengan dilakukan di muka umum.

c. Keadaan tambahan yang memberatkan pidana

Artinya adalah tanpa suatu keadaan tambahan tertentu seorang terdakwa telah dapat dianggap melakukan perbuatan pidana yang dapat dijatuhi pidana, tetapi dengan keadaan tambahan tadi ancaman pidananya lalu diberatkan. Misalnya pada Pasal 351 ayat 1 KUHP tentang penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan, tetapi jika

⁹ Tri Andrisman, *Hukum Pidana* (Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2007), hlm. 81

penganiayaan tersebut menimbulkan luka berat ancaman pidanaanya diberatkan menjadi lima tahun dan jika menyebabkan kematian menjadi tujuh tahun.

d. Unsur melawan hukum yang objektif

Unsur melawan hukum yang menunjuk kepada keadaan lahir atau objektif yang menyertai perbuatan.

e. Unsur melawan hukum yang subjektif

Unsur melawan hukum terletak di dalam hati seseorang pelaku kejahatan itu sendiri. misalnya pada Pasal 362 KUHP, terdapat kalimat “ dengan maksud” kalimat ini menyatakan bahwa sifat melawan hukumnya perbuatan tidak dinyatakan dari hal-hal lahir, tetapi tergantung pada niat seseorang yang mengambil barang. Apabila niat hatinya baik, contohnya mengambil barang untuk kemudian dikembalikan pada pemiliknya, maka perbuatan tersebut tidak dilarang, sebaliknya jika niat hatinya jelek, yaitu mengambil barang untuk dimiliki sendiri dengan tidak mengacuhkan pemiliknya menurut hukum, maka hal itu dilarang dan masuk rumusan pencurian.

3. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Menurut Moeljatno, jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, antara lain sebagai berikut:¹⁰

- a. Menurut Kitab Undang-Undang Pidana (KUHP) dibedakan antara lain kejahatan yang dimuat dalam Buku II dan Pelanggaran yang dimuat dalam Buku III. Pembagian tindak pidana menjadi “kejahatan” dan “pelanggaran” itu bukan hanya merupakan dasar bagi pembagian KUHP kita menjadi Buku ke II dan Buku III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana di dalam PerUndang-Undangan secara keseluruhan.
- b. Cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil (*Formeel Delicten*) dan tindak pidana materil (*Materiil Delicten*). Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. Misalnya Pasal 351 KUHP yaitu tentang penganiayaan. Tindak pidana materil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat

¹⁰ Moeljatno, *Azas-Azas Hukum Pidana* (Jakarta: Rineka Cipta, 1993), hlm. 47

- yang dilarang itulah yang dipertanggung jawabkan dan dipidana.
- c. Dilihat dari bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*). Contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang diatur di dalam KUHP antara lain sebagai berikut: Pasal 310 KUHP (penghinaan) yaitu sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, Pasal 322 KUHP (membuka rahasia) yaitu dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpannya karena jabatan atau pencariannya. Pada delik kelalaian (*culpa*) orang juga dapat dipidana jika ada kesalahan, misalnya Pasal 360 Ayat 2 KUHP yang menyebabkan orang lain luka-luka.
 - d. Berdasarkan macam perbuatannya, tindak pidana aktif (*positif*), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materil adalah perbuatan untuk mewujudkannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya Pencurian (Pasal 362 KUHP) dan penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak pidana dibedakan menjadi dua yaitu :
 - 1) Tindak pidana murni adalah tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasarnya unsur perbuatannya berupa perbuatan pasif, misalnya diatur dalam Pasal 224, 304 dan 552 KUHP.
 - 2) Tindak pidana tidak murni adalah tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung unsur terlarang tetapi dilakukan dengan tidak berbuat, misalnya diatur dalam Pasal 338 KUHP, ibu tidak menyusui bayinya sehingga bayi tersebut meninggal.

Berdasarkan hal tersebut di atas, dapat diketahui bahwa jenis-jenis tindak pidana terdiri dari tindak pidana kejahatan dan tindak pidana pelanggaran, tindak pidana formil dan tindak pidana materil, tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja serta tindak pidana aktif dan tindak pidana pasif.

Klasifikasi tindak pidana menurut system KUHP dibagi menjadi dua bagian, kejahatan (*minsdrifven*) yang diatur Dalam Buku II KUHP dan pelanggaran *overtredigen* yang diatur dalam Buku III KUHP. Pembagian perbedaan kejahatan dan pelanggaran

didasarkan atas perbedaan prinsipil, yaitu :

- a. Kejahatan adalah *rechtsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Pertentangan ini terlepas perbuatan itu diancam pidana dalam suatu Perundang-undangan atau tidak. Jadi, perbuatan itu benar-benar dirasakan masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan.
- b. Pelanggaran adalah *wetsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang didasari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena undang-undang menyebutkan sebagai delik.¹¹

Dua macam cara menentukan perbedaan antara golongan tindak pidana kejahatan dan pelanggaran, yaitu :

1. Meneliti dari sifat pembentuk undang-undang.
2. Meneliti sifat-sifat yang berbeda antara tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku II KUHP di satu pihak dan tindak-tindak pidana yang termuat dalam Buku III KUHP di pihak lain.

D. Ikut Serta Melakukan Jarimah

1. Pengertian Kerjasama dalam Berbuat Jarimah

Kerjasama dalam jarimah adalah perbuatan jarimah yang dilakukan secara bersama-sama ataupun berserikat dan saling menghendaki dan sama-sama melakukan perbuatan pelaksanaan peristiwa pidana tersebut. Namun, perlu diketahui bahwa tindak pidana berserikat lebih ditekankan bahwa kedua-duanya (si pelaku) merupakan pelaku utama.

Menurut riwayat Daruquthni yang dikutip oleh Sjaukani, tindak pidana turut serta berbuat, terdapat ketentuannya di dalam hadits yang bersumber kepada Ibnu ‘Umar, dimana Rasulullah telah berkata :”Jika seorang laki-laki telah memegang laki-laki, lalu laki-laki lain membunuh laki-laki yang dipegang itu, maka dibunuh yang melakukan pembunuhan dan dikurung yang melakukan pemegangan. Demikian juga hadits yang diriwayatkan oleh Imam As-Syafi’i sebagaimana yang dikutip oleh As-Syaukani yang mengetakan bahwasanya ‘Ali r.a. telah menghukum seorang laki-laki yang telah membunuh laki-laki dengan sengaja dan yang lainnya memegangnya, maka beliau berkata dibunuh pembunuhnya, dan dikurung yang belakangan di dalam penjara sehingga ia mati.

¹¹ Tri Andrisman, *Hukum Pidana*hlm. 86

Suatu perbuatan jarimah atau tindak pidana, ada kalanya dilakukan oleh satu orang dan adakalanya pula oleh beberapa orang atau sekelompok orang yang masing-masing ikut andil dalam melaksanakannya.

Turut serta melakukan *jarimah* ialah melakukan jarimah secara bersama-sama. Baik melalui kesepakatan atau kebetulan, menghasut, menyuruh orang lain, memberi bantuan atau keluasan dengan berbagai bentuk agar perbuatan jarimah dapat dilakukan. Dari definisi tersebut dapat diketahui sedikitnya ada dua pelaku jarimah, baik dikehendaki bersama, secara kebetulan, sama-sama melakukan perbuatan tersebut atau memberi fasilitas bagi terselenggaranya suatu jarimah.

Berikut empat kategori bentuk kerjasama pidana (*jarimah*):

- a. Pelaku turut melakukan tindak pidana, yaitu pelaku ikut andil melakukan unsur material tindak pidana bersama orang lain
- b. Pelaku mengadakan kesepakatan dengan orang lain untuk melakukan jarimah.
- c. Pelaku menghasut (menyuruh orang lain untuk melakukan jarimah)
- d. Pelaku memberi bantuan atau kesepakatan untuk dilakukannya jarimah dengan berbagai cara tanpa turut berbuat.

Dari bentuk-bentuk kerjasama di atas, dapat dikemukakan 2 syarat umum tindakan jarimah yang harus terdapat dalam perkara tindak pidana (*jarimah*): Pertama, para pelaku terdiri atas beberapa orang. Jika pelaku hanya sendirian, tidak ada istilah keturut-sertaan secara langsung atau tidak langsung.

Kedua, para pelaku dihubungkan kepada suatu perbuatan yang dilarang yang dijatuhi hukuman jika melanggarnya. Jika tidak termasuk dalam pelanggaran tersebut, maka secara otomatis tidak masuk dalam perkara pidana, secara otomatis pula tidak ada istilah keturut-sertaan.

2. Perhatian Fuqaha terhadap kerjasama dalam berbuat jarimah

Kerjasama dalam berbuat jarimah adakalanya dilakukan secara langsung dan tidak langsung oleh pelaku jarimah. Disini, para fuqaha hanya membicarakan hukum keduanya. Boleh jadi, hal ini disebabkan karena menurut aturan syari'at Islam, hukuman yang

telah ditentukan hanya dijatuhkan atas orang yang turut berbuat dengan langsung, bukan atas orang yang turut berbuat tidak langsung dan aturan tersebut diterapkan dengan teliti sekali oleh Imam Abu Hanifah.¹²

Akan tetapi fuqaha selainnya mengecualikan jarimah pembunuhan dan penganiayaan dan ketentuan aturan umum tersebut yakni untuk kedua macam jarimah ini, baik pembuat langsung ataupun pembuat tidak langsung dijatuhi hukuman. Alasannya karena kedua jarimah tersebut bisa dikerjakan dengan langsung dan tidak langsung, sesuai dengan sifat-sifat jarimah itu. Kalau kita berpegangan seluruhnya dengan aturan tersebut, maka akibatnya hanya pembuat tidak langsung yang terhindar dari hukuman, sedang ia sebenarnya turut serta melaksanakan jarimah tersebut seperti pembuat langsung juga.

Jadi, berdasarkan aturan tersebut di atas, pembuat tidak langsung (peminjam tangan atau orang yang menghasut umpamanya) apabila turut melakukan jarimah yang diancamkan hukuman tertentu (tidak ada batas terendah atau batas tertinggi), maka tidak dikenakan dengan hukuman itu sendiri, sebab hukuman tersebut hanya diancamkan pada pembuat langsung saja. Dengan perkataan lain, turut berbuat tidak langsung termasuk jarimah ta'zir, baik perbuatan yang dikerjakannya itu termasuk jarimah hudud, qishas atau diat.

Dari sini, kita dapat memahami, mengapa para fuqaha tidak membicarakan secara khusus terhadap soal turut berbuat tidak langsung, sebab perbuatan tersebut tidak termasuk jarimah hudud-qishas, yaitu jarimah yang mendapat perhatian utama dari para fuqaha.

3. Bentuk dan Macam-Macam Turut Serta Melakukan Jarimah

a. Bentuk turut serta Jarimah

Suatu jarimah adakalanya dilakukan oleh satu orang dan adakalanya dilakukan oleh lebih dari satu orang. Apabila orang bersama-sama melakukan suatu jarimah maka perbuatannya itu disebut turut berbuat jarimah atau *Al-Isytirak*.

¹²Mahrus Munajad, *Dekonstruksi Hukum Pidana*, (t.k., Logung Pustaka, 2004), hlm.3

Dalam kerjasama berbuat jarimah, terdapat empat kategori bentuk kerjasama yaitu sebagai berikut:

1. Pelaku turut melakukan tindak pidana, yaitu pelaku ikut andil melakukan unsur material tindak pidana bersama orang lain
2. Pelaku mengadakan kesepakatan dengan orang lain untuk melakukan jarimah.
3. Pelaku menghasut (menyuruh orang lain untuk melakukan jarimah).
4. Pelaku memberi bantuan atau kesepakatan untuk dilakukannya jarimah dengan berbagai cara tanpa turut berbuat.

b. Macam-macam Turut serta Jarimah

Turut serta melakukan jarimah itu ada dua macam:

1. Turut serta langsung (الإشتراك المباشر), sedangkan orang yang turut serta disebut peserta langsung (الشريك المباشر).

Turut serta secara langsung terjadi apabila orang-orang yang melakukan jarimah dengan nyata. Pengertian melakukan jarimah dengan nyata disini adalah bahwa setiap orang yang turut serta itu masing-masing mengambil bagian secara langsung, walaupun tidak sampai selesai. Jadi, cukup dianggap sebagai turut peserta langsung apabila seseorang telah melakukan suatu perbuatan yang dipandang sebagai permulaan pelaksanaan jarimah itu.

Misalnya: dua orang (Adan B) akan membunuh seseorang (C). Si A sudah memukul tengkuk dengan sepotong kayu kemudian pergi, sedangkan B yang meneruskan sampai akhirnya C mati. Dalam contoh ini A tidak turut menyelesaikan jarimah tersebut, tetapi ia telah melakukan perbuatan yang merupakan permulaan pelaksanaan tindak pidana pembunuhan. Disini si A dianggap sebagai orang yang turut serta secara langsung (*As-Syarik Al Mubasyir*).

Di samping itu, adakalanya perbuatan turut serta secara langsung ini dapat terjadi, manakala seseorang melakukan suatu perbuatan yang dipandang sebagai permulaan pelaksanaan jarimah yang sudah cukup disifati sebagai maksiat. Disini adakalanya perbuatan permulaan jarimah tersebut adalah :¹³

¹³ Jain Mubarak Enceng Arif, *Kaidah Fiqih Jinayah*, (Jakarta, t.p.2004), hlm. 177

- a) Apabila pelaku langsung hanya menjadi kaki tangan atau alat semata-mata bagi pelaku tidak langsung. Misalnya, apabila seseorang memerintahkan anak di bawah umur untuk membunuh orang lain, kemudian perintahnya itu dilaksanakannya, maka orang yang memerintahkan itu juga dianggap sebagai pelaku langsung. Akan tetapi Abu Hanifah berpendapat bahwa perbuatan semacam ini tidak disebut sebagai pelaku langsung, kecuali apabila perintahnya itu merupakan paksaan bagi orang yang melaksanakannya.
- b) Turut serta secara langsung adakalanya dilakukan secara kebetulan saja, adakalanya direncanakan terlebih dahulu. Kalau kerja sama itu dilakukan secara kebetulan maka disebut *tawafuq*, sedangkan kerja sama yang direncanakan terlebih dahulu disebut *tamalu*'.

Dalam hal ini ada perbedaan pendapat dari para fuqaha ketika memutuskan pertanggungjawaban antara *tawafuq* dan *tamalu*', yaitu sebagai berikut :

1. Menurut jumhur ulama

Tawafuq : pertanggungjawaban dikenai pada masing-masing peserta atas perbuatan yang dilakukan sendiri, dan tidak bertanggung jawab akan perbuatan yang dilakukan orang lain.

Tamalu' : pertanggungjawaban dilakukan secara bersama-sama dengan catatan korban dianiaya sampai mati.

2. Menurut Imam Hanifah dan Fuqaha Syafi'iyah.

Keduanya tidak ada perbedaan dalam hal pertanggungjawaban karena masing-masing peserta hanya bertanggungjawab atas perbuatannya sendiri-sendiri dan tidak bertanggung jawab atas perbuatan keseluruhan.

Dalam hukum pidana Indonesia turut serta melakukan kejahatan ini diatur dalam Bab 5 Pasal 55 sampai dengan Pasal 62 KUH Pidana. Dalam Pasal 55 antara lain disebutkan :

- 1) Dipidana sebagai pembuat suatu pidana.

Pertama : orang yang melakukan, menyuruh melakukan, atau turut melakukan perbuatan itu; Kedua : orang yang dengan pemberian upah, perjanjaian, salah

memakai kekuasaan atau martabat, memakai paksaan atau ancaman atau tipu daya, atau dengan member kesempatan, iktikad atau keterangan, dengan sengaja menghasut supaya perbuatan itu dilakukan.

- 2) Adapun tentang orang yang tersebut dalam sub 2 itu, yang boleh dipertanggungjawabkan kepadanya hanyalah perbuatan yang sengaja dibujuk olehnya serta akibat perbuatan itu.
2. Turut serta secara tidak langsung (الإشتراك بالتسبب), orang yang turut serta disebut peserta tidak langsung atau sebab (الشرك المتسبب).

Turut berbuat tidak langsung adalah setiap orang yang menagadakan perjanjian dengan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan yang dapat dihukum, menyuruh (menghasut) orang lain atau memberikan bantuan dalam perbuatan tersebut dengan disertai kesenjangan.

Dari keterangan tersebut kita mengetahui bahwa unsur-unsur turut tidak langsung itu ada tiga macam, yaitu:

- a. adanya perbuatan yang dapat dihukum
- b. adanya niat dari orang yang turut berbuat, agar dengan sikapnya itu perbuatan tersebut dapat terjadi
- c. cara mewujudkan perbuatan tersebut adalah dengan mengadakan persepakatan, menyuruh, atau memberi bantuan.

Cara mewujudkan turut berbuat tidak langsung yaitu dengan cara:

1. Persepakatan, terjadi karena adanya saling pengertian dan kesamaan kehendak untuk melakukan keadaan jarimah. Jadi, jarimah yang terjadi harus merupakan akibat dari persepakatan itu, dan apabila tidak ada kesepakatan sebelumnya, maka tidak ada turut berbuat jarimah.

Contohnya, jika seseorang bersepakat dengan orang lain untuk mencuri kambing, kemudian pembuat langsung memukul pemilik kambing, atau mencuri kambing bukan milik orang yang dituju, maka disini tidak ada persepakatan atas jarimah yang terjadi. Akan tetapi tidak adanya turut berbuat berarti bahwa persepakatan itu tidak dihukum,

sebab persepakatan itu sendiri sudah merupakan perbuatan maksiat.

2. Suruhan atau hasutan, maksudnya menyuruh atau menghasut orang lain untuk melakukan suatu jarimah dan bujukan itu menjadi pendorong untuk dilakukannya jarimah itu. Baik sebuah bujukan itu berpengaruh atau tidak terhadap adanya jarimah, namun bujukan itu sendiri adalah suatu maksiat yang bisa dijatuhi hukuman.
3. Memberi bantuan, maksudnya orang yang memberi bantuan kepada orang lain dalam melaksanakan suatu jarimah dianggap sebagai kawan berbuat tidak langsung, meskipun tidak ada persepakatan sebelumnya, seperti mengamati jalan untuk memudahkan pencurian bagi orang lain. Perbedaan antara memberi bantuan dengan pembuat asli ialah kalau pembuat asli (Mubasyir) adalah orang yang memperbuat atau mencoba memperbuat pekerjaan yang dilarang; maka memberi bantuan tidak berbuat atau mencoba berbuat melainkan hanya menolong pembuat asli dengan perbuatan-perbuatan yang tidak ada sangkut pautnya dengan perbuatan-perbuatan yang dilarang ataupun sebagai pelaksanaan terhadap perbuatan tersebut.
3. Hukuman pelaku tidak langsung:

Pada dasarnya menurut syariat Islam, hukuman-hukuman yang telah ditetapkan jumlahnya dalam jarimah hudud dan qishash hanya dijatuhkan atas pelaku langsung, bukan atas peserta tidak langsung. Dengan demikian, orang yang turut berbuat tidak langsung dalam jarimah hanya dijatuhkan hukuman ta'zir. Namun apabila perbuatan tidak langsung itu dipandang sebagai pembuat langsung, karena pelaku langsung hanya sebagai alat semata-mata yang digerakkan oleh pelaku tidak langsung maka pelaku tidak langsung tersebut bisa dijatuhi hukuman had atau qishash.

Menurut Imam Malik, penjatuhan hukuman terhadap pelaku tidak langsung, bagaimanapun caranya, dia tetap dianggap sebagai pembuat langsung, apabila ia menyaksikan terjadinya jarimah, dan apabila pembuat asli tidak sanggup

melaksanakan, maka dia sendiri (pelaku tidak langsung) yang akan melaksanakan, atau bekerjasama dengan orang lain.

Namun disini, hukuman pelaku tidak langsung adakalanya aberpengaruh atau tidak berpengaruh oleh keadaan diri dan perbuatan pembuatan langsung, seperti halnya dari pendapat Imam Malik yang tersebut di atas. hal ini dilihat dari segi perbuatan, apabila perbuatan pembuat langsung sesuai dengan yang dimaksud oleh pelaku tidak langsung, dan perbuatan itu berupa jarimah ta'zir, hudud atau qishas, maka masing-masing menerima hukumannya seperti yang dibicarakan di atas.

Dari segi keadaan pembuat asli, maka apabila hukuman menjadi hapus, diberatkan atau diringankan, maka keadaan ini tidak berpengaruh pada pembuat tidak langsung, karena perbuatan tersebut hanya didasarkan atas keadaan pembuat langsung sendiri, seperti halnya anak-anak dibawah umur dengan orang dewasa, atau antara orang yang bisa memperbuat jarimah (pengulang jarimah) dengan pembuat tidak langsung yang belum pernah melakukan jarimah.

Dari sini lebih ditekankan bahwa keadaan pembuat tidak langsung hanya berpengaruh pada dirinya sendiri, dan tidak berpengaruh pada hukuman pembuat langsung, seperti kalau pembuat pertama tersebut masih di bawah umur atau gila dan sebagainya.¹⁴

4. Pertalian Sebab Akibat Antara Turut Berbuat dengan Jarimah

Turut berbuat baru dianggap ada apabila benar-benar ada pertalian sebab akibat dengan jarimah yang terjadi. Kalau bentuk turut berbuat berupa persepakatan, maka jarimah yang terjadi harus merupakan akibat persepakatan tersebut begitupun pada cara-cara berbuat lainnya.

Jika seseorang karena tipu muslihatnya membawa orang lain pergi kepada suatu tempat tertentu, agar di tempat itu orang ketiga dapat membunuhnya. Akan tetapi orang ketiga tersebut tidak muncul di tempat yang telah ditentukan itu, kemudian rang pertama membiarkan orang kedua pulang ke rumahnya, setelah orang ketiga

¹⁴ A Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2005), t.h.

mengetahui apa yang terjadi, ia kemudian pergi ke rumah orang kedua dan di rumahnya ini, orang kedua dibunuh oleh orang ketiga. Dalam contoh ini, orang pertama tidak dianggap sebagai kawan berbuat atau pemberi bantuan, karena tidak ada pertalian sebab-akibat antara perbuatannya dengan jarimah yang terjadi, meskipun dengan kualifikasi lain orang pertama tersebut dapat dijatuhi hukuman.

Dalam hal ini terdapat bentuk-bentuk pertalian sebab akibat sebagai berikut :

1. Turut berbuat langsung dengan cara tidak berbuat

Bentuk seperti ini merupakan persepakatan dan hasutan atau perbuatan-perbuatan yang nyata (positif). Akan tetapi memberikan bantuan tidak langsung memang pada hakikatnya berupa sikap tidak berbuat, contohnya : orang yang melihat segerombolan penjahat yang membunuh orang lain, kemudian dia (orang yang melihat) diam saja.

Menurut kebanyakan fuqaha, sikap diam semacam ini tidak dianggap atau bahkan sama sekali tidak dianggap sebagai memberikan bantuan kepada pembuat jarimah. Meskipun dianggap bantuan dari segi akhlak (moril) namun tidak bisa dianggap bantuan atau perbuatan tidak langsung kepada jarimah dari segi kepidanaan, sebab pemberian bantuan yang dapat dihukum ialah yang berdasarkan atas saling mengerti antara pemberi bantuan dengan pembuat langsung dan memang jarimah yang terjadi dikehendaki oleh pemberi bantuan.

2. Turut Berbuat “Sadar-Kemungkinan-Akibat”

Kawan berbuat harus mempertanggung jawabkan pula terhadap jarimah yang diperbuat oleh si pembuat asli, meskipun jarimah itu lebih besar daripada yang dimaksud oleh kawan berbuat tersebut selama jarimah itu dapat terjadi sebagai suatu akibat yang mungkin bisa terjadi dari berbuatnya dan dari pelaksanaan jarimah tersebut.

Jika seseorang menyuruh orang lain untuk memukul orang ketiga dengan pukulan biasa akan tetapi orang lain tersebut memukulnya sedemikian kuatnya sehingga berakibat kematian, maka orang pertama sebagai kawan berbuat, tidak saja bertanggung jawab atas pemukulan tersebut, tetapi juga atas

kematian semi-sengaja, karena kematian korban adalah suatu hal yang mungkin bisa terjadi dalam melaksanakan jarimah pemukulan.¹⁵

E. Penghapusan Pidana dalam Fikih Jinayah

1. Tindak Pidana dalam Islam dan Macam-Macam Jarimah

Objektivikasi hukum Islam dapat ditemukan basis teoretisnya pada teori maslahat. Dalam menghadapi masalah baru yang timbul di tengah kehidupan masyarakat, aplikasi teori maslahat merupakan metode ijtihad yang paling tepat; dan ini telah dipraktikkan dalam sekian banyak ijtihad para Sahabat Nabi, ulama *al-ta'bi'in* dan para Imam mazhab. Agenda pembaharuan hukum Islam harus mereposisi aplikasi teori maslahat sebagai formula utama. Yudian Wahyudi menilai bahwa aplikasi teori maslahat sebenarnya merupakan metode yang luar biasa untuk mengembangkan nilai dan ruh hukum Islam ke dalam berbagai masalah. Pengembangan teori ini secara tajam dan bertanggung jawab merupakan kebutuhan yang tidak bisa ditunda-tunda lagi agar umat Islam tidak menjadi umat yang berwawasan sempit dan kerdil.¹⁶

Tindakan secara *letterleijk* lebih disesuaikan dengan terjemahan dari istilah *feit*. Tindak pada dasarnya merujuk pada hal kelakuan manusia secara positif (*bansden*) semata, dan tidak termasuk kelakuan manusia yang bersifat pasif atau negatif (*nalaten*).¹⁷ Dan menurutnya, pengertian sebenarnya dalam istilah *feit* adalah mencakup dua kategori perbuatan, baik perbuatan tersebut aktif maupun pasif, pembagian tindakan hukum ini sesuai dengan pendapat Ahmad Hanafi. Perbuatan aktif artinya suatu bentuk perbuatan yang untuk mewujudkannya diperlukan atau disyaratkan adanya suatu gerakan atau gerakan-gerakan dari tubuh manusia. Sementara itu, perbuatan pasif adalah suatu bentuk tindakan dengan tidak melakukan suatu perbuatan fisik apapun, yang oleh karenanya seseorang tersebut telah mengabaikan kewajibannya,

¹⁵ A Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2004), hlm. 96.

¹⁶ Asmawi, *Relevansi Teori Maslahat dengan UU Pemberantasan Korupsi*, (Jakarta : Pustaka Dunia, 2009), hlm. 16

¹⁷ Marsum, *Fiqih Jinayat (Hukum Pidana Islam)*, (Yogyakarta: BAG. Penerbit FH UII, 1991), hlm. 2

misalnya tidak menolong, atau perbuatan membiarkan.¹⁸

Suharto menjelaskan bahwa suatu perbuatan yang melanggar aturan hukum dapat dipidana apabila sudah bisa dinyatakan salah. Apa yang diartikan salah adalah suatu pengertian psikologis yang berarti adanya hubungan batin orang yang melakukan perbuatan dengan perbuatan yang dilakukan sehingga terjadi perbuatan yang disengaja atau alpa.¹⁹

Sementara itu, terkait dengan tindakan/perbuatan dan pelaku hukum, sebagai syarat suatu peristiwa dapat dikatakan sebagai peristiwa hukum, jika memenuhi ketiga syarat dibawah ini: Harus ada suatu perbuatan manusia yang dikerjakan secara sadar, perbuatan itu harus sesuai dengan apa yang dilukiskan di dalam ketentuan hukum, harus terbukti adanya dosa (horizontal) pada orang yang berbuat, yaitu orangnya harus dapat dipertanggungjawabkan. Dalam artian, sebagai subyek hukum (pelaku) sudah dapat dinyatakan sebagai subyek yang cakap hukum, sedangkan dosa horizontal ini dalam istilah sosiologi biasa disebut dengan perilaku menyimpang (dari kebiasaan/norma), perbuatan itu harus berlawanan dengan hukum, terhadap perbuatan itu harus tersedia ancaman hukumannya dalam undang-undang.²⁰

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kata ‘tindakan’ ataupun, ‘perbuatan’ dalam diskursus hukum banyak digunakan untuk peristiwa yang terjadi pasca *konvensi* atau *positivisasi* hukum, lebih jelasnya, sebelum sebuah pekerjaan dipositivisasikan dalam bentuk hukum materiil verbal sebagaimana terkodifikasikan dalam peraturan perundangan, tindakan tersebut belum dapat dikategorikan sebagai tindakan atau perbuatan hukum, baik perbuatan itu bersifat positif maupun negatif. Dan makna tindakan ini kemudian mengalami pergeserannya yang cenderung *positivistik*.

Dalam hukum pidana Islam (fikih jinayah), tindak pidana (*jarimah/delik*) jika dilihat dari berat ringannya hukuman dibagi menjadi tiga macam : 1) tindak pidana yang sanksinya dominan

¹⁸ Adami Khazawi, *Pelajaran Pidana; Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan dan Batasan Berlakunya Hukuman Pidana*, cet. 2, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 70

¹⁹ Suharto, *Hukum Pidana Materiil*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2002), hlm.5

²⁰ S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: PBK.Gunung Mulia, 1996), hlm.13

ditentukan oleh Allah, disebut *jarimah hudud*, 2) tindak pidana yang sanksinya dominan ditentukan oleh Allah, tetapi haknya lebih ditekankan kepada manusia, disebut *jarimah qisas-diyat*, dan 3) tindak pidana yang sanksinya merupakan kompetensi pemerintah untuk menentukannya, disebut *jarimah ta'zir*.²¹

Jarimah hudud adalah suatu *jarimah* (tindak pidana) yang diancam padanya hukuman *hadd*, yaitu hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlahnya yang menjadi hak Allah. *Jarimah hudud* ada 7 (tujuh) macam, yaitu: zina, *qazaf* (menuduh berzina), *sukr* (minum-minuman keras), *sariqah* (pencurian), *hirabah* (perampokan), *riddah* (keluar dari Islam) dan *bughah* (pemberontakan).²²

Jarimah qisash dan *diat* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *qisash* atau *diat*. Baik *qisash* maupun *diat* keduanya adalah hukuman yang sudah ditentukan oleh syara'. Perbedaannya dengan hukuman *had* adalah bahwa *had* merupakan hak Allah (hak masyarakat), sedangkan *qisash* dan *diat* adalah hak manusia (individu).²³

Hak manusia adalah yang ada hubungannya dengan kepentingan pribadi seseorang dan dinamakan begitu karena kepentingannya khusus untuk mereka. Dalam hubungannya dengan hukuman *qisash* dan *diat* maka pengertian hak manusia di sini adalah bahwa hukuman tersebut bisa dihapuskan atau dimaafkan oleh korban atau keluarganya.²⁴

2. Penghapusan Pidana dalam Fikih Jinayah

Dalam suatu tindak pidana dapat dihapuskan suatu hukuman atas tindak pidana dengan beberapa unsur sebagai berikut:

a) Hukum Paksaan

Hukum paksaan dapat berbeda-beda menurut perbedaan perbuatan yang terjadi. Dalam konteks ini perbuatan-perbuatan tersebut dapat dikelompokkan menjadi tiga kelompok, sebagai

²¹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayat*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm.18

²² *Ibid.*, hlm.19

²³ *Ibid.*, 21

²⁴ Syeikh Mahmud Syaltut, *al-Islam Aqidah wa Syariah*, terj. Fachruddin HS, (Jakarta: Bina Aksara, 1985), hlm.14

berikut:

1. Perbuatan yang tidak dipengaruhi oleh paksaan

Perbuatan yang tidak bisa dipengaruhi oleh paksaan sama sekali, meskipun paksaan absolut adalah pembunuhan dan penganiayaan berat (pemotongan anggota badan, pukulan yang berat, dan sebagainya). Dalam firman Allah QS. Al-Ahzab ayat 58 sebagai berikut:

وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ

أَحْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٥٨﴾

*Dan orang-orang yang menyakiti orang-orang mukmin dan mukminat tanpa kesalahan yang mereka perbuat maka sesungguhnya mereka telah memikul kebohongan dan dosa yang nyata. (QS. Al-Ahzab: 58).*²⁵

2. Perbuatan yang diperbolehkan karena adanya paksaan

Perbuatan-perbuatan yang termasuk kelompok ini hanya berhubungan dengan masalah makanan dan minuman yang diharamkan, seperti makan bangkai, makan daging babi, minum darah, dan barang-barang yang najis, sedangkan paksaannya bersifat absolut. Makanan makanan yang telah disebutkan semuanya diharamkan, tetapi kalau keadaannya terpaksa atau dipaksa maka hukumnya dibolehkan.²⁶ Alasannya adalah firman Allah SWT sebagai berikut.

إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَنِزِيرِ وَمَا أَهْلَ بِهِ لَعَنَ اللَّهُ

فَمَنْ أَضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿١٦٨﴾

Sesungguhnya Allah hanya mengharamkan bagimu bangkai, darah, daging babi, dan binatang yang (ketika disembelih) disebut (nama) selain Allah. tetapi Barangsiapa dalam Keadaan terpaksa (memakannya) sedang Dia tidak menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, Maka

²⁵ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.340

²⁶ Syekh Mahmud Syaltut, *al-Islam Aqidah wa Syariah*, hlm.18

*tidak ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (QS. Al-Baqarah : 173)*²⁷

Dari ayat tersebut jelaslah bahwa makanan yang semula diharamkan dalam keadaan terpaksa hukumnya dibolehkan. Demikian pula halnya orang yang dipaksa. Dengan demikian, baik orang yang terpaksa maupun orang yang dipaksa memakan makanan yang diharamkan, ia tidak dibebani pertanggung-jawaban pidana dan perdata. Untuk mengetahui secara rinci tentang perbuatan-perbuatan yang termasuk dalam kelompok ini, perlu dilakukan penelitian terhadap nas-nas yang melarang perbuatan-perbuatan tersebut. Kalau perbuatan-perbuatan tersebut dibolehkan dalam keadaan terpaksa (darurat) atau dipaksa, perbuatan tersebut termasuk dalam kelompok ini. Akan tetapi, apabila tidak dibolehkan maka tidak termasuk dalam kelompok ini.

3. Perbuatan yang diperbolehkan sebagai pengecualian

Selain perbuatan-perbuatan yang disebutkan pada bagian pertama dan kedua, paksaan absolut dapat menghapuskan hukuman, baik paksaan materiil maupun paksaan moril {ma'na\wi\ walaupun perbuatan yang dilakukan oleh orang yang dipaksa tetap dilarang. Alasan pembebasan hukuman dalam perbuatan-perbuatan tersebut adalah bahwa pelaku ketika melakukan perbuatannya tidak mempunyai kehendak (*iradah*) dan pilihan (*ikhtiar*) yang sebenarnya, sedangkan dasar pertanggung jawaban itu adalah adanya kehendak (*iradah*) dan pilihan (*ikhtiar*). Dengan demikian, sebab dari pembebasan hukuman tersebut berkaitan dengan pribadi orang yang melakukannya, bukan dengan perbuatannya itu sendiri. Itulah sebabnya maka pelaku dibebaskan dari hukuman sedangkan perbuatannya tetap dilarang.

Pertanggungjawaban perdata yang timbul akibat perbuatan tersebut tetap dikenakan kepada pelaku perbuatan tersebut, meskipun ia dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana, karena menurut aturan dan kaidah pokok dalam syariat

²⁷ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.20

Islam, jiwa dan harta itu dilindungi oleh negara. Oleh karena itu, penyerangan terhadapnya dilarang dan alasan-alasan dari syara' tidak dapat menghapuskan hak perlindungan tersebut. Jarimah-jarimah yang termasuk dalam kelompok ketiga ini, antara lain seperti *qaz'af* (penuduhan zina), penghinaan, pencurian, merusak harta milik orang lain, zina, dan sebagainya.

Sebagian fuqaha sebagaimana dikutip oleh Abdul Qadir Audah, memberikan definisi sebagai berikut. "Paksaan adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang karena orang lain, dan oleh karena itu hilanglah kerelaannya atau tidak sempurna pilihannya. Atau paksaan adalah suatu perbuatan yang timbul dari orang yang memaksa dan menimbulkan pada diri orang yang dipaksa suatu keadaan yang mendorong dirinya untuk mengerjakan perbuatan yang dimintakan kepadanya. Atau paksaan adalah ancaman oleh seseorang atas orang lain dengan sesuatu yang tidak disenangi untuk mengerjakan sesuatu sehingga karenanya hilang kerelaannya."²⁸

Sebagian fuqaha yang lain mengemukakan definisi sebagai berikut: paksaan adalah sesuatu yang ditimpakan kepada orang lain yang membahayakannya atau menyakitinya'. Sebagian lagi berpendapat bahwa definisi paksaan, adalah paksaan adalah ancaman berupa hukuman segera dari orang yang memaksa yang mampu untuk melaksanakan paksaannya dan karenanya mempengaruhi orang berakal sehat untuk mengerjakan apa yang dipaksakan padanya serta timbul dugaan kuat pada dirinya bahwa ancaman tersebut akan benar-benar dikenakan padanya, apabila ia menolak apa yang dipaksakan kepadanya.²⁹

Dari definisi-definisi yang dikemukakan di atas dapat diambil intisari bahwa paksaan adalah suatu upaya yang dilakukan oleh seseorang untuk mempengaruhi orang lain agar ia melakukan apa yang diinginkan olehnya (pemaksa) dengan menggunakan ancaman. Sebagai akibat dari adanya ancaman

²⁸ Abd al-Qadir Audah, *al-Tasyri' al-Jina'i al-Islamy*, (Mesir: Dar al-Fikr al-Araby, tth), hlm.563

²⁹ *Ibid.*, hlm.565

tersebut, pihak yang dipaksa tidak mempunyai pilihan lain, kecuali mengerjakan apa yang diinginkan oleh pihak yang memaksa. Itulah sebabnya orang yang dipaksa kehilangan kerelaan (*rida*) dan pilihan (*ikhtiar*).

Para fuqaha berbeda pendapat mengenai jenis hukuman yang harus dijatuhkan kepada pelaku (orang yang dipaksa). Menurut Imam Malik dan Imam Ahmad hukumannya adalah sama karena sudah cukup jelas dan tidak ada syubhat. Sedangkan menurut ulama Syafi'iyah dan Hanafiah, sebagian menyatakan hukumannya adalah sama dengan syariat dan sebagian lagi menyatakan hukumannya adalah *diat*. Alasan golongan kedua ini adalah karena adanya paksaan itu dianggap sebagai syubhat yang dapat menghapuskan hukuman. Imam Abu Hanifah sendiri dan muridnya Imam Muhammad ibn Hasan, hanya menetapkan hukuman ta'zir.³⁰

b) Unsur Memabukkan

Syariat Islam melarang minuman keras, baik sampai mengakibatkan mabuk maupun tidak. Dalam kelompok jarimah, minuman keras (*syurbul khamar*) termasuk jarimah hudud yang ancamannya adalah delapan puluh kali cambukan. Kecuali Imam Abu Hanifah dan murid-muridnya, para ulama telah sepakat semua jenis minuman yang memabukkan, baik disebut khamar atau bukan, sedikit atau banyak, hukumnya tetap dilarang dan peminumnya dikenakan hukuman. Akan tetapi, menurut Imam Abu Hanifah dalam hal ini harus dibedakan antara khamar dengan minuman keras yang lain. Untuk minuman khamar, sedikit atau banyak, baik mabuk atau tidak, tetap dihukum, sedangkan untuk minuman keras selain khamar, baru dihukum apabila sampai memabukkan. Bahan minuman khamar itu adalah perasan anggur yang direbus sampai kemudian hilang kurang dua pertiganya.³¹

Secara umum yang dimaksud dengan mabuk adalah hilangnya akal sebagai akibat minum minuman keras atau khamar atau yang sejenisnya. Menurut Imam Abu Hanifah, seorang dikatakan mabuk, apabila ia telah kehilangan akal pikirannya,

³⁰ *Ibid.*, hlm.570

³¹ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), hlm.365

baik banyak atau sedikit, ia tidak dapat membedakan antara langit dengan bumi, dan antara laki-laki dengan perempuan. Sedangkan Muhammad ibn Hasan dan Imam Abu Yusuf berpendapat bahwa orang mabuk itu adalah orang yang banyak mengigau pada pembicaraannya. Pendapat ini juga merupakan pendapat imam-imam yang lain. Alasan mereka ini adalah firman Allah sebagai berikut:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا ۚ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُم مِّنَ الْغَايِطِ أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٤٣﴾

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu shalat, sedang kamu dalam Keadaan mabuk, sehingga kamu mengerti apa yang kamu ucapkan, (jangan pula hampiri mesjid) sedang kamu dalam Keadaan junub, terkecuali sekedar berlalu saja, hingga kamu mandi. dan jika kamu sakit atau sedang dalam musafir atau datang dari tempat buang air atau kamu telah menyentuh perempuan, kemudian kamu tidak mendapat air, Maka bertayamumlah kamu dengan tanah yang baik (suci); sapulah mukamu dan tanganmu. Sesungguhnya Allah Maha Pema'af lagi Maha Pengampun. (QS. An-Nisaa': 43).³²

Dari ayat tersebut jelaslah bahwa orang yang tidak mengetahui apa yang dikatakannya berarti ia sedang mabuk. Adapun pertanggung jawaban pidana bagi orang yang mabuk, menurut pendapat yang kuat (*rajih*) dari ulama mazhab yang empat, ia tidak dijatuhi hukuman atas jarimah-jarimah yang dilakukannya, apabila ia dipaksa atau terpaksa untuk minum atau ia meminumnya atas kehendak sendiri, tetapi ia tidak mengetahui bahwa yang diminumnya itu adalah khamar atau ia meminum-minuman keras untuk berobat, lalu ia mabuk. Orang yang sedang

³² Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.67

mabuk tersebut ketika ia melakukan perbuatannya, sedang hilang akal pikiran dan kesadarannya, sehingga dengan demikian maka hukumnya sama dengan orang gila. Akan tetapi, jika seseorang minum minuman keras karena kemauan sendiri dengan sengaja tanpa alasan, atau ia meminumnya sebagai obat yang sebenarnya tidak diperlukan kemudian ia mabuk, dalam hal ini ia harus bertanggung jawab atas setiap jarimah yang dilakukannya ketika ia mabuk. Hukuman tersebut diberikan kepadanya sebagai pengajaran, karena ia telah menghilangkan akalanya sendiri secara sengaja.³³

Di samping pendapat yang kuat tersebut, di kalangan ulama mazhab yang empat ada pendapat yang tidak kuat yaitu bahwa orang yang mabuk tidak dibebani pertanggungjawaban atas semua perbuatan jarimah yang dilakukannya, bagaimanapun terjadinya dan apa pun sebab mabuknya itu, karena pada saat itu akal pikirannya sedang hilang. Ini berarti orang yang mabuk tersebut tidak menyadari perbuatannya, sedang kesadaran merupakan dasar adanya pertanggungjawaban pidana. Mengenai pertanggungjawaban perdata orang yang mabuk tetap dikenakan, sebab jiwa dan harta orang lain tetap harus dijamin keselamatannya dan pembebasan dari hukuman pidana tidak mempengaruhi hukuman perdata.³⁴

c) Gila

Syariat Islam memandang seseorang sebagai orang mukallaf yang dapat dibebani pertanggungjawaban pidana, apabila ia memiliki kemampuan berpikir dan memilih (*idrak* dan *ikhtiar*). Apabila salah satu dari kedua perkara ini tidak ada maka pertanggungjawaban menjadi terhapus. Kemampuan berpikir seseorang itu dapat hilang karena faktor bawaan sejak lahir atau karena adanya gangguan seperti sakit atau cacat fisik. Hilangnya kemampuan berpikir tersebut dalam bahasa sehari-hari disebut gila. Abdul Qadir Audah memberikan definisi gila sebagai berikut yaitu, Gila adalah hilangny akal, rusak, atau lemah.³⁵

Definisi tersebut merupakan definisi yang umum dan luas,

³³ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, hlm.373

³⁴ *Ibid.*, hlm.380

³⁵ Abd al-Qadir Audah, *al-Tasyri' al-Jina'i al-Islamy*, hlm.564

sehingga mencakup gila, dungu, dan semua jenis penyakit kejiwaan yang sifatnya menghilangkan *idrak* (kemampuan berpikir). Di bawah ini akan dijelaskan jenis-jenis penyakit, baik yang menghilangkan seluruh kekuatan berpikir maupun sebagiannya. Beberapa bentuk gila dan keadaan-keadaan lain yang sejenis yaitu :

1) Gila terus-menerus

Gila terus-menerus adalah suatu keadaan di mana seseorang tidak dapat berpikir sama sekali, baik hal itu diderita sejak lahir maupun yang datang kemudian. Di kalangan fuqaha gila semacam ini disebut dengan *al-junu>n al-mut\baq*.³⁶

2) Gila berselang

Orang yang terkena penyakit gila berselang tidak dapat berpikir, tetapi tidak terus-menerus. Apabila keadaan tersebut menimpanya maka ia kehilangan pikirannya sama sekali, dan apabila keadaan tersebut telah berlalu (hilang) maka ia dapat berpikir kembali seperti biasa. Pertanggungjawaban pidana pada gila terus- menerus hilang sama sekali, sedangkan pada gila berselang ia tetap dibebani pertanggungjawaban ketika ia dalam kondisi sehat.³⁷

3) Gila sebagian

Gila sebagian menyebabkan seseorang tidak dapat berpikir dalam perkara-perkara tertentu, sedangkan pada perkara-perkara yang lain ia masih tetap dapat berpikir. Dalam kondisi di mana ia masih dapat berpikir, ia tetap dibebani pertanggungjawaban pidana, tetapi ketika ia tidak dapat berpikir, ia bebas dari pertanggungjawaban pidana.³⁸

4) Dungu

Para fuqaha sebagaimana dikutip oleh Abdul Qadir Audah memberikan definisi orang dungu sebagai berikut. "Orang dungu adalah orang yang minim pemahamannya, pembicaraannya bercampur baur, tidak beres pemikirannya, baik hal itu bawaan sejak lahir atau timbul kemudian karena

³⁶ *Ibid.*, hlm.566

³⁷ *Ibid.*, hlm.567

³⁸ *Ibid.*

suatu penyakit".³⁹

Dari definisi tersebut dapat dipahami bahwa dungu merupakan tingkatan gila yang paling rendah. Dengan demikian, dungu berbeda dengan gila, karena dungu hanya mengakibatkan lemahnya berpikir bukan menghilangkannya, sedangkan gila mengakibatkan hilangnya atau kacaunya kekuatan berpikir, sesuai dengan tingkatan-tingkatan kedunguannya, namun orang yang dungu bagaimanapun tidak sama kemampuan berpikirnya dengan orang biasa (normal). Menurut sebagian fuqaha kekuatan berpikir orang dungu sama dengan orang yang sudah mumayyiz. (lebih kurang berumur antara tujuh sampai lima belas tahun), sedang menurut sebagian yang lain sama dengan anak yang belum mumayyiz. Karena pemikirannya yang tidak stabil itu, secara umum orang yang dungu tidak dibebani pertanggungjawaban pidana.

Pengaruh gila terhadap pertanggungjawaban pidana tidak sama, tergantung apakah gila itu menyertai jarimah atau sesudahnya. Apabila gila menyertai perbuatan jarimah (yaitu ketika melakukan jarimah pelaku sudah gila), maka pelakunya dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana, karena pada saat melakukan jarimah ia tidak mempunyai kekuatan berpikir. Keadaan gila ini tidak menjadikan suatu jarimah dibolehkan, melainkan hanya menghapuskan hukuman dari pelakunya. Ketentuan ini sudah merupakan kesepakatan para fuqaha dan juga para sarjana hukum positif. Dalam Pasal 44 KUHP dinyatakan:

- (1)*Tiada dapat dipidana barangsiapa mengerjakan suatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, sebab kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akal.*
- (2)*Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya sebab kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akal, maka dapatlah hakim memerintahkan memasukkan dia ke rumah sakit jiwa selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.*⁴⁰

³⁹ *Ibid.*, hlm.568

⁴⁰ Citra Umbara, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, (Bandung: Citra Umbara, 2009), hlm.29

Akan tetapi pembebasan orang gila dari hukuman, tidak berarti ia dibebaskan juga dari pertanggungjawaban perdata, sebab harta benda dan jiwa orang lain dijamin keselamatannya oleh syara' dan alasan-alasan yang sah tidak dapat menghilangkan jaminan tersebut. Sebagaimana orang gila masih tetap memiliki harta benda, ia juga dapat dibebani pertanggungjawaban perdata, yaitu pertanggungjawaban yang berkaitan dengan harta. Meskipun para fuqaha sepakat mengenai adanya pertanggungjawaban perdata yang penuh atas orang gila sebagai akibat perbuatannya, namun mereka berbeda pendapat mengenai sejauh mana besarnya pertanggungjawaban tersebut dalam jarimah pembunuhan dan penganiayaan. Perbedaan tersebut berpangkal pada perbedaan pendapat mereka tentang kesengajaan orang gila, apakah dianggap sengaja dalam arti yang sesungguhnya atau dianggap sebagai kekeliruan semata-mata. Menurut Imam Malik, Imam Abu Hanifah, dan Imam Ahmad perbuatan sengaja dari orang gila itu termasuk tidak sengaja (*khatha'*), karena ia tidak mungkin melakukan perbuatan itu dengan niat yang sesungguhnya. Sedangkan menurut Imam Syafi'i, perbuatan sengaja dari orang gila termasuk kesengajaan dan bukan kesalahan, karena gila itu hanya membebaskan hukuman, tetapi tidak mengubah sifat perbuatannya.⁴¹

Perbedaan pendapat tentang status perbuatan orang gila tersebut berpengaruh terhadap penggantian kerugian yang harus dipikulnya. Hal ini oleh karena diat pada jarimah sengaja adalah *diat mughallazah* (yang diperberat) dan harus ditanggung sendiri oleh pelaku, sedangkan diat pada jarimah tidak sengaja (*khatha'*) adalah *diat mukhaffafah* (yang diperingan) dan ditanggung oleh keluarga (*'aqilah*) dan pelaku bersama-sama.

Imam Abu Hanifah berpendapat apabila keadaan gila timbul setelah terhukum diserahkan untuk dilaksanakan hukumannya maka hukuman tersebut tidak boleh ditunda. Apabila hukumannya berupa qishash dan terhukum menjadi gila setelah diserahkan untuk dieksekusi, hukuman qishash diganti dengan diat dengan menggunakan istihsan. Pendirian tentang ditundanya hukuman untuk orang gila, didasarkan atas dua alasan:

⁴¹ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, hlm.383

- 1) Penjatuhan hukuman harus didasarkan atas adanya taklif pada diri terhukum dan hukuman tidak akan terjadi kecuali dengan proses pemeriksaan. Dengan demikian, syarat taklif (kecakapan) harus ada pada waktu pemeriksaan dan keputusan hukuman.
- 2) Pelaksanaan hukuman atau eksekusi termasuk kelanjutan dari proses peradilan. Apabila syarat taklif harus terdapat pada waktu dilakukannya pemeriksaan oleh hakim, syarat ini juga harus terdapat pada saat dilaksanakannya keputusan hakim, sedang dengan adanya gila maka taklif tersebut menjadi hapus.⁴²

d) Masih Dibawah Umur

Konsep yang dikemukakan oleh syari'at Islam tentang pertanggungjawaban anak di bawah umur merupakan konsep yang sangat baik. Meskipun konsep tersebut telah lama usianya, namun konsep tersebut menyamai teori terbaru di kalangan hukum positif. Hukum Romawi sebagai bentuk hukum positif yang paling maju pada masa turunnya syariat Islam dan yang menjadi dasar hukum-hukum Eropa modern, mengadakan pemisahan antara pertanggungjawaban anak dibawah umur dengan pertanggungjawaban orang dewasa dalam batas yang sangat sempit, yaitu usia tujuh tahun. Dengan demikian menurut hukum Romawi, apabila anak-anak telah mencapai umur tujuh tahun ke atas maka ia dibebani pertanggungjawaban pidana. Akan tetapi apabila seorang anak belum mencapai usia tersebut (tujuh tahun), ia tidak dikenakan pertanggungjawaban pidana, kecuali kalau ketika melakukan jarimah ia mempunyai niatan untuk merugikan orang lain.

Dalam hal yang terakhir ini, meskipun ia belum mencapai usia tujuh tahun, tetap dikenakan pertanggungjawaban pidana. Pandangan hukum Romawi ini tentu saja sangat jauh berbeda dengan konsep yang dibawa oleh syariat Islam.

Menurut syariat Islam, pertanggungjawaban pidana didasarkan atas dua perkara, yaitu kekuatan berpikir (*idrak*) dan pilihan (ikhtiar). Sehubungan dengan kedua dasar tersebut, maka kedudukan anak di bawah umur berbeda-beda sesuai dengan

⁴² *Ibid.*, hlm.357

perbedaan masa yang dilaluinya dalam kehidupannya, semenjak ia dilahirkan sampai ia memiliki kedua perkara tersebut.

Secara alamiah terdapat tiga masa yang dialami oleh setiap orang sejak ia dilahirkan sampai ia dewasa. (1) Masa Tidak Adanya Kemampuan Berpikir (*Idrak*), (2) Masa Kemampuan Berpikir yang Lemah; (3) Masa Kemampuan Berpikir Penuh.

BAB II

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA PEMBUNUHAN

A. Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan Menurut Hukum Positif

1. Pengertian Tindak Pidana

Peristiwa pidana juga disebut tindak pidana (*delict*) ialah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan yang dapat dikenakan hukum pidana. Suatu peristiwa hukum yang dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana kalau memenuhi unsur-unsur pidananya. Unsur-unsur itu terdiri dari:

1) Obyektif

Yaitu suatu tindakan atau perbuatan yang bertentangan dengan hukum dan mengindahkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan ancaman hukum. Yang dijadikan titik utama dari pengertian obyektif disini adalah tindakannya.

2) Subyektif

Yaitu perbuatan seseorang yang berakibat tidak dikehendaki oleh undang-undang. Sifat unsur ini mengutamakan adanya pelaku (seseorang atau beberapa orang).

Dilihat dari unsur-unsur pidana ini, maka kalau ada perbuatan yang dilakukan oleh seseorang harus memenuhi persyaratan supaya dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana. Dan syarat-syarat yang harus dipenuhi sebagai suatu peristiwa pidana ialah:

- a. Harus ada suatu perbuatan
- b. Perbuatan itu harus sesuai dengan apa yang dilukiskan dalam ketentuan hukum
- c. Harus terbukti adanya kesalahan yang dapat dipertanggung jawabkan
- d. Harus berlawanan dengan hukum
- e. Harus tersedia ancaman hukumannya.

2. Pengertian Tindak Pidana Percobaan

Percobaan melakukan kejahatan diatur dalam buku kesatu tentang Aturan Umum, Bab IV pasal 53 dan 54 KUHP. Adapun bunyi dari pasal 53 dan 54 KUHP berdasarkan terjemahan Badan Pembina Hukum Nasional Departemen Kehakiman adalah sebagai berikut:

1. Mencoba melakukan kejahatan dipidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesainya pelaksanaan itu, bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri.
2. Maksimum pidan pokok terdapat kejahatan, dalam percobaan dikurangi sepertiga.
3. Jika kejahatan diancam dengan pidana mati, atau pidana penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
4. Pidana tambahan bagi percobaan sama dengan kejahatan yang telah diselesaikan.⁴³

Pasal 54 KUHP yaitu Percobaan untuk melakukan pelanggaran tidak dipidana.⁴⁴

Kedua pasal tersebut tidak memberikan definisi tentang apa yang dimaksud dengan percobaan melakukan kejahatan (*poging*). Pada umumnya kata percobaan atau *poging* berarti sudah suatu usaha dalam mencapai suatu tujuan yang pada akhirnya tidak atau belum tercapai. Dalam hukum pidana percobaan merupakan suatu pengertian teknik yang memiliki banyak segi atau aspek. Perbedaan dengan arti kata pada umumnya adalah apabila dalam hukum pidana dibicarakan hal percobaan, berarti tujuan yang dikejar tidak tercapai.⁴⁵

3. Unsur-Unsur Percobaan

Jika diperhatikan unsur-unsur percobaan yang diatur dalam Pasal 53 KUHP terdapat 3 unsur (syarat) yang harus dipenuhi agar seseorang yang melakukan percobaan dapat dihukum (kapan seseorang disebut melakukan percobaan kejahatan), yaitu:

1. Ada niat atau kehendak dari pelaku

Jika mengacu kepada penafsiran otentik atau penafsiran pada waktu suatu undang-undang disusun, dalam hal ini Memori Penjelasan Belanda 1886 yang merupakan sumber dari KUHP Indonesia yang berlaku saat ini, disebutkan bahwa sengaja (*opzet*)

⁴³ Bab IV pasal 53 KUHP

⁴⁴ Pasal 54 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

⁴⁵ Wijono Projodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: PT. Eresco, 1989), hlm 97.

berarti '*de (bewuste) richting van den will op een bepaald wusdrif* (kehendak yang disadari yang ditujukan untuk melakukan kejahatan tertentu).⁴⁶

2. Ada permulaan pelaksanaan dari niat atau kehendak

Niat merupakan suatu keinginan untuk melakukan sesuatu perbuatan, dan ia berada di alam bathiniyah seseorang. Menurut, Loebby Loqman, adalah suatu hal yang musykil apabila seseorang akan mengutarakan niatnya melakukan suatu kejahatan. Oleh karena itu dalam percobaan, niat seseorang untuk melakukan kejahatan dihubungkan dengan permulaan pelaksanaan.⁴⁷ Berdasarkan kepada Pasal 53 KUHP adalah unsur niat yang ada itu harus diwujudkan dalam suatu permulaan pelaksanaan (*begin van uitvoering*).

3. Pelaksanaan tidak selesai semata-mata bukan karena kehendak pelaku

Dalam hal ini tidak merupakan suatu percobaan jika seseorang yang semula telah berkeinginan untuk melakukan suatu tindak pidana dan niatnya itu telah diwujudkan dalam suatu bentuk perbuatan permulaan pelaksanaan, tetapi disebabkan oleh sesuatu hal yang timbul dari dalam diri orang tersebut yang secara suka rela mengundurkan diri dari niatnya semula.

B. Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan Menurut Hukum Pidana Islam

Hukum pidana Islam sering disebut dalam *fiqh* dengan istilah *Jinayat* atau *Jarimah*. Jinayat dalam istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. Secara terminologi kata jinayat mempunyai beberapa pengertian, seperti yang diungkapkan oleh Abd al-Qodir Awdah bahwa Jinayat adalah perbuatan yang dilarang oleh *syara'* baik perbuatan itu mengenai jiwa, harta benda, atau lainnya.⁴⁸

⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 82

⁴⁷ Loqman Loebby, *Percobaan Penyertaan dan Gabungan Tindak Pidana* (Jakarta: Tarumanegara, 1996), hlm. 18.

⁴⁸ Abdul Qodir Audah, *Tasyri' Jina Islami* (Beirut: Al Muassanah Al Risalah, 1421 H), hlm 87

1. Bentuk Jarimah Ditinjau Dari Aspek Niat Pelakunya

a) Jarimah Sengaja

Menurut Muhammad Abu Zahrah, yang dimaksud dengan jarimah sengaja adalah suatu jarimah yang dilakukan oleh seseorang dengan kesengajaan dan atas kehendaknya serta ia mengetahui bahwa perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan hukuman.⁴⁹ Dari definisi tersebut dapatlah diketahui bahwa untuk jarimah sengaja harus dipenuhi tiga unsur:

- 1) Unsur kesengajaan
- 2) Unsur kehendak yang bebas dalam melakukannya
- 3) Unsur pengetahuan tentang dilarangnya perbuatan.⁵⁰

b) Jarimah tidak sengaja

Abdul Qadir Audah mengemukakan pengertian jarimah tidak disengaja adalah jarimah dimana pelaku tidak berniat untuk melakukan perbuatan yang dilarang dan perbuatan tersebut terjadi sebagai akibat kelalaiannya.

2. Bentuk Jarimah Ditinjau Dari Aspek Pelaksanaan dan Tingkat Hukumannya

1. Jarimah Hudud

Jarimah hudud adalah jarimah yang diancam dengan hukuman *had*. Hukuman *had* sebagaimana dikemukakan oleh Abdul Qadir Audah hukuman *had* adalah hukuman yang telah ditentukan oleh syara' dan merupakan hak Allah.⁵¹

Jarimah hudud ini ada tujuh macam:

- a) Jarimah zina (rajam/dilempari batu sampai mati)
- b) Jarimah qadzaf/(menuduh zina (dera 80 kali)
- c) Jarimah syurbul khamr/narkotika, sabu, heroin, dan lainnya (40 kali dera)
- d) Jarimah sariqah/pencurian (dalam Al-Qur'an dipotong tangan)
- e) Jarimah hirabah/ pengancaman dan pemerasan (potong tangan karena mencuri, potong kaki karena mengacau, qisas karena membunuh, disalib karena membunuh dan mnegacau, dan

⁴⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam, Fikih Jinayah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 22

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 22

⁵¹ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 16

dipenjara bila mengacau tanpa membunuh dan mengambil harta

- f) Jarimah riddah/ murtad (dalam hadits dibunuh, akan tetapi bisa dikenai hukuman mati ta'zir jika terbukti)
- g) Jarimah Al-Bagyu/keluar dari ketaatan tanpa alasan (pemberontak) (Islam memerintahkan diperangi apabila tidak bersedia kembali bergabung dalam masyarakat. Bahkan mayatnya tidak perlu dishalati seperti yang dilakukan oleh Ali bin Abi Thalib.

2. Jarimah Qisas dan Diyat

Qisas adalah diperlakukan pada yang melakukan jinayah seperti apa ia lakukan. Dasar qisas dan diyat adalah (Q.S. al-Baqarah:178):

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ
بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۖ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ
إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ۚ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ

عَذَابٌ أَلِيمٌ

“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 pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih.”⁵²

Diyat adalah pilihan kedua yaitu perdamaian. Jarimah qishas dan diyat terbagi menjadi:

⁵² Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.21

- 1) pembunuhan sengaja (al-qotlu amdu).
 - 2) Pembunuhan menyerupai sengaja (al-qotlu syibhul amdi).
 - 3) Pembunuhan karena kesalahan (al-qotlu khata’).
 - 4) Penganiayaan sengaja (al-jar’ul amdu)
 - 5) Penganiayaan tidak sengaja (al-jar’hul khata).
3. Jarimah Ta’zir

Adalah jarimah yang hukumannya bersifat mendidik atas perbuatan dosa yang belum ditetapkan oleh syara’ atau hukuman yang diserahkan kepada keputusan hakim. Dasar hukum ta’zir adalah pertimbangan kemaslahatan dengan mengacu pada prinsip keadilan. Karena sifat hukuman ta’zir yang mendidik, maka bisa dikenakan pada anak kecil.

C. Diyat dan Kafarat Dalam Persoalan Pembunuhan

1. Diyat

a. Pengertian Diyat

Kata diyat (دِيَّةٌ) secara etimologi berasal dari kata “wadâ – yadî – wadyan wa diyatan” (وَدَّى يَدِي وَدْيًا وَدِيَّةً). Bila yang digunakan mashdar wadyan (وَدْيًا) berarti sâla (سَالٌ = mengalir) yang sering dikaitkan dengan lembah, seperti di dalam firman Allah Azza wa Jalla :

إِنِّي أَنَا رَبُّكَ فَاحْلَعْ نَعْلَيْكَ إِنَّكَ بِالْوَادِ الْمُقَدَّسِ طُوًى ﴿٢٠﴾

*Sesungguhnya aku inilah Rabbmu, maka tanggalkanlah kedua terompahmu, sesungguhnya kamu berada di lembah yang suci, Thuwa (Thaha/20 : 12)*⁵³

Akan tetapi, jika yang digunakan adalah mashdar diyatan (دِيَّةٌ), berarti ‘membayar harta tebusan yang diberikan kepada korban atau walinya dengan sebab tindak pidana penganiayaan (jinâyat), harta yang diberikan sebagai ganti dari jiwa yang terbunuh.⁵⁴

Sedangkan diyat secara terminologi syariat adalah harta yang wajib dibayar dan diberikan oleh pelaku jinâyat kepada

⁵³ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm. 249

⁵⁴ Keadilan et al., “A in Al-M Ā L Badala an-Nafs Al-Qat Ī L (Harta Yang Diberikan Sebagai Ganti.”Op. Cit hlm, 1-2

korban atau walinya sebagai ganti rugi, disebabkan jinâyat yang dilakukan oleh si pelaku kepadakorban.⁵⁵

Definisi ini mencakup diyat pembunuhan dan anggota tubuh yang diciderai, sebab harta ganti , sebab harta ganti rugi ini diberikan kepada korban bila jinayatnya tidak sampai membunuhnya dan diberikan kepada walinya bila korban terbunuh.

b. Dalil di Syari'atkan Diyat

Hukuman diyat disyari'atkan dalam syariat Islam berdasarkan dalil dari al-Qur'ân, Sunnah dan ijmâ'. Di antara dalil dari al-Qur'ân adalah firman Allah Azza wa Jalla :

فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ

*Maka barang siapa yang mendapatkan suatu permintaan maaf dari saudaranya, hendaklah yang memaafkan mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah yang diberi maaf membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik pula. (al-Baqorah/2 : 178)*⁵⁶

Ini berlaku untuk pembunuhan disengaja juga Firman Allah Azza wa jalla :

وَكَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسْلَمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدْيَةٌ مُسْلَمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا

Dan tidak pantas bagi seorang Mukmin membunuh seorang Mukmin yang lain, kecuali karena tersalah tidak sengaja. Dan barangsiapa membunuh seorang Mukmin karena tersalah, hendaklah ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diyat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu,

⁵⁵ Lihat Al-Mulakhkhash al-Fiqhi 2/490

⁵⁶ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm. 21

*maka (hendaklah si pembunuh) membayar diyat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.[an-Nisâ‘/4:92]*⁵⁷

Hal ini berhubungan dengan pembunuhan tidak disengaja dan mirip sengaja. Sedangkan dari Sunnah diantaranya adalah sabda Rasulullah ‘alaihi wa sallam :

Barang siapa yang keluarganya terbunuh maka bisa memilih dua pilihan ,bisa memilih Diyat dan bisa memilih pelakunya dibunuh (Qisas). (HR. al-Jama’ah).

Demikian juga kaum Muslimin telah bersepakat tentang penyediaan diyat pada Jinayat pembunuhan.

c. Seseorang Dapat Dijatuhi Hukuman Diyat

Kapan dilaksanakannya hukuman diyat,Diyat merupakan sebagian yang dijatuhkan oleh Hakim atas :

1. Orang yang terbukti secara menurut hukum membunuh orang Mukmmmin, secara tidak sengaja atau mirip sengaja, namun, apabila ahli waris korban merelakan diyat tersebut, terhukum dan keluarganya tidak wajib membayar diyat.
2. Orang yang telah terbukti secara sah menurut hukum membunuh kafir dzimmi .
3. Orang yang dijatuhi hukuman karena Qishash (pembunuhan atau pelukaan dengan sengaja) tetapi dimaafkan oleh ahli waris korban.

d. Macam-macam Ukuran Diyat

Diyat sebagai satu hukuman memiliki ukuran tertentu yang telah ditetapkan syari’at tergantung kepada korban pembunuhan. Hal ini dapat diringkas sebagai berikut :

1. Muslim Laki-Laki Merdeka

Para ulama sepakat menjadikan diyat Muslim merdeka seratus onta,⁵⁸ tidak ada bedanya dalam hal ini antara

⁵⁷ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.74

⁵⁸Lihat keterangannya pada kitab Al-Mulakhkhash al-Fiqhi 2/496

pembunuhan sengaja, tidak sengaja dan mirip sengaja. hal ini berdasarkan pada sabda Rasulullah Saw :

أَلَا إِنَّ قَتِيلَ الْخَطَاءِ قَتِيلَ السَّوْطِ وَالْعَصَا فِيهِ مِائَةٌ مِنْ أَلِيلٍ

Ketahuilah, sesungguhnya dalam korban pembunuhan mirip sengaja, korban terbunuh oleh cambuk dan tongkat, diyatnya 100 onta [HR Ibnu Mâjah no 2618 dan dishahihkan al-Albâni dalam kitab Shahîhul-Jâmi' no 2638].

Namun diyat ketiga jenis pembunuhan ini berbeda dari sisi ringan dan beratnya diyat. Diyat pembunuhan sengaja diperberat dari tiga sisi dan diyat pembunuhan mirip sengaja diperberat dari satu sisi dan mendapat keringanan dari dua sisi. Sedangkan diyat pembunuhan tidak sengaja mendapat keringanan dari tiga sisi sekaligus. Perinciannya sebagai berikut:

- a. Sisi pemberatan hukuman diyat pembunuhan disengaja adalah: Pertama : pembayarannya di tanggung sendiri oleh pelaku pembunuhan, tidak dibebankan kepada keluarga besarnya, ini sudah menjadi ijma' sebagaimana yang disampaikan Ibnu Qudamah.⁵⁹

Kedua : diwajibkan kontan dan tidak dibayar dengan tempo karena disamakan dengan Qishsash dan ganti rugi jinayat. Inilah pendapat yang rajih menurut jumhur ulama.

Ketiga : diperberatkan dari sisi usia onta. Onta yang harus diserahkan yaitu 30 ekor onta hiqqah, 30 onta Jaza'ah, 40 onta hamil yang mengandung janin diperutnya (khalifah) menurut pendapat yang rajih dengan dasar sabda Rasulullah Shallallahu 'alaihiwasallam:

مَنْ قَتَلَ مُتَعَمِّدًا دَفَعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوهُ وَإِنْ شَاءُوا أَخَذُوا الدِّيَّةَ وَهِيَ ثَلَاثُونَ حِقَّةً وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً وَأَرْبَعُونَ خِلْفَةً وَمَا صُوِّ لِحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ

Siapa yang membunuh dengan sengaja maka diserahkan kepada para wali korban, apabila mereka ingin maka mereka membunuhnya dan bila ingin (lainnya) maka mengambil diyat yaitu 30 hiqqah (onta berusia 3 tahun),

⁵⁹ Al-Mughni 12/13

30 jaza'ah (onta berusia 4 tahun) dan 40 khalifah (onta yang sedang mengandung janin). Semua yang mereka terima dengan damai maka itu hak mereka. [HR Ibnu Mâjah no 2626 dan dihasankan al-Albâni dalam Irwâ' 2199 dan Shahîhul-Jâmi' no. 6455.]

- b. Sisi pemberatan dan keringanan dalam diyat pembunuhan mirip sengaja. Diyat pembunuhan semacam ini diperberat dalam satu sisi saja yaitu usia ontanya sama dengan diyat pembunuhan disengaja. Hal ini didasarkan kepada hadits 'Abdullâh bin 'Amr Radhiyallahu 'anhu bahwa Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam bersabda:

أَلَا إِنَّ دِيَةَ الْخَطَا شِبْهُ الْعَمْدِ مَا كُنَّا بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا مَا نُهُ مِنَ الْإِبِلِ مِنْهَا أَنْ بَعُونَ فِي بَطُونِهَا أَوْ لَادُهَا

Ketahuilah bahwa diyat pembunuhan yang mirip dengan sengaja yaitu yang dilakukan dengan cambuk dan tongkat adalah seratus ekor onta. Di antaranya empat puluh ekor yang sedang hamil.⁶⁰

Namun mendapat keringanan dari dua sisi yaitu:

Pertama : Kewajiban ini dibebankan kepada keluarga besar pembunuh (al-'Aqilah), sebagaimana ditetapkan Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam dalam hadits Abu Hurairah Radhiyallahu 'anhu yang berbunyi:

فَتَنَلَّتِ امْرَأَتَانِ مِنْ هُذَيْلٍ فَ رَمَتْ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ فَتَنَلَّتَهَا وَمَا فِي يَدَيْهَا فَاخْتَصَمُوا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ دِيَةَ جَنِينِهَا عُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَالِيدَةٌ وَقَضَى بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتَيْهَا وَوَرَثَتِهَا وَلَدَهَا وَمَنْ مَعَهُمْ

Dua orang wanita dari suku Hudzail saling berperang, lalu salah seorang dari mereka melempar batu kepada yang satunya, lalu membunuhnya dan membunuh juga janin isi kandungannya. Lalu kaum mereka memperadilkannya kepada Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam. Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam memutuskan kewajiban membayar diyat janinnya

⁶⁰HR Abu Dâwud no. 4547, an-Nasâ'i 2/247 dan Ibnu Mâjah no. 2627 lihat Irwâ'ul-Ghalîl 7/255-258 no.2197

ghurrah budak laki-laki atau wanita dan menetapkan diyat korban wanita tersebut atas kerabat wanita pembunuhnya. Kemudian anak korban dan kerabat yang bersamanya mewarisi diyat tersebut. (Muttafaq ‘alaihi).

Kedua: Diyat boleh diangsur selama tiga tahun menurut *ijmâ’* sebagaimana dikatakan Ibnu Qudâmah rahimahullah, “Diriwayatkan dari Umar Radhiyallahu ‘anhu dan Ali Radhiyallahu ‘anhu bahwa keduanya menetapkan diyat kepada al-Aqilah (keluarga pembunuh) selama tiga tahun dan tidak ada yang menyelisihi keduanya di zaman mereka sehingga itu menjadi *ijmâ’*”⁶¹

- c. Sisi keringanan dalam diyat pembunuhan tidak sengaja dari tiga sisi yakni :

Pertama: Kewajiban ini dibebankan kepada al-Aqilah menurut *ijmâ’* umat ini.⁶² Ibnu Qudâmah rahimahullah menyatakan, “Kami tidak mengetahui adanya khilâf di antara para Ulama bahwa diyat pembunuhan tidak sengaja diambil dari al-‘Aqilah (keluarga).”⁶³

Kedua: Dibayar dalam tiga tahun sebagaimana diyat pembunuhan mirip sengaja. Ibnu Qudâmah rahimahullah menyatakan: “Tidak ada khilaf di antara mereka bahwa diyatnya tidak kontan (dibayar) tiga tahun”.⁶⁴

Ketiga: Mendapatkan keringan dari sisi usia ontanya menjadi lima jenis, yaitu 20 bintu makhâdh (onta betina berusia setahun), 20 ibnu makhâdh (onta jantan berumur setahun) , 20 onta bintu labûn (onta betina usia dua tahun), 20 onta hiqqah dan 20 onta jaza’ah.⁶⁵

2. Diyat Anggota Tubuh

Pada tubuh manusia terdapat anggota tubuh yang terdiri seperti hidung, lidah, dan kemaluan. Terdapat pula anggota tubuh yang berpasang-pasangan seperti mata, telinga dan tangan, juga terdapat yang lebih dari dua.

⁶¹Al-Mughni 12/17

⁶²lihat Al-Mulakhsh al-Fiqhi 2/462

⁶³Al-Mughni 12/21

⁶⁴*Ibid*

⁶⁵Al-Mulakhsh al-Fiqhi 2/497

Apabila seorang menghilangkan anggota badan yang tersendiri atau yang berpasangan, maka harus membayar diyat secara penuh. Apabila ia menghilangkan salah satu dari anggota badan yang berpasangan, maka ia membayar setengah diyat.

Maka pelaku wajib membayar diyat penuh pada hidung, dan kedua mata. Apabila hanya satu mata, ia membayar setengah diyat. Pada kedua kelopak salah satu mata, separuh diyat, dan satu kelopak dari salah satu mata, seperempatnya. Pada jemari kedua tangan dan kaki diwajibkan diyat penuh. Pada setiap jari (diyatnya) 10 ekor unta. Pada gigi-gigi diwajibkan diyat penuh, dan pada setiap gigi 5 unta.

Dari Abu Bakar bin ‘Ubaidillah bin ‘Umar, dari ‘Umar Radhiyallahu ‘anhu dari Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam bahwa beliau bersabda:

وَفِي الْأَنْفِ الدِّيَةُ إِذَا اسْتَوْعِبَ جَدْعُهُ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ، وَفِي الْيَدِ خَمْسُونَ، وَفِي الرَّجْلِ خَمْسُونَ، وَفِي الْعَيْنِ خَمْسُونَ، وَفِي الْأَمَةِ ثُلُثُ النَّفْسِ، وَفِي الْجَانِفَةِ ثُلُثُ النَّفْسِ، الْمُتَقَلَّةُ خَمْسَ عَشْرَةَ، وَفِي الْمَوْضِعَةِ خَمْسَ، وَفِي السِّنِّ خَمْسَ، وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرٌ.

“Pada hidung apabila patah seluruhnya dikenakan diyat 100 unta, pada satu tangan 50 ekor, satu kaki 50 ekor, satu mata 50 ekor, luka yang mengenai kulit otak sepertiga (diyat) pembunuhan, luka yang sampai rongga kepala atau perut sepertiga (diyat) pembunuhan, luka yang membuat tulang terlihat 5 ekor, dan pada setiap jari diyatnya 10 ekor.”

3. Diyat Syijaaj

Syijaaj adalah luka pada kepala atau wajah. Luka syijaaj ada 10 jenis:

- a. Al-Khaarishah, yaitu luka yang melukai kulit, namun tidak mengeluarkan darah (lecet).
- b. Ad-Daamiyah, yaitu luka yang mengeluarkan darah.
- c. Al-Baadhi’ah, yaitu luka yang merobek daging dengan sobekan yang besar.
- d. Al-Mutalaahimah, yaitu luka yang menembus daging (lebih parah dari al-baadhi’ah).

- e. As-Simhaaq, yaitu luka yang nyaris menembus tulang karena terhalang kulit tipis.

Kelima syjjaj ini tidak terdapat qishash dan diyat di dalamnya, akan tetapi berhak mendapatkan hukuman.

- f. Al-Muudhihah, yaitu luka yang membuat tulang terlihat, diyatnya 5 ekor unta.
 - g. Al-Haasyimah, yaitu luka yang meremukkan tulang, diyatnya 10 ekor unta.
 - h. Al-Munqilah, yaitu yang memindahkan tulang dari tempat asalnya, diyatnya 15 ekor unta.
 - i. Al-Ma'muumah atau aamah, yaitu luka yang nyaris menembus otak jika tidak ada kulit tipis, diyatnya sepertiga diyat penuh.
 - j. Ad-Daamighah, yaitu luka yang merobek kulit otak, diyatnya juga sepertiga diyat penuh.
4. Diyat-al-Jaa-ifah

Al-Jaa-ifah adalah segala sesuatu yang menembus bagian dalam tubuh yang berongga. Seperti perut, pinggang, dada, tenggorokan, dan kandung kemih. Diyatnya adalah sepertiga diyat penuh, berdasarkan apa yang tercantum surat Amr bin Hazim :

وَفِي الْجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ

“Dan pada al-jaa-ifah diyatnya sepertiga diyat penuh.”

5. Diyat Wanita Muslimah

Seorang wanita, apabila terbunuh tidak sengaja atau anggota tubuhnya diciderai, maka diyatnya adalah setengah dari diyat laki-laki. Dari Syurail rahimahullah, ia berkata, “Urwah al-Bariqi datang menemuiku sepulang menghadap ‘Umar (dan mengatakan bahwa diyat) cedera antara laki-laki dan wanita sama pada luka gigi dan al-muudhihah, adapun yang lebih parah, maka diyat wanita adalah setengah dari diyat laki-laki.”⁶⁶

6. Diyat Ahli Kitab

Diyat ahli Kitab apabila mereka tidak sengaja terbunuh, maka diyatnya adalah setengah dari diyat seorang muslim.

⁶⁶Sanadnya shahih: [Al-Irwaa’ (VII/307)), Mushannaf Ibnu Abi Syaibah (IX/300, no. 7546).

Diyat laki-laki dari mereka adalah setengah diyat laki-laki muslim, dan diyat wanita dari kaum mereka adalah setengah diyat wanita muslimah.

Dari ‘Amr bin Syu’aib dari ayahnya, dari kakeknya Radhiyallahu anhum, bahwa Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam menetapkan diyat untuk ahli Kitab, yaitu Yahudi dan Nasrani, sebanyak setengah dari diyat kaum muslimin.⁶⁷

7. Diyat Janin

Apabila janin (bayi) meninggal dengan sebab tindak pidana terhadap ibunya baik itu disengaja ataupun tidak, sedangkan ibunya tidak meninggal, maka diyatnya adalah seorang budak, baik laki-laki ataupun wanita. Sama saja apakah janinnya terpisah dan keluar dari perut ibunya atautkah meninggal di dalam, baik ia anak laki-laki maupun wanita. Apabila si ibu ikut meninggal, maka pelaku harus membayar diyat wanita tersebut.

Dari Abu Hurairah Radhiyallahu anhu, ia berkata, “Dua wanita dari suku Hudzail berkelahi, dan salah seorang dari keduanya melempar yang lain dengan sebuah batu, sehingga ia meninggal beserta bayi yang dikandungnya. Maka keluarganya mengadukan pada Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam, dan beliau memutuskan bahwa diyat janinnya adalah seorang budak laki-laki atau wanita, sedangkan keluarga pelaku harus membayar diyat pembunuhan wanita itu. Lalu anak dan keluarga korban mewarisi harta diyat tersebut.”

Dari Abu Hurairah Radhiyallahu anhu, ia berkata, “Dua wanita dari suku Hudzail berkelahi, dan salah seorang dari keduanya melempar yang lain dengan sebuah batu, sehingga ia meninggal beserta bayi yang dikandungnya. Maka keluarganya mengadukan pada Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam, dan beliau memutuskan bahwa diyat janinnya adalah seorang budak laki-laki atau wanita, sedangkan keluarga pelaku harus membayar diyat pembunuhan wanita itu.

⁶⁷Hasan: [Al-Irwaa’ (no. 2251)], Sunan Ibn Majah (II/883, no. 2644), Sunan at-Tirmidzi (II/433, no. 1434), Sunan an-Nasa-i (VIII/45) dengan lafazh yang mirip, Abu Dawud juga meriwayatkan dengan lafazh: “دِيَةُ الْمُعَاهِدِ نِصْفُ دِيَةِ الْكَافِرِ” (diyat orang kafir mu’aahid setengah dari denda orang yang merdeka), mak-sudnya muslim (XII/323, no. 4559).

Lalu anak dan keluarga korban mewarisi harta diyat tersebut.”⁶⁸

8. Diyat Budak

Diyat budak, baik lelaki atau perempuan, kecil atau dewasa adalah sesuai harga budak itu sendiri selama harganya tidak mencapai nilai diyat lelaki merdeka. Ini sudah menjadi *ijmâ'* di kalangan kaum Muslimin.⁶⁹ karena budak adalah harta yang bernilai jual sehingga diganti seharga nilai budak tersebut.

e. Kafarat Pembunuhan

Kafarat yaitu denda yang harus dibayar karena melanggar larangan Allah atau melanggar janji. Kafarat merupakan asal kata dari kaya kufir yang artinya tertutup. Maksudnya, tertutupnya hati seseorang hingga ia berani melakukan pelanggaran terhadap aturan syar'i. Sedangkan secara istilah, kafarat adalah denda yang wajib dibayarkan oleh seseorang yang telah melanggar larangan Allah tertentu. Kafarat merupakan tanda taubat Allah dan penebus dosa.

Adapun kafarat pembunuhan agama Islam sangat melindungi jiwa. Darah tidak boleh ditumpahkan tanpa sebab-sebab yang dilegalkan oleh syariat. Karenanya, seorang yang membunuh orang lain selain dihadapkan pada salah satu dari dua pilihan yaitu: *diqishash* atau membayar diyat, ia juga diwajibkan membayar kafarat. Kafarat bagi pembunuh adalah memerdekakan budak muslim. Jika ia tak mampu melakukannya maka pilihan selanjutnya adalah berpuasa 2 bulan berturut-turut. Hal ini sebagaimana diterangkan Allah dalam surat An-Nisa ayat 92.

D. Contoh Kasus Yang Terjadi Terkait dengan Tindak Pidana Percobaan Pembunuhan

Bantai Kekasih Sendiri Karna Diminta Pertanggungjawaban Kehamilan. Petugas Satuan Reserse Kriminal Kepolisian Resor Banyumas menangkap seorang pelaku percobaan pembunuhan berencana terhadap seorang perempuan di kawasan hutan lereng Gunung Slamet, Kabupaten Banyumas, Jawa Tengah. "Pelaku berinisial

⁶⁸Muttafaq 'alaih.

⁶⁹*Ibid.*, 2/499

AES (19), warga Desa Igirklandeng, Kecamatan Sirampog, Kabupaten Brebes. Pelaku masih berstatus pelajar kelas XII salah satu sekolah kejuruan," kata Kapolres Banyumas, AKBP Gidion Arif Setyawan di Markas Polres Banyumas, Purwokerto, Kabupaten Banyumas, Selasa (27/9/2016).

Dia menjelaskan, kasus percobaan pembunuhan berencana tersebut terungkap karena korban atas nama Ida Mustika (19), warga Dukuh Paingan, Desa Dawuhan, Kecamatan Sirampog, Brebes, ditemukan dalam kondisi hidup dan penuh luka oleh petugas Perhutani yang sedang berpatroli dua hari setelah kejadian.

Ia mengatakan, petugas segera membawa korban ke rumah sakit untuk mendapat pertolongan. "Kami yang menerima laporan segera melakukan olah tempat kejadian perkara dan melakukan penyelidikan terhadap orang yang terakhir pergi bersama korban. Hingga akhirnya, kami bisa menangkap AES," katanya. Ia menambahkan, berdasarkan pemeriksaan terhadap AES, kasus percobaan pembunuhan itu sudah direncanakan ketika korban menemuinya pada 17 September 2016 untuk meminta pertanggungjawaban pelaku atas kehamilannya.

Keesokan harinya, pelaku mengajak korban ke Objek Wisata Guci, Kabupaten Tegal, dengan bersepeda motor. Dalam saku celana pelaku tersimpan pisau yang baru dibeli di Pasar Paingan, Desa Dawuhan. Oleh karena suasana di Objek Wisata Guci ramai, pelaku mengajak korban ke hutan Perhutanan di Desa Limpakuwus, Kecamatan Sumbang, Banyumas. Di tempat itu, pelaku mencoba menghabisi nyawa Ida Mustika dengan cara menjerat leher korban menggunakan kain kerudung milik korban.

Selain itu, pelaku menarik rambut korban, menusuk kepala dan perut korban dengan pisau, memukul wajah korban, dan menendang tubuh korban. Bahkan, pelaku memukul kepala korban menggunakan batu yang diambil di sekitar lokasi kejadian hingga korban tidak sadarkan diri. Sebelum pergi meninggalkan lokasi kejadian dengan membawa telepon seluler milik korban, pelaku melempar tubuh korban ke jurang. Pelaku bakal dijerat Pasal 340 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juncto Pasal 53 KUHP atau Pasal 353 ayat 2 KUHP. Tersangka, diancam dengan hukuman penjara selama 20 tahun. Identifikasi Kasus :

1. Pelaku

Pada kasus diatas dapat dijelaskan bahwa pelaku adalah seorang laki-laki yang berinisial AES (19 tahun) status seorang pelajar/siswa, yang tidak lain merupakan kekasih/pacar dari korban atas nama Ida Mustika (19 tahun). Kategori tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku adalah perencanaan pembunuhan yang dilakukan oleh dirinya sendiri (perseorangan).

2. Sasaran (target/korban)

Korban dalam kasus di atas adalah seorang perempuan atas nama Ida Mustika (19 tahun). Korban merupakan kekasih dari pelaku (AES)

3. Sebab/ latar belakang terjadinya tindak pidana percobaan pembunuhan

Pelaku (AES) geram karena korban (Ida Mustika) meminta pertanggungjawaban pelaku atas kehamilannya.

4. Tempat Kejadian Perkara (TKP)

a. Tempus/tempat : Perhutanan di Desa Limpakuwus, Kecamatan Sumbang, Banyumas.

b. Locus/ waktu : siang hari

5. Tindakan/cara yang dilakukan pelaku

Dalam saku celana pelaku tersimpan pisau yang baru dibeli di Pasar Paingan, Desa Dawuhan. pelaku mencoba menghabisi nyawa Ida Mustika dengan cara menjerat leher korban menggunakan kain kerudung milik korban. Selain itu, pelaku menarik rambut korban, menusuk kepala dan perut korban dengan pisau, memukul wajah korban, dan menendang tubuh korban.

Bahkan, pelaku memukul kepala korban menggunakan batu yang diambil di sekitar lokasi kejadian hingga korban tidak sadarkan diri. Sebelum pergi meninggalkan lokasi kejadian dengan membawa telepon seluler milik korban, pelaku melempar tubuh korban ke jurang.

E. Tindak Pidana Perzinahan dan Kesusilaan Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam

Hukum positif tentang tindak pidana perzinahan dalam pasal 284 KUHP terdapat unsur-unsur sebagai berikut:⁷⁰

⁷⁰ Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2007), hlm. 114.

1. Pasal 284 ayat (1) KUHP

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan:

- a. Seorang laki-laki yang telah kawin yang melakukan mukah (*overspel*), padahal diketahui bahwa Pasal 27 BW berlaku baginya,
- b. Seorang perempuan yang telah kawin yang melakukan mukah;
- c. Seorang laki-laki yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin;
- d. Seorang perempuan yang tidak kawin yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal diketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah kawin dan Pasal 27 BW berlaku baginya.

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 284 KUHP tentang perzinahan, maka seorang laki-laki atau perempuan yang telah melakukan tindak pidana perzinahan dapat diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan apabila telah memenuhi unsur sebagai berikut:

- a. Laki-laki atau perempuan tersebut telah menikah melakukan perbuatan mukah (*overspel*);
- b. Laki-laki atau perempuan tersebut tidak berada dalam keadaan menikah melakukan perbuatan mukah (*overspel*) dengan laki-laki atau perempuan lain yang sudah menikah;
- c. Laki-laki atau perempuan tersebut telah mengetahui bahwa Pasal 27 BW berlaku baginya.

Unsur Pasal 284 KUHP ayat 1 poin pertama menerangkan bahwa laki-laki atau perempuan tersebut telah menikah melakukan perbuatan mukah (*overspel*). Menurut pandangan hukum pidana Islam laki-laki atau perempuan yang belum menikah melakukan perbuatan mukah (*overspel*) disebut juga dengan zina *muhsan*. Hukuman untuk pelaku zina *muhsan* yaitu dera seratus kali dan rajam.

Sedangkan unsur Pasal 284 KUHP ayat 1 poin kedua menerangkan bahwa laki-laki atau perempuan tersebut tidak berada dalam keadaan menikah melakukan perbuatan mukah (*overspel*) dengan laki-laki atau perempuan lain yang sudah menikah. Pelaku zina yang belum menikah disebut dengan zina *gairu muhsan*. Hukuman untuk pelaku zina *gairu muhsan* yaitu di

dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun.

2. Pasal 284 ayat (2) KUHP

Bunyi Pasal 284 ayat (2) KUHP itu adalah sebagai berikut:

“Tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami/isteri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku Pasal 27 BW, dalam tenggang waktu tiga bulan diikuti dengan permintaan bercerai atau pisah meja dan ranjang karena alasan itu juga”.⁷¹

Pasal 284 ayat 2 KUHP isinya menerangkan bahwa dalam tindak pidana perzinahan tidak akan dapat diproses hukum apabila tidak ada laporan atau penuntutan dari pihak yang dirugikan yaitu suami/istri pelaku. Dengan demikian zina termasuk delik aduan. Seperti halnya hukum pidana Islam, bahwa untuk menghukum pelaku pezina dengan *had* dibuktikan dengan 3 cara pembuktian yaitu:⁷²

- a. Dengan saksi
- b. Dengan pengakuan, dan
- c. Dengan *qarinah*.

Jadi dalam pembuktian dengan saksi harus mendatangkan empat orang saksi yang menyaksikan, melihat langsung kejadian tersebut secara bersama-sama jika kurang dari empat maka persaksian tidak dapat diterima.

Sedangkan dengan pengakuan harus dinyatakan sebanyak empat kali dengan mengiaskan kepada empat orang saksi. Pengakuan juga harus terperinci dan jelas apakah dia gila, efek minuman keras ataupun terpaksa karena ancaman orang lain. Jadi pengakuan harus tulus dan tidak ada intervensi. Jika memang sadar dan tidak ada tekanan dari orang lain barulah terpenuhinya unsur pengakuan. Dalam hal ini jika pihak pria mengakui berzina sedangkan pihak wanita tidak maka hukuman hanya berlaku untuk pria saja, karena jika wanita tersebut tidak mengaku maka timbul suatu *s}ubhat* dan wanita tersebut tidak dihukum.

Sedangkan pembuktian dengan *qarinah* atau tanda yang dianggap sebagai alat pembuktian dalam *jarimah* zina adalah

⁷¹ *Ibid.*, hlm. 114.

⁷² *Ibid.*, hlm.41.

timbulnya kehamilan pada seorang wanita yang tidak bersuami atau tidak diketahui suaminya. Disamakan dengan wanita yang tidak bersuami, wanita yang kawin dengan anak kecil yang belum balig, atau dengan orang yang sudah balig tetapi kandungannya lahir sebelum enam bulan.⁷³ Jadi dapat dilihat dari hal tersebut selama wanita hamil tidak dapat menunjukkan suami yang sah maka terpenuhinya unsur *qarinah*.

Sedangkan dalam hal kadaluarsa hukum positif Indonesia mengatur tentang delik aduan dalam pasal 74 KUHP yaitu yang pada intinya masa kadaluarsa melaporkan tindak kejahatan zina selama enam bulan, selama belum melewati enam bulan dari diketahui adanya tindak kejahatan laporan masih dapat diterima. Hal ini tidak berbeda jauh dengan hukum Islam bahwa masa pelaporan tindak pidana perzinahan ada yang menentukan satu bulan, ada yang empat bulan dan ada juga yang tergantung dengan hakim. Jadi dalam hukum Islam selama tenggang waktu tersebut belum selesai, masih di perbolehkan untuk melapor. Jika sudah melewati masa tenggang baru melaporkan maka yang mendorong hal tersebut perasaan benci atau ada motif lain.

3. Pasal 284 ayat (3) KUHP

Pasal 284 ayat (3) KUHP berbunyi sebagai berikut : “Bagi pengaduan ini tidak berlaku Pasal 72, 73 dan 75”.

Ketentuan ini mengatur bahwa undang-undang menentukan bagi gugatan yang dimaksudkan dalam Pasal 284 ayat (2) KUHP itu tidak berlaku ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 72, 73 dan 75 KUHP. Adapun ketentuan yang diatur dalam pasal-pasal itu adalah:⁷⁴

Pasal 72

- (1) Selama orang yang terkena kejahatan yang hanya boleh dituntut atas pengaduan, umurnya belum cukup umur enam belas tahun dan lagi belum dewasa, atau selama iadi bawah pengampuan yang disebabkan oleh hal lain dari pada keborosan, maka yang berhak mengadu adalah wakilnya

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus: Kejahatan...,* hlm. 90.

yang sah dalam perkara perdata.

- (2) Jika wakil itu tidak ada atau ia sendiri yang harus diadukan maka penuntutan dapat dilakukan atas pengaduan wali pengawas atau wali pengampu atau majelis yang menjalankan kewajiban wali pengawas atau kewajiban wali pengampu itu. Demikian juga atas pengaduan istri atau seorang keluarga sedarah dalam turunan yang lurus, atau bila tidak ada keluarga sedarah itu, atas pengaduan sedarah dalam turunan yang menyimpang sampai derajat ke tiga.⁷⁵

Pasal 73

Jika orang yang terkena kejahatan itu meninggal dunia dalam tempo yang ditetapkan dalam pasal berikut, maka tanpa menambah tempo itu, penuntutan dapat dilakukan atas pengaduan orang tuanya, anaknya atau suami/isterinya yang masih hidup kecuali jika dapat dibuktikan bahwa yang meninggal itu tidak menghendaki penuntutan.⁷⁶

Pasal 75

Barangsiapa mengajukan penuntutan, ia berhak akan menarik kembali pengaduannya dalam tempo tiga bulan terhitung mulai pengaduan diadukan.⁷⁷

Pada dasarnya Pasal 284 KUHP termasuk delik aduan yang *absolute* jadi dalam penuntutannya tidak dapat dibelah, semua pelakunya harus dituntut. Berdasarkan Pasal 284 ayat 3 KUHP orang yang dapat melapor ialah yang merasa dirugikan karena efek yang ditimbulkan dari tindak pidana tersebut. Jika pelapor belum berumur enam belas tahun maka dapat diwakilkan oleh wali yang sah. Sedangkan jika pelapor meninggal dunia maka dapat diwakilkan oleh orang tua, wali, suami/istri atau anaknya.

Dalam pasal 284 KUHP tentang perzinahan berkaitan dengan pasal 75 KUHP orang yang mengajukan pengaduan dapat menarik kembali dalam waktu tiga bulan setelah pengaduan. Jadi jika pengaduan ditarik maka proses hukum akan dihentikan. Sehubungan dengan pencabutan pengaduan yang melewati waktu Mahkamah Agung mengeluarkan putusan no. 1600 K/PID/2009 yang

⁷⁵ Andi Hamzah, *KUHP dan KUHPA...*, hlm. 33.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 34.

menyatakan bahwa jika ada perdamaian antara pelapor dan terlapor walaupun setelah melewati tenggang waktu tersebut masih dapat dihentikan proses hukumnya, karena hakim harus menjadi fasilitator penyelesaian konflik antara pihak yang berselisih. Dalam hukum Islam pun demikian pula, bahwa saksi mencabut kesaksiannya maka hukuman akan gugur dengan syarat sebelum hukuman dilaksanakan.

4. Pasal 284 ayat (4) KUHP

Pasal 284 ayat (4) KUHP berbunyi :

“Pengaduan ini dapat ditarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang belum dimulai”.

Ketentuan ini mengatur adanya kesempatan bagi pihak yang mengadukan delik perzinahan untuk melakukan pencabutan kembali pengaduannya. Undang-undang menentukan bahwa selama pemeriksaan di sidang pengadilan belum dimulai, pengaduan yang pernah diajukan oleh seseorang itu dapat dicabut kembali.⁷⁸

Adapun permulaan pemeriksaan dalam sidang pengadilan adalah ketika hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan sidang dibuka untuk umum. Akan tetapi karena delik perzinahan merupakan salah satu delik kesusilaan, maka sidang dibuka dan tertutup untuk umum.⁷⁹ Hal ini diatur dalam Pasal 153 ayat (3) KUHP:

(3) Untuk keperluan pemeriksaan, hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kesusilaan atau terdakwa anak-anak.⁸⁰

Ketentuan ini sama seperti pasal 75 KUHP yang pada intinya tuntutan dapat di cabut hanya saja waktu yang membedakan jika dalam pasal 75 KUHP di batasi oleh waktu tiga bulan setelah pelaporan. Sedangkan dalam pasal 284 ayat 4 dapat di cabut entah itu sudah melewati waktu tiga bulan ataupun lebih karena tuntutan dapat di cabut sebelum sidang dimulai.

⁷⁸ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus: Kejahatan...*, hlm. 91.

⁷⁹ Ahmad Bahiej, “Tinjauan Yuridis Atas Delik Perzinahan (Overspel) Dalam Hukum Pidana Indonesia”, *Sosio Religia*, (Yogyakarta) Vol. 2 Nomor 2, 2003, hlm. 15.

⁸⁰ Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP...*, hlm. 293.

5. Pasal 284 ayat (5) KUHP

Pasal 284 ayat (5) KUHP berbunyi :

“Jika bagi suami isteri itu berlaku Pasal 27 BW, maka pengaduan tidak diindahkan sebelum perkawinan diputus karena perceraian, atau sebelum keputusan, yang membebaskan mereka dari pada berdiam serumah, menjadi tetap”.

Di dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 284 ayat (5) KUHP, bahwa apabila bagi suami istri yang rumah tangganya telah terganggu oleh perzinahan yang dilakukan oleh salah satu pihak dari mereka itu berlaku ketentuan yang diatur dalam Pasal 27 BW, maka pengaduan dari pihak yang merasa dirugikan tidak akan mempunyai kelanjutan, jika ikatan perkawinan antara mereka itu oleh pengadilan belum diputuskan dengan suatu perceraian yang diputuskan oleh pengadilan itu belum mempunyai kekuatan hukum tetap.

Ketentuan yang diatur dalam Pasal 284 ayat (5) KUHP merupakan suatu ketentuan baru, yang baru dimasukkan ke dalam *Wetboek van Strafrecht* (WvS) dengan Undang-undang tanggal 15 Januari 1886, yakni sebelum WvS yang telah terbentuk pada tahun 1881 itu diberlakukan secara efektif di Negeri Belanda pada tahun 1886.⁸¹

F. Unsur-unsur Pasal 281 KUHP tentang Tindak Pidana Kesusilaan

Ketentuan pidana yang melarang orang dengan sengaja merusak kesusilaan di depan umum oleh pembentuk undang-undang telah diatur didalam Pasal 281 KUHP, yang rumusnya berbunyi sebagai berikut:

Diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah:

1. Barangsiapa dengan sengaja dan terbuka melanggar kesusilaan;
2. Barangsiapa dengan sengaja dan di depan orang lain yang ada disitu bertentangan dengan kehendaknya, melanggar kesusilaan.⁸²

Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 281 KUHP mempunyai unsur- unsur sebagai berikut:

1. Unsur Subjektif : dengan sengaja

⁸¹ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus: Kejahatan...*, hlm. 92.

⁸² Andi Hamzah, *KUHP dan KUHPA...*, hlm. 111-112.

2. Unsur Objektif :

- a. Barang siapa
- b. Merusak kesusilaan
- c. Di depan umum.⁸³

Berdasarkan ketentuan pasal 281 KUHP sebuah tindak pidana kesusilaan memiliki dua unsur yang paling utama adalah dengan sengaja atau pelaku memiliki niat untuk melakukan tindak pidana kesusilaan yang dilakukan di depan umum. Pada intinya tindak pidana kesusilaan merusak nilai kesopanan maka dari itu hal-hal seperti berciuman, bersetubuh, memperlihatkan alat kelamin, memegang payudara dan lain sebagainya yang berhubungan dengan nafsu yang dilakukan dapat terlihat oleh orang lain maka tindakan tersebut sudah melanggar tindak pidana kesusilaan.

Di depan umum tidak semuanya dapat terjerat pasal 281 KUHP memang di dalam pasal tersebut jika melakukan ciuman, telanjang dan lain sebagainya memang termasuk perbuatan tercela atau melawan hukum pada perbuatan melanggar kesusilaan, tetapi memang tidak disebutkan secara konkret tentang hal tersebut apakah termasuk perbuatan yang melanggar kesusilaan atau tidak itu tergantung hakim yang menangani perkara tersebut.

Penilaian seorang hakim harus berdasarkan tempat orang itu berasal dan kearifan lokal. Karena perbuatan berciuman, telanjang tidak semua dapat ditetapkan melanggar kesusilaan. Jika dilihat dari masyarakat sekitar ada seorang sedang mandi di kali dengan telanjang bulat bagi pria dan telanjang dada bagi wanita boleh dikatakan tidak melanggar kesusilaan karena memang masyarakat sekitar sering melakukan hal itu. Kemudian ada seorang pria berciuman dengan teman yang lama tidak bertemu, melakukan cium pipi kepada istri temannya contohnya para artis di Jakarta itupun tidak termasuk melanggar kesusilaan. Berbeda jika seseorang melakukan ciuman di tempat ibadah misalnya masjid walaupun itu di Jakarta maka orang tersebut baru dikatakan melanggar kesusilaan.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa perbuatan yang diatur dalam pasal 281 KUHP tentang kesusilaan tergantung dengan tempat dan keadaan masyarakat sekitar orang tersebut karena memang

⁸³ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus: Kejahatan....*, hlm. 3.

perbuatan yang tidak pada tempatnya menimbulkan hal yang kurang baik.

Tetapi di dalam pasal 281 KUHP hukuman maksimal dua tahun delapan bulan penjara lebih berat dibandingkan dengan hukum perzinahan hukuman maksimal hanya sembilan bulan penjara. Karena memang perbuatan melanggar kesusilaan ada unsur kesengajaan merusak kesopanan dimuka umum.

Sedangkan untuk pasal 284 KUHP tentang perzinahan hanya mengatur pelaku yang sudah menikah itupun jika tidak ada pengaduan dari suami/istri maka tindak pidana ini tidak dapat diproses hukum karena suami/istri tidak merasa dirugikan sesuai dengan pasal 284 ayat 2 KUHP.

Berbeda dengan pelaku yang belum menikah dalam hukum positif Indonesia tidak diatur pasti di dalam undang-undang KUHP tentang perzinahan maka dari itu dengan tidak di aturnya undang-undang KUHP tentang perzinahan menjadi sebuah celah bagi remaja untuk berbuat zina. Hukum positif Indonesia dapat bercermin dari hukum Islam dimana pelaku zina yang sudah menikah ataupun belum menikah dapat dikenakan sanksi dengan demikian menutup celah bagi remaja untuk berbuat zina. Tidak hanya itu hukuman bagi pelaku pezina memang kurang tegas maka masih banyak orang melakukan perzinahan karena tidak jera ataupun tidak takut dengan ancaman hukuman tindak pidana perzinahan.

Tetapi remaja atau orang yang belum menikah melakukan zina dalam hukum positif Indonesia ada pasal yang mengatur tentang kesusilaan bukan tentang perzinahan dengan demikian pelaku pezina yang belum menikah masih dapat di jerat hukuman bukan dengan pasal perzinahan melainkan pasal kesusilaan. Jadi perbuatan asusila itu masuk dalam katagori mendekati zina, tetapi mengapa hukuman lebih berat dari pada berbuat zina. Karena perbuatan asusila ataupun mendekati zina itu jika dilakukan didepan umum memang termasuk perbuatan sangat tercela. Maka perbuatan melanggar tindak asusila hukuman lebih besar dari pada perzinahan karena dapat kita lihat dalam pasal perzinahan itu dijera jika ada aduan dari istri/suami pelaku yang dirugikan. Tetapi jika tindak asusila masuk dalam delik murni maka hukuman lebih besar dari pada perzinahan yang hanya delik aduan.

Didalam pasal kesusilaan ada beberapa yang kurang tegas salah

satunya jika perzinahan yang dilakukan tidak di depan umum atau tidak diketahui oleh orang lain maka tindakan tersebut tidak dapat diproses hukum. Jadi di dalam KUHP delik perzinahan hanya untuk pelaku yang sudah menikah sedangkan untuk pelaku yang belum menikah masuk dalam delik kesusilaan.

Berbeda dengan hukum Islam, penerapan hukum pidana Islam dalam kasus perzinahan tidak memandang apakah pelaku sudah menikah apa belum menikah semua tetap dianggap melakukan tindak pidana perzinahan tetapi mendapatkan sanksi yang berbeda. Hukuman untuk pezina yang belum menikah memang lebih ringan dari pada pezina yang sudah menikah. Pezina yang belum menikah didera/cambuk sebanyak seratus kali dan diasingkan sedangkan hukuman bagi pezina yang sudah menikah dirajam/ dilempari batu sampai meninggal. Jadi jika dibandingkan antara kedua nya memang berlainan. Tetapi dengan satu tujuan yaitu mentertibkan kehidupan manusia agar lebih tertata.

G. Ketentuan Hukum Pidana Islam terhadap Pasal 284 KUHP tentang Perzinahan dan 281 KUHP tentang Kesusilaan

Menurut pandangan hukum pidana Islam bahwa konsep zina menurut Pasal 284 KUHP jauh lebih sempit bila dibandingkan dengan konsep zina dalam pandangan hukum Islam. Hal ini disebabkan karena konsep zina dalam pasal 284 KUHP itu hanya pelaku persetubuhan yang sudah terikat perkawinan yang dapat disebut sebagai pezina. Jika keduanya sudah menikah, maka keduanya adalah pezina. Jika salah satu saja yang sudah terikat perkawinan, maka yang belum terikat itu disebut sebagai peserta pezina saja. Apabila keduanya belum menikah, maka tidak ada pezina diantara mereka.

Sedangkan di dalam hukum pidana Islam, bahwa zina itu bukan saja dilakukan oleh orang yang sudah menikah, tetapi juga orang yang belum menikah yang melakukan hubungan kelamin di luar nikah.

Selanjutnya reaksi hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana zina sebagaimana dirumuskan di dalam Pasal 284 KUHP terlalu ringan, hanya diancam hukuman dengan pidana penjara selama-lamanya 9 (sembilan) bulan. Akibatnya, hukum tidak membuat orang jera atau takut melakukan tindak pidana. Dengan demikian sanksi pidana yang tercantum di dalam Pasal 284 KUHP itu tidak berfungsi sebagaimana

mestinya.

Perbuatan zina itu merupakan tindak pidana yang amat keji yang melampaui batas, maka diancam dengan hukuman *hadd* yakni hukuman yang telah ditentukan oleh syara', dan menjadi hak Allah.

Adapun sanksi pelaku zina itu menurut hukum pidana Islam telah disebutkan dengan tegas dalam al-Qur'an dan Sunnah. Hukuman bagi pelaku zina yang belum menikah (*gairu muhsan*) didasarkan pada Al-Qur'an Surat An-Nur (24) : 2 yang berbunyi:

الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ

اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾

*Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka dilaksanakan oleh sekumpulan dari orang-orang yang beriman. (2)*⁸⁴

Sedangkan bagi orang yang sudah menikah (*muhsan*) hukumannya menurut para ahli hukum Islam adalah rajam (dilempari batu) sampai mati. Hukuman ini didasarkan pada hadits Nabi SAW sebagai berikut:

*Dari Ubadah bin Shamit Radiallahu ta'ala „anhu, ia berkata: Rasulullah Saw. bersabda : Ambilah dari diriku, ambilah dari diriku, sesungguhnya Allah telah memberikan jalan keluar bagi mereka (pezina). Jejaka dengan gadis, hukumannya dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun. Sedangkan duda dengan janda hukumannya dera seratus kali dan rajam. (Hadis diriwayatkan oleh Muslim, Abu Dawud dan Tirmidzi).*⁸⁵

Hadits di atas menjelaskan bahwa jika pelaku zina itu adalah bujang gadis atau belum menikah, maka hukumannya didera seratus kali dan diasingkan dari rumahnya selama satu tahun. Sedangkan

⁸⁴ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.279

⁸⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 28.

pelaku zina itu sudah menikah, maka hukumannya dicambuk seratus kali dan dirajam sampai mati.

Dengan demikian hukuman bagi pezina berdasarkan Surat An-Nur (24) : 2 dan hadits di atas dapat dirinci menjadi dua bagian sebagai berikut:

1. Di dera/jilid seratus kali dan pengasingan selama satu tahun bagi pezina yang belum berkeluarga (*gairu muhsan*);
2. Di rajam bagi yang sudah berkeluarga (*muhsan*) di samping didera seratus kali.

Berdasarkan sanksi hukum di atas, dapat dikemukakan bahwa syari'at Islam tidak membedakan setiap orang, apakah ia seorang raja atau putra raja dan atau hamba sahaya, kaya, atau miskin, hitam atau putih. Dengan demikian jika seseorang terbukti melakukan perbuatan zina tanpa keraguan sedikitpun, maka hukuman itu akan dijatuhkan kepadanya tanpa memandang kedudukan atau status sosial.

Dalam hal ini ada yang berpendapat bahwa sanksi perzinahan yang ditetapkan oleh Allah SWT dan hadits Nabi sungguh sangat berat. Pendapat ini ada benarnya apabila dibandingkan dengan sanksi yang terdapat dalam pasal 284 KUHP yang ancaman hukumannya hanya 9 (sembilan) bulan penjara.

Akibat ringannya hukuman itu, maka mengakibatkan merajalelanya prostitusi dan penyelewengan rumah tangga di tengah masyarakat. Di samping itu timbul pula berbagai penyakit dan ketidakjelasan keturunan. Al-Qur'an dan al-Hadits ketika menetapkan hukuman perzinahan disebabkan antara lain oleh dampak negatif yang ditimbulkan oleh perzinahan itu.

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka zina dipandang sebagai suatu kejahatan yang perlu mendapat perhatian secara serius sehingga tindak pidana zina ini perlu hukum pidana yang melindungi dan menegakkan dengan memberikan sanksi yang berat.

BAB III

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA KHAMR DAN NARKOTIKA

A. Khamr (Minuman Keras) Dalam Perspektif Islam

1. Pengertian Syirbul Khamr

Ada beberapa nama yang diberikan para ulama berkenaan dengan jarimah ini. Al-Bukhari memberikan nama syaribul khamr, Abu Dawud menamakannya al-haddu fil khamr. Ibnu Majah menyebutnya dengan haddus sakran, Imam Syafi'I haddul khamr, dan Imam Hanafi menamainya dengan hadus syurb.

Asyirbah adalah bentuk jama' dari kata syurbun. Yang dimaksud asyirbah atau minum minuman keras adalah minuman yang bisa membuat mabuk, apapun asalnya. Imam Malik, Imam Syafi'I dan Imam Ahmad seperti dikutip H.A. Djazuli, berpendapat bahwa yang dimaksud khamr adalah minuman yang memabukkan, baik disebut khamr atau dengan nama lain. Adapun Abu Hanifah membedakan antara khamr dan mabuk. Khamr diharamkan meminumnya, baik sedikit maupun banyak, dan keharamannya terletak pada dzatnya. Minuman lain yang bukan khamr tetapi memabukkan, keharamannya tidak terletak pada minuman itu sendiri (dzatnya), tetapi pada minuman terakhir yang menyebabkan mabuk. Jadi, menurut Abu Hanifah, minum minuman memabukkan selain khamr, sebelum minum terakhir tidak diharamkan.⁸⁶

2. Dasar Hukum Meminum Khamr

Meminum minuman khamr adalah perbuatan yang dilarang. Para peminum khamr dinilai sebagai perilaku setan. Dalil hukum yang mengatur tentang sanksi hukum peminum khamr diungkapkan oleh Allah dalam Alquran secara bertahap tentang status hukum. Hal itu diungkapkan sebagai berikut.

a. Ayat-ayat Al-quran

1. Surah Al-Baqarah ayat 219

...يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا

⁸⁶Rahmat Haklim, *Hukum Pidana Islam* (Bandung: Pustaka Setia. 2000), hlm.

“Mereka bertanya kepadamu tentang khamr dan judi. Katakanlah: “Pada keduanya itu terdapat dosa besar dan beberapa manfaat bagi manusia, tetapi dosa keduanya lebih besar dari manfaatnya..”⁸⁷

2. Surah An-nisa’ ayat 43

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu sholat, sedang kamu dalam keadaan mabuk, sehingga kamu mengerti apa yang kamu ucapkan”⁸⁸

3. Surah Al-Maidah ayat 90-91

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ. إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنتُمْ مُتَعَبُونَ.

“Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (meminum) khamr, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah, adalah perbuatan keji termasuk perbuatan setan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan. Sesungguhnya syaitan itu bermaksud hendak menimbulkan permusuhan dan kebencian di antara kamu lantaran (meminum) khamr dan berjudi itu, dan menghalangi kamu dari mengingat Allah dan sembahyang. Apakah kamu tidak ingin menghentikan .⁸⁹

Dari ayat Al-Qur’an tersebut dapat diambil kesimpulan hukum bahwa Khamr yang disebut orang kita tuak itu berasal dari perasan air anggur. Al- hidayah menerangkan, khamr menurut ahli ilmu dan yang terkenal oleh bahasa yaitu minuman yang berasal dari perasan air anggur. Menurut keterangan lain, tiap-tiap minuman yang menutupi akal pikiran, dinamakan khamr. Demikian menurut ahli bahasa seperti al-Jauhari, Abu Nashr Al-Qusyairi, Al-Dinuri, pengarang kamus firuzaabadi.⁹⁰

⁸⁷ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.27

⁸⁸ Ibid., hlm. 67

⁸⁹ Ibid., hlm.97

⁹⁰ M.K. Bakri, *Hukum Pidana dalam Islam* (Bandung : Ramadhani), hlm.60

b. Hadits

Riwayat dari Ibnu Umar ra.

"Diriwayatkan dari Ibnu Umar ra. Berkata: Umar telah berkhotbah di atas mimbar Rasulullah Saw. Beliau mengucapkan syukur kepada Allah dan memuji-Nya, kemudian dia berkhotbah: Sesungguhnya arak telah diharamkan oleh Allah berdasarkan ayat Alquran. Arak yang dimaksud, terdiri dari lima macam jenis, yaitu gandum, barley, tamar,枣 dan madu. Arak ialah benda yang menyebabkan hilang akal yaitu mabuk".⁹¹

3. Unsur-unsur Jarimah Minuman Khamr

Unsur-unsur jarimah minuman khamr ada dua macam, yaitu:

a. Asy-Syurbu (meminum)

Sesuai pengertian asy-syurbu (minuman) sebagaimana yang telah dikemukakan di atas, Imam Malik, Imam Syafi'I, dan Imam Ahmad berpendapat bahwa unsur ini (Asy-Syurbu) terpenuhi apabila pelaku meminum sesuatu yang memabukkan. Dalam hal ini tidak diperhatikan nama dari minuman itu dan dari bahan apa minuman itu diproduksi. Dengan demikian, tidak ada perbedaan apakah yang diminum itu dibuat dari perasan buah anggur, gandum, kurma, tebu, maupun bahan-bahan yang lainnya. Demikian pula tidak diperhatikan kadar kekuatan memabukkannya, baik sedikit maupun banyak, hukumannya tetap haram.

Dianggap meminum apabila barang yang diminumnya telah sampai ke tenggorokan. Apabila minuman tersebut tidak sampai ke tenggorokan maka tidak dianggap meminum, seperti berkumur-kumur. Demikian pula termasuk kepada perbuatan meminum, apabila meminum minuman khamr tersebut dimaksudkan untuk menghilangkan haus, padahal ada air yang dapat diminumnya. Akan tetapi, apabila hal itu dilakukan karena terpaksa (darurat) atau dipaksa, pelaku tidak dikenai hukuman.

Apabila seseorang meminum khamr untuk obat maka para fuqaha berbeda pendapat mengenai status hukumnya. Menurut pendapat yang rajah dalam madzhab Maliki, Syafi'I, dan Hanbali,

⁹¹Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam* ,(Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm.94-95.

berobat dengan menggunakan (minuman) khamr merupakan perbuatan yang dilarang, dan peminumnya (pelaku) dapat dikenai hukuman had. Alas an mereka adalah hadits Nabi Saw.

b. Ada Niat yang Melawan Hukum

Unsur ini terpenuhi apabila seseorang melakukan perbuatan minum minuman keras (khamr) padahal ia tahu bahwa apa yang diminumnya itu adalah khamr atau muskir. Dengan demikian, apabila seseorang minum minuman yang memabukkan, tetapi ia menyangka bahwa apa yang diminumnya itu adalah minuman biasa yang tidak memabukkan maka ia tidak dikenai hukuman had, karena tidak ada unsur melawan hukum.

Apabila seseorang tidak tahu bahwa minuman khamr itu dilarang, walaupun ia tahu bahwa barang tersebut memabukkan maka dalam hal ini unsur melawan hukum (qasad jina'i) belum terpenuhi. Akan tetapi, sebagaimana telah diuraikan dalam bab terdahulu, alas an tidak tahu hukum tidak bias diterima dari orang-orang yang hidup dan berdomisili di negeri dan lingkungan Islam.⁹²

4. Hukuman Bagi Peminum Khamr

a. Sanksi Hukum dari Aspek Hukum Islam

Para ulama sepakat bahwa para konsumen khamr ditetapkan sanksi hokum had, yaitu hukum dera sesuai dengan berat ringannya tindak pelanggaran yang dilakukan oleh seseorang. Terhadap pelaku pidana yang mengonsumsi minuman memabukkan dan/obat-obatan yang membahayakan, sampai batas yang membuat gangguan kesadaran (teler), menurut pendapat Hanafi dan Maliki akan dijatuhkan hukuman cambuk sebanyak 80 kali. Menurut syafi'i hukumannya hanya 40 kali. Namun ada riwayat yang menegaskan bahwa jika pemakai setelah dikenai sanksi hukum masih dan terus melakukan beberapa kali (empat kali) hukumannya adalah hukuman mati.

Sanksi tersebut dikenakan kepada para pemakai yang telah mencapai usia dewasa dan berakal sehat, bukan atas keterpaksaan, dan mengetahui kalau benda yang dikonsumsi itu

⁹²Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*. (Jakarta: Sinar Grafika,2005), hlm.74-76

memabukkan. Dalam Islam selain ditetapkan hukumnya minuman keras (khamr) juga ditetapkan hukumannya terhadap seseorang yang mengonsumsinya.

b. Sanksi Hukum dari Aspek Peraturan Perundang-undangan

Minuman khamr dan obat-obatan terlarang lainnya sudah menjadi masalah nasional yang perlu mendapat perhatian khusus dari pemerintah dan masyarakat. Akhir-akhir ini minuman memabukkan dan atau obat-obat terlarang lainnya tampak semakin marak dikonsumsi oleh orang tertentu sehingga sudah meresahkan masyarakat dan menimbulkan gangguan kesehatan.

Untuk itu, upaya meningkatkan pengawasan pengamanan terhadap minum-minuman memabukkan dalam masyarakat, pihak pemerintah telah mengeluarkan peraturan Menteri Kesehatan No. 86/Men.Kes/IV/1997 tentang Minuman Memabukkan. Selain itu di dalam KUHP memberikan sanksi atas pelaku (penggunaan khamr) hanya jika sampai mabuk dan mengganggu ketertiban umum, yakni kurungan paling lama tiga hari hingga paling lama tiga bulan (pasal 536). KUHP juga memberikan sanksi atas orang yang menyiapkan atau menjual khamr, sanksi hukuman kurungan dimaksud, paling lama tiga minggu (pasal 537), apalagi jika yang diberi minuman adalah anak dibawah umur 16 tahun (pasal 538 dan 539).⁹³

5. Cara Pembuktian

Pembuktian untuk jarimah minuman khamr dapat dilakukan dengan tiga macam cara sebagai berikut.

a. Dengan Saksi

Jumlah minimal saksi yang diperlukan untuk membuktikan jarimah minum khamr adalah dua orang yang memenuhi syarat-syarat persaksian, sebagaimana yang telah diuraikan dalam jarimah zina dan qadzaf. Disamping itu, Imam Abu Hamka dan Imam Abu Yusuf mensyaratkan masih terdapatnya bau minuman pada waktu dilaksanakannya persaksian. Dengan demikian, kedua Imam ini mengaitkan

⁹³Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika., 2007), hlm.101-102

persaksian dengan bau minuman keras (khamr). Akan tetapi, Imam Muhammad Ibn Hasan tidak mensyaratkan hal ini.

Lain yang dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah dan murid-muridnya adalah persaksian atau peristiwa minum khamrnya itu belum kadaluarsa. Batas kadaluarsa menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Abu Yusuf adalah hilangnya bau minuman. Adapun menurut Muhammad Ibn Hasan batas kadaluarsanya adalah satu bulan. Adapun menurut Imam-imam yang lain, tidak ada kadaluarsa dalam persaksian untuk membuktikan jarimah minum khamr ini.

b. Dengan Pengakuan

Jarimah minum khamr dapat dibuktikan dengan adanya pengakuan dari pelaku. Pengakuan ini cukup satu kali dan tidak perlu diulang-ulang sampai empat kali. Ketentuan-ketentuan yang berlaku untuk pengakuan dalam jarimah zina juga berlaku untuk jarimah minuman khamr ini. Imam Abu Hanifah dan Imam Abu Yusuf mensyaratkan pengakuan tersebut belum kadaluarsa. Akan tetapi, imam-imam yang lain tidak mensyaratkannya.

c. Dengan Qarinah

Jarimah minuman khamr juga bisa dibuktikan dengan Qarinah atau tanda, qarinah tersebut antara lain sebagai berikut.

✓ Bau Minuman

Imam malik berpendapat bahwa bau minuman keras dari mulut orang yang meminum merupakan suatu bukti dilakukannya perbuatan minuman khamr, meskipun tidak ada saksi. Akan tetapi Imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, dan pendapat yang rajah dari Imam Ahmad berpendapat bau minuman semata-mata tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti, karena mungkin saja ia sebenarnya tidak minum, melainkan hanya berkumur-kumur, atau ia menyangka apa yang diminumnya itu adalah air bukan khamr.

✓ Mabuk

Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa mabuknya seseorang sudah merupakan bukti bahwa ia melakukan perbuatan meminum khamr. Apabila dua orang atau lebih menemukan seseorang dalam keadaan mabuk dan dari mulutnya keluar bau minuman keras maka orang yang mabuk

itu harus dikenai hukuman had, yaitu dera 40 kali. Pendapat ini juga merupakan pendapat Imam Malik. Akan tetapi Imam Syafi'i dan salah satu pendapat Imam Ahmad tidak menganggap mabuk semata-mata sebagai alat bukti tanpa ditunjang dengan bukti yang lain. Sebetulnya adalah adanya kemungkinan minumannya itu dipaksa atau karena kesalahan.

✓ **Muntah**

Imam Malik berpendapat bahwa muntah merupakan alat bukti yang lebih kuat daripada sekadar bau minuman, karena pelaku tidak akan muntah kecuali setelah meminum minuman keras. Akan tetapi Imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad dalam salah satu pendapatnya tidak menganggap muntah sebagai alat bukti, kecuali apabila ditunjang dengan bukti-bukti yang lain, misalnya terdapatnya bau minuman keras dalam muntahnya.

6. Hal-hal yang Menghalangi Terlaksananya Hukuman.

Hukuman untuk pelaku minum-minuman keras (khamr) tidak bisa dilaksanakan apabila terdapat hal-hal sebagai berikut:

- a. Pelaku mencabut pengakuannya, sedangkan bukti lain tidak ada.
- b. Para saksi mencabut persaksiannya, sedangkan bukti lain tidak ada.
- c. Para saksi kehilangan kecakapannya setelah adanya putusan hakim tetapi sebelum pelaksanaan hukuman. Ini hanya pendapat Imam Abu Hanifah.

B. Khamr (Minuman Keras) Dalam Perspektif Hukum Positif

Dalam pasal 536 KUHP ayat 1 dijelaskan bahwa peminum khamar (pemabuk) tidak dapat dianggap perbuatan pidana jika perbuatannya itu sendiri.⁹⁴ Hukum positif memandang suatu perbuatan jarimah hanya dari sudut kerugian yang ditimbulkan. Pelaku peminum khamar dapat dihukum jika perbuatannya membahayakan masyarakat umum. Hal ini berbeda dengan hukum pidana Islam, baik peminum khamar yang membahayakan umum atau tidak jika pelakunya meminum khamar maka telah dianggap perbuatan pidana tanpa

⁹⁴ R. Sugandhi, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Penjelasannya (KUHP)*, (Surabaya : Usaha Nasional, 1980), hlm. 543

menunggu dia mabuk atau tidak. Hukum meminum khamar adalah haram, baik yang diminum sedikit maupun banyak. Pengharaman khamar adalah karena zatnya (khamar itu sendiri), sehingga banyak maupun sedikit adalah haram

Kitab undang-undang hukum pidana atau KUHP mengatur mengenai masalah penyalahgunaan alkohol atau tindak pidana minuman keras yang tersebar dalam beberapa pasal, antara lain pasal 300; pasal 492; pasal 536; pasal 537; pasal 538; pasal 539 KUHP. Adapun bunyi pasal tersebut adalah sebagai berikut:

1) Pasal 300 KUHP:

- a. Dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun atau denda sebanyak-banyaknya Empat Ribu Lima Ratus Rupiah.
 - Barang siapa dengan sengaja menjual atau menyuruh minum minuman-minuman yang memabukkan kepada seseorang yang telah kelihatan mabuk.
 - Barang siapa dengan sengaja membuat mabuk seseorang anak yang umurnya dibawah 18 tahun.
 - Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan dengan sengaja memaksa orang akan minum-minuman yang memabukkan.
- b. Kalau perbuatan itu menyebabkan luka-luka berat pada tubuh, sifersalah dihukum penjara selama-lamanya tujuh tahun.
- c. Kalau perbuatan itu menyebabkan orang mati, sifersalah dihukum penjara selama-lamanya sembilan tahun.⁹⁵
- d. Kalau sifersalah melakukan kejahatan itu dalam jabatan ia dapat dipecat dari pekerjaan itu.

2) Pasal 492 KUHP:

- a. Barang siapa yang sedang mabuk, baik ditempat umum merintangi jalan atau mengganggu ketertiban, baik mengancam keamanan orang lain maupun sesuatu perbuatan yang harus dijalankan dengan hati-hati benar supaya tiak terjadi bahaya bagi jiwa atau kesehatan orang lain dihukum kurungan selama-lamanya enam hari atau denda sebanyak-banyaknya Tiga Ratus Tujuh Puluh lima Ribu Rupiah.
- b. Jika pada waktu melakukan pelanggaran itu belum lagi lewat satu

⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 381

tahun sejak ketetapan putusan hukuman yang dahulu bagi si tersalah karena pelanggaran serupa itu juga atau lantaran pelanggaran yang diterangkan dalam pasal 536 maka ia dihukum kurungan selama-lamanya dua minggu.⁹⁶

3) Pasal 536 KUHP:

- a. Barang siapa nyata mabuk ada di jalan umum, dihukum denda sebanyak-banyaknya Dua Ratus Dua Pulu Lima Ribu Rupiah.
- b. Jika pada waktu melakukan pelanggaran itu belum satu tahun, sejak ketetapan hukum yang dahulu bagi si tersalah lantaran pelanggaran serupa itu juga atau pelanggaran yang dipersangkakan dalam pasal 492, maka hukuman denda itu dapat diganti dengan hukuman kurungan selama-lamanya tiga hari.
- c. Kalau pelanggaran itu diulangi untuk kedua kalinya dalam satu tahun sesudah keputusan hukuman yang pertama karena ulangan pelanggaran itu, maka dijatuhkan hukuman kurungan selama-lamanya dua minggu.
- d. Kalau pelanggaran itu diulangi untuk ketiga kalinya atau selanjutnya di dalam satu tahun sesudah ketetapan putusan hukuman yang kemudian sekali lantaran ulangan pelanggaran untuk kedua kalinya atau selanjutnya, maka dijatuhkan hukuman kurungan selama-lamanya tiga bulan.⁹⁷

4) Pasal 537 KUHP

“Barang siapa menjual atau memberikan minuman keras atau arak kepada anggota Angkatan Bersenjata di bawah pangkat letnan atau kepada istrinya, anak atau pelayan, diancam dengan pidana kurungan paling lama tiga minggu atau pidana denda paling tinggi seribu lima ratus rupiah”⁹⁸

5) Pasal 538 KUHP:

“Penjual atau wakilnya yang menjual minuman keras yang dalam menjalankan pekerjaan memberikan atau menjual minuman keras atau arak kepada seorang anak dibawah umur enam belas tahun, diancam dengan pidana kurungan paling lama tiga minggu atau pidana denda paling tinggi empat ribu lima ratus rupiah.”⁹⁹

⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 504

⁹⁷ *Ibid.*, hlm. 543

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 544

⁹⁹ *Ibid.*

6) Pasal 539 KUHP:

“Barang siapa pada kesempatan diadakan pesta keramaian untuk umum atau pertunjukan rakyat atau diselenggarakan arak-arakan untuk umum, menyediakan secara cuma-CUMA minuman keras atau menjanjikan sebagai hadiah, diancam dengan pidana kurungan paling lama dua belas hari atau pidana denda paling tinggi tiga ratus tujuh puluh lima rupiah.”¹⁰⁰

C. Tinjauan Umum tentang *Khamar* Di Aceh

1. Tindak Pidana *Khamar* di Aceh dalam Tinjauan Hhukum Islam

Menurut *fiqh jinâyah*, hukuman yang dikenakan terhadap peminum *khamar* berupa hukuman *had*, yaitu dicambuk, namun terdapat perbedaan pandangan ulama mengenai batas bilangan yang perlu dicambuk. Menurut *jumhur fuqahâ'*, mengatakan bahwa bilangannya sebanyak delapan puluh kali. Hal ini berdasarkan apa yang telah dilakukan oleh Umar dengan di dukung oleh sebagian sahabat besar lain. Menurut mereka apa yang telah dilakukan oleh Umar tidak bertentangan dengan apa yang pernah dilakukan oleh Rasulullah Saw. Karena Baginda saw. Pernah memukul peminum *khamar* dengan dua belah sandalnya sebanyak empat puluh kali.

Menurut Imam Syâfi'i dan satu riwayat lain dari Imam Ahmad bahwa *had* bagi peminum *khamar* ialah sebanyak empat puluh kali. Hal ini berdasarkan hadits bahwa Nabi memukul peminum *khamar* sebanyak empat puluh kali cambuk. Menurut mereka, apa yang dikatakan oleh Abd al-Rahmân bin Auf dan Alî bin Abî Thâlib begitu juga dilakukan oleh Umar, semuanya berasaskan oleh ijtihad mereka tentang hukum yang sudah ada nash. Menurut mereka hukuman ini tidak boleh diqiyaskan lagi karena ia adalah hukuman *had*. Imam Syafi'i menetapkan hukuman tersebut, sebagaimana yang diriwayatkan oleh Anas bahwa Rasulullah Saw. Bersabda :

جلد ألنبي صلعم . في الخمر بلجديد والنعال وجلد أبوبكر أربعين (رراه البخارى)

“Nabi Saw. menerapkan hukuman cambuk terhadap orang yang meminum *khamar* (minuman keras dengan pelepah kurma dan

¹⁰⁰ *Ibid.*, hlm. 545

sandal. Dan Abu Bakar menerapkan hukuman cambuk itu sebanyak empat puluh kali”. (HR. Bukhari).¹⁰¹

Adapun hukuman bagi mereka yang memproduksi dan mengedarnya, baik secara menjual, menyimpan dan sebagainya, hukumannya yang berupa denda, itu tergolong dalam hukuman *ta'zîr* yang merupakan salah satu hukuman dalam pidana Islam. Apabila ditinjau wajib dilaksanakan sebagai hak Allah atau hak manusia, dalam setiap maksiat yang tidak ada pembalasan *had* dan *kaffarah*.

2. Faktor Kebijakan Pemerintah Provinsi Aceh dalam Menetapkan Kategori *Hudud* terhadap Kejahatan *Khamar*

Syari'at Islam di Propinsi Aceh secara resmi dideklarasikan oleh Gubernur Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam pada 23 Maret Tahun 2002 atau bertepatan dengan tanggal 1 Muharram 1423 Hijriah. Tanggal dan tahun ini merupakan tonggak sejarah yang cukup penting bagi Aceh dalam penerapan syari'at Islam secara kaffah. Aceh telah berhasil menerapkan tiga hukuman *hudud* berupa hukum cambuk yang terdapat dalam Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang minuman *khamar*, Qanun Nomor 13 Tahun 2003 tentang Maisir, dan Qanun Nomor 14 Tahun 2003 tentang Khalwat (*Mesum*).

Pada dasarnya, ada beberapa faktor penting sehingga Aceh berhasil menerapkan qanun syari'at Islam dalam tindak pidana *khamar*. Antara lain kewenangan yang diberikan oleh pemerintah Pusat kepada Propinsi Aceh. Kewenangan yang dimaksudkan adalah melalui Undang-Undang No. 44 Tahun 1999 dan Undang-Undang No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus. Kedua peraturan ini memberikan keistimewaan khusus diberikan pemerintah kepada Propinsi Aceh. Kewenangan ini melahirkan Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang *Khamar*. Berdasarkan qanun ini, setiap orang yang mengkongsumsi *khamar*, maka dikenakan *had* yaitu *hudud* 40 kali cambuk. Sekiranya keistimewaan ini tidak diberikan pemerintah, Aceh mungkin tidak akan dapat memberlakukan *hudud* kepada pelaku pidana *khamar*.

Faktor lain dari kewenangan peraturan qanun *hudud* di Aceh

¹⁰¹ Abî Fadhl Ahmad bin „Alî bin Muhammad al-„Asqalânî, *Shahîh al-Bukhârî*, (Kairo: Dar al- Baihayan,1997), hlm. 576.

adalah upaya memberi peringatan dan kesadaran kepada masyarakat untuk berhenti dari mengkonsumsi minuman memabukkan, sehingga dapat dilihat penurunan kasus tindak pidana *khamar* pertahun. Walaupun pada dasarnya penerapan hukuman *hudud* ini masih diperingkat awal, namun semangat yang ditunjukkan masyarakat dan pemerintahan, yang menginginkan syari'at Islam diberlakukan di Propinsi Aceh menjadikan faktor penting dalam pemberlakuan *hudud*.

Masyarakat merupakan faktor terpenting dalam realitas penerapan hukum. Sesuatu hukum tidak dapat terlaksana tanpa dukungan dan partisipasi dari masyarakat. Sebagaimana yang berlaku di Aceh, masyarakat menerima, bahkan menantikan saat diberlakukan syari'at Islam secara *kaffah* di bumi *Serambi Mekah* ini. Tiga buah qanun yang telah diberlakukan di Aceh termasuk Qanun Nomor 12 Tahun 2003 tentang *Khamar*, masyarakat seakan tidak sabar menantikan saat Qanun ini dijalankan di Propinsi Aceh sebelum pemberlakuannya. Ini adalah karena Aceh telah lama mendukung pelaksanaan syari'at Islam yang benar.

Sejarah telah mencatat tentang pelaksanaan syari'at Islam yang pernah ada Propinsi ini. *Pertama*, ketika Raja Linge XIV (Raja daerah Linge, Kabupaten Aceh Tengah sekarang) yang hidup semasa dengan Sultan Alauddin Ri'ayatsyah al-Qahhar 1537-1571) yang oleh Qadhi Malikul Adil (Hakim Agung Kesultanan) dijatuhi hukum membayar diyat 100 ekor kerbau (dibayarkan kepada adik tirinya yang masih hidup, serta ibu tirinya), karena terbukti dengan sengaja membunuh adik tirinya. Selanjutnya kasus yang dialami oleh keluarga Sultan Iskandar Muda (1607-1675M) yang menjatuhkan hukuman rajam kepada Meurah Pupoe, anak kandungnya sendiri, calon putra mahkota karena terbukti berzina dengan salah seorang istri bangsawan di lingkungan Istana.

Aceh merupakan suatu bagian dari apa yang disebut "*Survar Nabhumi*" (tanah emas). Masyarakat Aceh yang terdiri dari beberapa kelompok masyarakat yang memiliki khazanah budaya dan adat istiadat yang beragam. Setiap perilaku yang ditampilkan oleh orang Aceh adalah bagian dari budaya Aceh. Ketika berbicara tentang kondisi sosial budaya masyarakat Aceh, maka secara tersirat juga berbicara masalah agama Islam itu sendiri. Walaupun pada

hakikatnya Aceh masih dalam proses pembelajaran syari'at Islam, namun penerapan *hudud* atas tindak pidana *khamar* ini mudah dipahami masyarakat Aceh, karena Aceh sudah punya dasar syari'at Islam yaitu al-Qur'an dan Sunnah. Artinya budaya masyarakat Aceh di dalamnya mengandung nilai-nilai Islam. Hal ini dikarenakan Aceh yang sudah berumur beratus tahun dipengaruhi oleh agama Islam, maka tidak dapat dengan mudah melepaskan kebudayaan dari ajaran Islam itu sendiri. Syari'at Islam yang telah mengkristal dalam masyarakat adat Aceh tidak hanya dalam wacana, tetapi juga menjadi kesadaran dan aplikasi moral seluruh masyarakat.

Faktor sejarah masyarakat Aceh telah berjasa dalam perjuangan Indonesia. Sebagai bentuk balas jasa dari pemerintah pusat kepada masyarakat Aceh diberi kewenangan memberlakukan qanun yang mengatur tentang tindak pidana *khamar*. Dengan demikian faktor-faktor yang dinyatakan di atas menjadi alasan kuat dalam kepada Aceh dalam pemberlakuan hukuman *hudud* yang di atur dalam Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Nomor 2 Tahun 2003 tentang *Khamar*.

3. Efektivitas *Hudud* dan *Ta'zîr* terhadap Pemberantasan Tindak Pidana *Khamar*

Masyarakat Aceh dalam perjalanan panjang sejarahnya dikenal sebagai masyarakat yang sangat dekat dan bahkan fanatik terhadap ajaran Islam, sehingga Islam menjadi identitas budaya dan kesadaran jati diri. Masyarakat Aceh menyatukan ajaran agama ke dalam adat istiadat dan hukum adat sedemikian rupa, sehingga menyatu dan berbaur, yang dalam pepatah adat dinyatakan dengan ungkapan "*hukom ngoen adat lagee zat ngoen sifeut*" yang berarti "hubungan syari'at dengan adat adalah ibarat hubungan suatu zat (benda) dengan sifatnya, yaitu melekat dan tidak dapat dipisahkan.

Setelah diberlakukan hukuman *hudud* di Aceh, dapat digambarkan melalui kajian yang dilakukan bahwa undang-undang syari'at Islam ini benar-benar memberi efek jera kepada masyarakat dari melakukan tindak pidana *khamar*. Kajian di Mahkamah Syar'iyah Aceh sepanjang analisa dan amatan yang dilakukan, diketahui dari tahun 2005 sampai tahun 2009 ada penurunan dan kesetaraan kasus penangkapan bagi kesalahan *khamar*. Ini

menunjukkan bahwa hukuman *hudud* yang diberlakukan di Aceh benar-benar efektif karena berlandaskan syari’at Islam yang benar. Hal ini dapat diteliti melalui statistik dari Mahkamah Syar’iyah Aceh sebagaimana tabel di bawah:

Tabel

Statistik Rekap Laporan Terima Perkara Tindak Pidana *Khamar* di
Mahkamah Syariah Aceh Tahun 2005 hingga Tahun 2009

Mahkamah Syariah	Tahun 2005	Tahun 2006	Tahun 2007	Tahun 2008	Tahun 2009
Banda Aceh	7	3	6	4	1
Sabang		1			
Sigli				4	
Takengon	2				
Lhoksukon			1		
Idi			1		
Langsa	2	3		2	1
Kuala Simpang		8			
Meulaboh		1			4
Sinabang		3			1
Singkil					1
Tapaktuan		1			2
Jantho	2	1	1		
JUMLAH	13	21	9	10	10

Sumber Data : Mahkamah Syar’iyah Aceh

Pada tahun 2005, terdapat tiga belas kasus yang telah diputuskan di Mahkamah Syar’iyah yaitu tujuh kasus terjadi di Kota Banda Aceh, dua kasus di Takengon, dua kasus juga dari Langsa dan dua kasus dari Jantho, masing-masing kasus telah diterima dan diputuskan di Mahkamah Syar’iyah Aceh. Pada tahun 2006, kasus *khamar* sedikit meningkat berbanding tahun 2005 yaitu mencatat dua puluh satu kasus yang diterima dan diputuskan di Mahkamah Syar’iyah Aceh. Tiga kasus dari Banda Aceh, Sinabang dan Langsa, satu kasus dari Sabang, Meulaboh, Tapaktuan dan Jantho, dan delapan kasus di Kuala Simpang. Pada Tahun 2007 mencatatkan penurunan kasus yaitu sembilan kasus dicatatkan masing-masing

enam kasus di Banda Aceh, dan satu kasus masing-masing di Lhoksukon, IDI dan Jantho. Jika diteliti statistik di atas, pada tahun 2008 dan 2009 menunjukkan angka meningkat hanya satu kasus perbedaan melebihi kasus 2007 yaitu 10 kasus, berbanding tahun 2007 sembilan kasus.¹⁰²

Jika dicermati statistik yang dinyatakan di atas, jelas menunjukkan adanya penurunan dan kesetaraan penerimaan kasus dari tahun 2005 hingga tahun 2009. Aceh seperti yang kita ketahui mempunyai 19 wilayah, dan mempunyai masyarakat majemuk., namun statistik menunjukkan tidak ada pelanggaran syari'at yang banyak antara tahun 2005 hingga tahun 2009. Ini menunjukkan bahwa Qanun yang diterapkan di Aceh berupa hukuman *hudud* kepada pelaku *khamar* benar-benar efektif dan memberi kesan yang mendalam kepada diri dan masyarakat. Tidak dapat diragukan lagi bentuk hukuman yang datangnya dari Allah tidak dapat dipersoalkan lagi hikmah dibandingkan dengan hukuman yang acuannya dari manusia. Pada tindak pidana larangan *khamar* pada dasarnya adalah karena merusak akal dan memberi kemudharatan pada tubuh. Diberlakukan *hudud* di Aceh karena kejahatan ini dalam kaitan moral adalah tidak terkontrol, dalam melindungi masyarakat dengan hukuman paling efektif yaitu sanksi cambuk 40 kali terhadap pelaku, karena dari segi *maqâshid al-syar'iyah* adalah *hifdz al-'aql* (memelihara akal).

Hal ini jelas terbukti pemberlakuan syari'at Islam dalam masyarakat Aceh menimbulkan rasa takut dan malu setelah dijalankan hukuman *hudud* ke atas pelaku minuman *khamar* karena pelaku dihukum cambuk di khalayak ramai di rumah ibadah (mesjid) yang dapat disaksikan oleh banyak orang. Disamping itu, rasa malu lebih terasa kepada terhukum karena di samping disaksikan orang banyak, juga dipaparkan pada media seperti televisi dan juga akbar.

Untuk efektivitas pelaksanaan Qanun ini, di samping adanya lembaga penyidikan dan penuntutan, juga dilakukan pengawasan yang meliputi upaya pembinaan terhadap pelaku tindak pidana *khamar* oleh Pejabat Wilayahul Hisbah. Selanjutnya kepada masyarakat diberikan peranan untuk mencegah terjadinya tindak

¹⁰² Statistik Rekap Laporan terima Perkara Jinayat Khamar sejak Tahun 2005 sampai 2009 di Mahkamah Syar'iyah Aceh.

pidana minuman *khamar* dalam rangka memenuhi kewajiban sebagai seorang muslim untuk melakukan amar ma'ruf nahi mungkar. Realisasinya terlihat dari kesungguhan dalam mengangkat hukuman *hudud* di Aceh oleh Pemerintah Propinsi, khususnya masyarakat serta berbagai pihak termasuk Wilayatul Hisbah dalam merealisasikan hukuman *hudud*. Efek dari kesungguhan, kerjasama banyak pihak dan ketulusan institusi Mahkamah Syar'iyah menjadikan hukum *hudud* dapat diterapkan dengan sempurna. Contoh yang dapat kita lihat diantaranya satu contoh kasus peminum *khamar* yang telah ditangkap dan diputuskan di Mahkamah Syar'iyah Aceh, seperti berikut :

“Tertuduh kasus pelaku khamar (nama dirahasiakan), tempat lahir di Gunung Sitoli, berumur 54 tahun, jenis kelamin laki-laki, warganegara Indonesia beralamat di Desa Suka Karya, Kecamatan Simeulue Timur Kabupaten Simeulue, yang beragama Islam dan bekerja sebagai tukang becak telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah telah mengkonsumsi minuman khamar merek Asoka Whisky. Terdakwa pada hari Sabtu tanggal 26 Agustus 2006 sekitar pukul 21.00 WIB bertempat di rumah terdakwa di Dusun (tempat dirahasiakan) telah menyimpan 50 (lima puluh) botol minuman khamar dan sejenisnya merek Asoka Whisky, 2 botol minuman khamar merek Asoka Whisky disisihkan untuk Laboratorium Forensic). Terdakwa telah dijatuhkan hukum dengan hukuman 40 (empat puluh) kali cambuk dan mahkamah memerintahkan barang bukti berupa 47 (empat puluh tujuh) botol berisi minuman khamar merek Asoka Whisky dan 1 (satu) botol kosong bekas minuman khamar merek Asoka Whisky, disita dan dimusnahkan.”¹⁰³

D. Tinjauan Umum tentang Narkotika

1. Pengertian dan Penggolongan Narkotika

Narkotika secara epistemologi berasal dari bahasa Inggris "*narcotics*" yang artinya obat bius. Narkotika berasal dari bahan yang berasal dari 3 jenis tanaman *Papaver Somniferum* (Candu), *Erythroxylon coca* (kokain), dan *cannabis sativa* (ganja) baik murni maupun bentuk campuran. Cara kerjanya mempengaruhi susunan

¹⁰³ Putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh, Tanggal 1 Januari 2007.

saraf yang dapat membuat kita tidak merasakan apa-apa, bahkan bila bagian tubuh kita disakiti sekalipun.¹⁰⁴

Secara terminologi Narkotika adalah obat yang bekerja secara selektif pada susunan saraf pusat (SSP) dan mempunyai “efek utama” terhadap perubahan kesadaran atau membuat terjadinya penurunan kesadaran, hilangnya rasa dan mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, digunakan untuk *analgesic*, *anitusif*, *antispasmodic*, dan *premedikasi-anestesi*.¹⁰⁵

Menurut Bambang Gunawan, mendefinisikan Narkotika sebagai “obat-obatan yang dapat digunakan dalam ilmu kesehatan akan tetapi apabila disalahgunakan maka akan menimbulkan penyakit yang sangat mematikan bagi penggunaanya dan menimbulkan kerugian yang sangat besar.”¹⁰⁶

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika. Narkotika dapat diartikan sebagai “Zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semi sintetis, yang dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan kedalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-Undang ini.”¹⁰⁷

Didalam Pasal 6 ayat (1) Undang-undang Nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika, menggolongkan Narkotika kedalam tiga golongan yaitu: Narkotika Golongan I, Narkotika Golongan II dan Narkotika Golongan III. Penggolongan Narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (1) untuk pertama kali ditetapkan dalam Lampiran I dan merupakan bagian yang tak terpisahkan dari undang-undang ini. Ketentuan mengenai perubahan penggolongan Narkotika sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Menteri.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Dari Wikipedia bahasa Indonesia, ensiklopedia bebas, *Narkoba*, diakses melalui: <https://id.wikipedia.org/wiki/Narkoba#Narkotika>, pada tanggal 03/05/2019 pukul: 09:12 Wib.

¹⁰⁵ Darda Syahrizal, *Undang-Undang Narkotika & Aplikasinya*, (Jakarta Timur: Laskar Aksara, 2013), hlm. 1

¹⁰⁶ Rodliyah, Salim HS, “*Hukum Pidana Khusus Unsur dan Sanksi Pidananya*”, (Depok: Rajawali Pers, 2017), hlm. 86

¹⁰⁷ Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009.

¹⁰⁸ Lihat Pasal 6 ayat (1), (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009.

Narkotika Golongan I adalah Narkotika yang hanya dapat digunakan untuk tujuan pengembangan ilmu pengetahuan dan tidak digunakan dalam terapi serta mempunyai potensi sangat tinggi mengakibatkan ketergantungan yang terlampir dalam lampiran Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tergolong kedalam 65 Golongan. Contoh: Heroin, Kokain, Daun Koka, Opium, Ganja, MDMA/Ecstasy dan lain-lain.¹⁰⁹

Narkotika Golongan II adalah Narkotika yang berkhasiat pengobatan digunakan sebagai pilihan terakhir dan dapat digunakan dalam terapi dan/atau tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi tinggi mengakibatkan ketergantungan, yang menurut Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tergolong kedalam 85 Golongan. Contoh: Morfina, Petidina, Metadona dan lain-lain.

Narkotika Golongan III adalah Narkotika yang berkhasiat pengobatan dan banyak digunakan dalam terapi dan/atau untuk tujuan pengembangan ilmu pengetahuan serta mempunyai potensi ringan mengakibatkan ketergantungan, yang menurut lampiran Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika tergolong menjadi 14 golongan. Contoh: Codein, Buprenorfin, Etilmorfina, Kodeina, Nikokodina, Polkodina, Propiram dan lain-lain.¹¹⁰

Penulis menyimpulkan pengertian Narkotika adalah Zat atau obat yang dapat digunakan dalam ilmu kesehatan berasal dari tanaman atau bukan tanaman, baik sintetis maupun semi sintetis akan tetapi apabila disalahgunakan dapat menyebabkan penurunan atau perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan kedalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

2. Jenis Narkotika

1. Opiod atau opiate berasal dari kata opium, jus dari bunga opium, papavevera sommiverum, yang mengandung kira-kira 20 alkaloid

¹⁰⁹ HLM. Harifin, A. Tumpa, *Komentar Dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2013), hlm. 49

¹¹⁰ Harifin, A. Tumpa, *Komentar Dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, hlm. 56

opium, termasuk morfin. Nama opiod juga digunakan untuk opiat, yaitu suatu prepaat atau derivate dari opium dan narkotik sintetik yang kerjanya menyerupai opiate tetapi tidak didapatkan dari opium.

Opiate alami lain atau opiate yang disintesis dari opiate alami adalah heroin (diacet, kulporphine), kodein (3-methoxymorphine) dan hydromorphone (dilaudid). Bahan-bahan opioda yang sering disalahgunakan adalah:

a) Candu/Opium

Getah tanaman papaver somniferum didapat dengan menyadap (manggroes) buah yang hendak masak. Getah yang keluar berwarna putih dan dinamai “Lates”. Getah ini dibiarkan mengering pada permukaan buah sehingga berwarna coklat kehitaman dan sesudah diolah akan menjadi suatu adonan yang menyerupai aspal lunak. Inilah yang dinamakan candu mentah atau candu kasar. Candu kasar mengandung bermacam-macam zat-zat aktif yang sering disalahgunakan. Candu masak warnanya coklat tua atau coklat kehitaman. Pemakaiannya dengan cara dihisap.¹¹¹ Akibat penggunaan opium antara lain:

- 1) Rasa mual sehingga ingin muntah
- 2) Pupil mata mengecil
- 3) Sering menguap karena perasaan ngantuk
- 4) Napas terasa berat dan melemah dapat timbul berbagai penyakit kulit (bintik-bintik dan berwarna merah, kudis dan lainnya).

b) Morfin

Hasil olahan dari opium/candu mentah. Morfin merupakan alkaloida utama dari opium (C₁₇H₁₉N₃O₃). Rasanya pahit dan berbentuk tepung halus berwarna putih atau dalam bentuk cairan berwarna. Pemakaiannya dengan cara dihisap dan disuntikan. Memakai pengobatan dengan morfin cukup banyak menimbulkan resiko. Pasien yang mendapat suntikan morfin sebagai terapi dapat mengalami perasaan tak enak, cemas, gelisah, mual, gatal, susah kencing dan depresi pernafasan. Bila terjadi keracunan dalam dosis tinggi, maka

¹¹¹ Sunarmo., *Narkoba: Bahaya Dan Upaya.*, hlm.9-10.

pasien akan mengalami koma (pingsan dalam waktu lama) yang ditandai dengan pernapasan lambat, tidak teratur, pupil mata menyempit serta tekanan darah dan frekuensi detak nadi menurun.¹¹²

c) Heroin

Salah satu turunan dari bunga popi. apabila disuntikan heroin akan memberi efek yang lebih cepat dan lebih kuat. Heroin murni dalam dosis sedang memberikan efek rileksasi dan tenang. Jika digunakan terus menerus, dosisnya harus selalu dinaikan, agar mendapat efek yang sama. Diperlukan penambahan dosis secara terus menerus, karena tubuh telah membangun toleransi terhadap heroin. Heroin merupakan jenis opiate yang paling sering disalahgunakan orang Indonesia pada akhir-akhir ini. Heroin secara farmakologis mirip dengan morfin.¹¹³

d) Codein

Termasuk garam/turunan dari opium/candu. Efek codein lebih lemah daripada heroin dan potensinya untuk menimbulkan ketergantungan rendah. biasanya dijual dalam bentuk pil atau cairan jernih. Cara pemakaiannya ditelan dan disuntikan.

e) Demerol

Nama lainnya adalah pethidina. Pemakaiannya dapat ditelan atau dengan disuntikan. dijual dalam bentuk pil atau cairan tidak berwarna.

f) Methadon

Banyak digunakan orang dalam pengobatan ketergantungan opiod. antagonis opioid telah dibuat untuk mengobati overdosis dan ketergantungan opioid. Sejumlah besar narkotik sintetik (opioid) telah dibuat, termasuk meperidine (Demerol), methadone (dolphine), pentazocine (talwin), dan propoxyphene (darvon), naltraxone (trecan), naltorphine, levallorphan dan apomorphine. Sejumlah senyawa

¹¹² M. Arief Hakim, *Bahaya Narkoba, Alkohol: Cara Islam Mencegah, Mengatasi dan Melawan*, (Bandung: Anggota IKAPI, 2004), Cet. Ke-1, hlm.38.

¹¹³ David J Cooke, Dkk, *Menyingkap Dunia Gelap Penjara*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008), Cet. Ke-1, hlm.47.

dengan aktivitas campuran agonis dan antagonis telah disintesis dan senyawa tersebut adalah pentazocine, butarphanol (stadol) dan buprenorphine (buprenex). Beberapa penelitian telah menemukan bahwa buprenorphine adalah pengobatan yang efektif untuk ketergantungan opioid.¹¹⁴ Efek yang ditimbulkan mengalami pelambatan dan kekacauan pada saat berbicara, kerusakan penglihatan pada malam hari, mengalami kerusakan pada liver dan ginjal, peningkatan resiko terkena virus HIV dan hepatitis dan penyakit infeksi lainnya melalui jarum suntik dan penurunan hasrat dalam hubungan seks, kebingungan dalam identitas seksual, kematian karena over dosis.

2. Kokain

Zat adiktif yang sering disalahgunakan dan merupakan zat yang sangat berbahaya. Kokain merupakan alkaloid yang didapatkan dari tanaman belukar *erytoxylon coca*, yang berasal dari Amerika Serikat, dimana daun dari tanaman belukar ini biasanya dikunyah-kunyah oleh penduduk setempat untuk mendapatkan efek stimulant. Efek yang ditimbulkan antara lain:

Menyebabkan elasi, euphoria, peningkatan harga diri dan perasaan perbaikan pada tugas mental dan fisik. Kokain dalam dosis rendah dapat disertai dengan perbaikan kinerja pada beberapa tugas kognitif. Gejala intoksikasi kokain dapat terjadi seperti agitasi iritabilitas gangguan dalam pertimbangan perilaku seksual yang impulsif dan kemungkinan berbahaya agresi peningkatan aktivitas psikomotor Takikardia Hipertensi Midriasis.¹¹⁵

3. Ganja (Kannabis)

Nama sejenis singkat untuk tanaman *Cannabis sativa*. Semua bagian dari tanaman mengandung kanabiod psikoaktif. Tanaman kannabis biasanya dipotong, dikeringkan, dipotong kecil-kecil dan digulung menjadi rokok disebut joints. Bentuk paling poten berasal dari tanaman berbunga atau dari eksudat resin yang

¹¹⁴ Hadiman, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orang Tua Dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkoba*, (Jakarta: BERSAMA, 2005), Cet. Ke-1, hlm.87-100

¹¹⁵ *Ibid*, hlm. 90-92.

dikeringkan dan berwarna coklat hitam yang berasal dari daun yang disebut hashish atau hash.¹¹⁶

Ganja merupakan jenis narkotika yang berasal dari tanaman perdu dengan menyerupai daun singkong. Cara menggunakannya ada tiga cara yaitu dengan cara dihisap, dicampur dengan tembakau dan dimakan. Efek ganja bervariasi, tergantung pada jumlah yang dipakai, keadaan hati, dan harapan sipemakai. Efeknya muncul setelah beberapa menit dan bisa berlangsung sampai beberapa jam.

Penelitian ilmiah tentang efek psikis dan sisi buruk penggunaan ganja tidak menghasilkan bukti yang kuat. Tidak ada bahaya over dosis dan tidak ada gejala sakaw (putus pakai). Ganja mungkin menyebabkan masalah pernapasan, seperti bronchitis dan kanker paru-paru, tetapi penyakit itu bukan karena kandungan ganja itu sendiri, melainkan karena tembakau yang dicampurkan didalamnya.¹¹⁷ Akibat penggunaan ganja yang berlebihan antara lain:

- a. Denyut nadi bertambah cepat dan tidak teratur.
- b. Ada rasa takut berlebihan tanpa ada sebab
- c. Stress dan putus asa.
- d. Melemahnya daya pikir.
- e. Merusaknya organ-organ tubuh (jantung, paru-paru, hati dan ginjal).
- f. Merusak pusat susunan syaraf yang dapat berakibat kegilaan.¹¹⁸

4. Obat Penenang (Benzodiazepin)

Termasuk didalam jenis ini adalah valium, Librium, mogadon dan ativan, yang sering diresepkan oleh dokter untuk mengatasi kegelisahan, sulit tidur atau gangguan emosi ringan lainnya. Obat-obat ini hanya bisa diperoleh dengan resep dokter, dan bukan pelanggaran untuk memiliki atau memberikan kepada orang lain.

5. Barbiturat

Mempunyai efek yang mirip dengan obat penenang, yaitu memberikan rasa tenang dan mengantuk. Dari kelompok ini

¹¹⁶ *Ibid*, hlm.93.

¹¹⁷ Sunarmo, *Narkoba: Bahaya Dan Upaya Pencegahan*, hlm.15-16..

¹¹⁸ *Ibid.*, hlm. 16

tuimal dan Nembutal adalah obat yang umum disalahgunakan karena menghasilkan rasa 'mabuk gembira'. Barbiturate mengakibatkan rasa kantuk yang hebat, sehingga pemakai lebih cenderung mengalami kecelakaan. Zat ini juga membuat pemakai menjadi emosional dan bingung. Pengguna jangka panjang muda terserang bronchitis dan hypothermia. Barbiturate bisa diminum atau disuntikan.¹¹⁹

Sebutan Narkotika sudah tidak asing didengar ditelinga. Tetapi tidak semua orang mengenal jenis, akibat dari pemakaiannya, dan Undang-undangnya. Penggunaanya dari berbagai kalangan, dari anak-anak sampai orang dewasa, dari orang kaya sampai orang miskin.

Narkotika sangat beraneka ragam baik dari jenis, cara pemakaian, dan akibatnya. Narkotika sekarang ini tidak hanya berbentuk obat/kapsul, serbuk/bubuk tetapi sudah ada yang seperti cokelat dan permen dengan bermacam-macam rasa. Penyelundupan, pengemasan dan pengedarannya dibuat sangat rapi agar para aparat sulit untuk mengetahuinya.

E. Penyalahgunaan Narkotika Menurut Hukum Positif

Pengertian penyalahgunaan obat (drug abuse) diartikan mempergunakan obat-obatan terlarang yang tidak untuk tujuan pengobatan. Akibat dari drug abuse tentu saja akan menimbulkan efek yang berbahaya bagi pemakai. Penggunaan tersebut bersifat berlebihan, terus menerus atau kadang-kadang dari suatu obat yang tidak sesuai atau tidak ada hubungannya dengan pengobatan.¹²⁰

Obat-obatan untuk tujuan medis secara illegal diresepkan oleh dokter atau apoteker terdidik, guna mencegah dan mengobati penyakit. Akan tetapi, pemakaian obat tanpa petunjuk medis merupakan penyalahgunaan. Biasanya penyalahgunaan memiliki akibat yang serius dan dalam beberapa kasus biasanya dapat menjadi fatal.¹²¹

Menurut Undang-Undang Narkotika No.22 Tahun 1997 Pasal 1

¹¹⁹ David J Cooke, *Menyingkap Dunia Gelap Penjara*, hlm.49-52.

¹²⁰ Hari Sasangka, *Narkotika dan Psikotropika Dalam Hukum Pidana*, (Bandung: Mandar Maju, 2003), Cet. Ke-1, hlm.18.

¹²¹ Hadiman, *Pengawasan Serta Peran Aktif Orang Tua Dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkoba*, (Jakarta: Bersama, 2005), Cet. Ke-1, hlm.5.

ayat 14, pengertian penyalahgunaan adalah orang yang menggunakan narkoba tanpa sepengetahuan dan pengawasan dokter.

Sedangkan Narkoba menurut Undang-Undang No.22 Tahun 1997 dalam pasal 1 ayat 1, narkoba adalah zat atau obat yang berasal dari tanaman atau bukan tanaman baik sintesis atau semisintesis yang dapat menyebabkan penurunan perubahan kesadaran, hilangnya rasa, mengurangi sampai menghilangkan rasa nyeri, dan dapat menimbulkan ketergantungan, yang dibedakan kedalam golongan-golongan sebagaimana terlampir dalam undang-undang ini atau yang kemudian ditetapkan dengan keputusan Menteri Kesehatan.¹²²

Berdasarkan Undang-Undang No.22 Tahun 1997, jenis narkoba dibagi menjadi 3 kelompok yaitu golongan I, golongan ini termasuk narkoba yang paling berbahaya karena daya adiktifnya sangat tinggi, golongan ini tidak boleh digunakan untuk kepentingan apapun, kecuali untuk penelitian dan ilmu pengetahuan. Yang termasuk narkoba golongan I adalah ganja, heroin, kokain, putaw, dan opium.

Narkoba golongan II, golongan ini termasuk narkoba yang memiliki daya adiktif sangat tinggi tetapi sangat bermanfaat untuk pengobatan dan penelitian. Yang termasuk narkoba golongan II yaitu betametodal, benzetidin, dan pestidin.¹²³

Narkoba golongan III, golongan ini memiliki daya aktif yang ringan tetapi dapat bermanfaat untuk pengobatan dan penelitian serta untuk perkembangan ilmu pengetahuan. Yang termasuk narkoba golongan III yaitu asetihidrotema dan dihidrokodemia.

Ada juga yang membagi narkoba menjadi dua golongan, yaitu pertama adalah bahan-bahan yang berasal dari tanaman, atau hasil pemrosesan daripadanya; opiate (opium, morfin, heroin), kokain dan cannabis (ganja). Kedua, zat-zat hasil kimiawi sintetis yang berupa "psychotropic substance" (depressants, stimulants, hallucinogens).¹²⁴

Ada 4 jenis narkoba yang beredar di Negara Indonesia yaitu ganja, opium, putaw, dan kokain.

Euphoria adalah keadaan senang sekali yang ditimbulkan oleh

¹²² Undang-Undang Narkoba UU RI No.22 Tahun 1997 Dan Undang-undang Psikotropika UU RI No.5 Tahun 1997, (Jakarta: Asa Mandiri, 2008), Cet. Ke-1, hlm.3.

¹²³ Sunarmo, *Narkoba Dan Upaya Pencegahannya*, (Semarang: Bengawan Ilmu, 2007), Cet. Ke-1, hlm. 11.

¹²⁴ *Ibid*, hlm.11-12

pengaruh narkotika, mengikuti hilangnya rasa nyeri. Akan tetapi ada efek sampingnya, yaitu menimbulkan ketagihan. Orang ketagihan yang tidak menggunakan narkotika pada saat pengaruhnya hilang akan menimbulkan “gejala bebas pengaruh” (**withdrawal syndrome**), seperti misalnya murung, gampang marah, gelisah, koma, adakalanya terus meninggal.

Penggunaan Narkotika mudah ketagihan, karena dalam keadaan kurang menentu dan depresi ia ingin mengalami euphoria lagi. Tanpa pengawasan dokter, penggunaannya tanpa aturan dan lama-lama akan menjadi toleran, yaitu dosis yang sama tidak mendatangkan efek yang ia harapkan. Akibatnya ia akan terus menaikkan dosis obat setiap ia ingin mencapai pengaruh yang sama, dan satu saat ia akan mengalami kelebihan dosis (**overdose**) yang bisa mengakibatkan kematian. Itulah yang paling buruk dari ketagihan.¹²⁵

Disamping itu biasanya orang yang ketagihan suka mengabaikan makanan dan kurang memperhatikan kesehatan, karena terlalu disibukkan dengan mempersiapkan obat dan kegiatan “mengobati” dirinya. Akhirnya ia mengalami malnutrisi dan terkena bermacam-macam penyakit infeksi, seperti bases, keracunan darah, hepatitis, bahkan **AIDS (acquired immunodeficiency syndrome)** atau penurunan kekebalan tubuh.

Penggunaan obat yang benar, dalam pengawasan dokter adalah dengan menelannya atau menyuntikannya pada otot (**intramuscular**). Sedangkan pada penyalahgunaan obat, bahan itu juga dihirup, dirokok, atau untuk mencapai efek yang lebih cepat, disuntikan dibawah kulit (**subcutaneous**) atau kedalam urat nadi (**intravenous**). Terutama yang menggunakan suntikan inilah yang sering mendapat penyakit infeksi. Orang-orang yang ketagihan itu biasanya tidak memperhatikan kebersihan. Mereka saling meminjam alat suntik tanpa disterilkan lebih dulu. Sembarang air, yang tidak terjamin kebersihannya bukan halangan untuk digunakan mencairkan obat.¹²⁶

Permasalahan penyalahgunaan narkotika atau biasa disebut “Madat” mempunyai dimensi yang luas dan kompleks, baik dari aspek medik, psikiatrik, ekonomi, politik sosial, budaya, bahkan hankam.

¹²⁵ Andi Hamzah dan Surachman, *Kejahatan Narkotika Dan Psikotropika*, (Jakarta: Karya Unipress, 1994), Cet. Ke-1, hlm. 5.

¹²⁶ *Ibid.*, hlm.6.

Penyalahgunaan narkotika merupakan penyakit kronik yang berulang kali kambuh sehingga menjadi penyakit endemic dimasyarakat dengan korban pada umumnya generasi muda.

Dalam perspektif kriminologi pola kejahatan penyalahgunaan narkotika merupakan suatu kejahatan khas yang dapat mendorong timbulnya aneka pola kejahatan lain, seperti: pencurian, penipuan dan berbagai perilaku kriminalitas lainnya yang dilakukan oleh pecandu narkotika.

Aspek psikoreligius pada korban penyalahgunaan narkotika merupakan factor yang menarik bagi peneliti. Penelitian Larson dkk pada tahun 1990 menemukan bahwa remaja yang komitmen agamanya kurang/lemah mempunyai resiko 4 kali lebih besar untuk menggunakan zat (narkotika) dibandingkan dengan remaja yang komitmen agamanya kuat. Demikian juga hasil penelitian Hawari dan Juwana menemukan bahwa ketaatan beribadah pada kelompok penyalahgunaan zat, jauh lebih rendah dibandingkan dengan kelompok bukan penyalahgunaan zat.¹²⁷

Seorang pengguna obat tidak dapat hidup secara normal. Ia bertingkah laku aneh dan menciptakan ketergantungan fisik dan psikologis pada tingkat yang berbeda-beda. Ketergantungan obat atau kecanduan berarti kita tidak dapat hidup tanpa obat.

Hal ini dikarenakan ketergantungan fisik menyebabkan timbulnya rasa sakit bila ada usaha untuk mengurangi pemakaiannya bila pemakaiannya dihentikan. Ketergantungan secara psikologis menimbulkan tingkah laku yang kompulsif untuk memperoleh obat-obatan tersebut. Keadaan ini semakin memburuk manakala tubuh sang pemakai menjadi kebal akan narkoba, sehingga kebutuhan tubuh akan narkoba menjadi meningkat untuk dapat sampai pada efek yang sama tingginya. Dosis yang tinggi dan pemakaian yang sering diperlukan untuk menenangkan keinginan yang besar. Dan hal ini, dapat menyebabkan kematian.

Narkoba yang paling membahayakan banyak disalahgunakan adalah heroin, cannabis/ganja, ectasy/ice dan amphetamine. Pemakaian narkoba dengan cara menghirup/ngetem (sniffing), terutama inhalen. Juga menjadi masalah yang sangat membahayakan.¹²⁸

¹²⁷ *Medika Islamika: Jurnal Kedokteran, Kesehatan dan KeIslaman*, Fakultas Kedokteran dan Ilmu Kesehatan, (Jakarta: UIN Press, 2007), Cet. Ke-1, hlm.52-53.

¹²⁸ Hadiman., *Pengawasan Serta Peran Aktif Orang Tua.*, hlm.5-6.

Menurut Undang-Undang Narkotika No.22 Tahun 1997 Pasal 1 ayat 13, Ketergantungan Narkotika adalah gejala dorongan untuk menggunakan narkotika secara terus menerus toleransi dan gejala putus narkotika apabila penggunaan dihentikan. Penyalahgunaan inhalen adalah penyalahgunaan benda-benda dengan cara menghirup uap air dari lem, tiner cat, dan zat yang sejenisnya.¹²⁹ Candu dalam kenyataannya adalah medis, sedang perdagangan/lalu lintas (trafficking) dalam narkotika adalah akan menjadi masalah polisi.¹³⁰

Pecandu yang sesungguhnya biasanya adalah orang-orang yang mempunyai gangguan emosi yang mendalam atau hidup dalam kondisi putus asa (frustasi) dan sebagai pelariannya dipakai obat bius sebagai cara untuk menghibur dirinya (euphoria-feeling of health and well being).

Banyak pelanggaran-pelanggaran, pelacuran dan kejahatan memakai obat dan alcohol untuk membangun semangat dan membuat mereka makin lupa terhadap kondisinya yang destruktif, yang mana mereka dipaksakan untuk hidup.¹³¹

F. Tindak Pidana Penyalahguna Narkotika dalam Hukum Pidana Islam

Narkoba (narkotika dan obat/bahan berbahaya) tidak dijelaskan secara gambling dalam Islam. Al-Qur'an hanya menyebutkan istilah *khamar*. Meskipun demikian, jika suatu hukum belum ditentukan statusnya, dapat diselesaikan melalui metode qiyas.¹³²

Secara etimologi, narkoba diterjemahkan ke dalam bahasa Arab dengan kata *المخدرات* yang berasal dari akar kata *يخدر - تخدير*—yang berarti hilang rasa, bingung, membius, tidak sadar,¹³³ menutup, gelap, atau mabuk.¹³⁴

¹²⁹ *Ibid.*, hlm.9.

¹³⁰ Harry Elmer Barnes dan Negley K.Teeters, *New Horizons In Criminology (Pathologi Social)*,(penj), Soedjono D, (Bandung: Alumni, 1970), Cet. Ke-1, hlm.26.

¹³¹ *Ibid.*, hlm.28.

¹³² Muhammad Khudori Bik, *Ushul Al-Fiqh*, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1986), hlm. 334.

¹³³ A.W. Munawwir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Progressif, 1984), hlm. 351.

¹³⁴ Luis Ma'luf, *Al-Munjid fi Al-Lughah wa Al-A'lam*, (Beirut: Dar Al-Masyriq, 1975), hlm. 170.

Setelah itu secara terminologi narkoba ialah setiap zat yang apabila dikonsumsi akan merusak fisik dan akal, juga membuat orang menjadi mabuk atau gila. Hal yang demikian dilarang oleh undang-undang positif. Contoh narkoba, antara lain ganja, opium, morfin, heroin, dan kokain. Narkoba memang termasuk kategori *khamar* (minuman keras), tetapi bahayanya lebih berat dibandingkan zat itu sendiri.

Narkotika memang tidak disebutkan hukumannya secara khusus di dalam Alquran maupun hadis nabi. Bertolak dari efek *khamar* yang memabukkan, sebagian ulama menganalogikan bahan-bahan Narkotika dengan *khamar* karena *ilat* (sifat) yang sama, yaitu memabukkan.

Kata *khamr* menurut kamus besar bahasa Arab bermakna “penutup” oleh karenanya jilbab yang kaum wanita pakai untuk menutupi kepala mereka sebagai jilbab disebut “*Khimar*”. Karena Narkotika sering menutupi daya (akal) bagi seseorang yang meminumnya dan sesungguhnya menghalangi kebijaksanaan, maka dalam bahasa arab zat semacam itu disebut *khamr*.¹³⁵

Pelarangan mengkonsumsi *khamr* memiliki tiga tahapan, yang pertama bahwa mengkonsumsi *khamr* terdapat dosa yang besar ketimbang manfaatnya, seperti yang ditentukan dalam Q.S Al-Baqarah [2] ayat 219, yang menentukan :

﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعَةٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا.....﴾

“Mereka bertanya kepadamu tentang *khamar* dan judi. Katakanlah: "Pada keduanya terdapat dosa yang besar dan beberapa manfaat bagi manusia, tetapi dosa keduanya lebih besar dari manfaatnya..." (Q.S Al-Baqarah [2] : 219).¹³⁶

Pada tahapan ini suatu kaum masih meminumnya, disebabkan adanya firman Allah “dan beberapa manfaat bagi manusia...” sedangkan kaum yang lain meninggalkannya, disebabkan firman Allah

¹³⁵ Allamah Kamal, Sayyid Abbas Shadr Amili dan Rd Hikmah Danaatmaja, *Tafsir Nurul Quran sebuah tafsir sederhana menuju cahaya al-quran*, (Jakarta: Al-Huda), hlm.196

¹³⁶ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.27

“Dosa besar”, diantara mereka adalah Usman bin Maz’un. Keadaan itu berlangsung hingga turun salah satu ayat dari surah an-Nisa’ [4] ayat 43 yang menentukan :¹³⁷

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ ﴿٤٣﴾

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu shalat, sedang kamu dalam Keadaan mabuk, sehingga kamu mengerti apa yang kamu ucapkan...” (Q.S an-Nisa’ [4] ayat 43).¹³⁸

Dalam ayat ini Allah memberikan penekanan bahwa Narkotika (*Khamr*) dapat mempengaruhi keseimbangan akal sehat seseorang, sehingga Allah melarang sholat dalam keadaan mabuk.¹³⁹

Dan akhirnya, penekanan diharamkannya mengkonsumsi *khamr* dikarenakan *khamr* merupakan perbuatan yang keji (perbuatan setan)¹⁴⁰ terdapat dalam surah al-Maidah [5] ayat (90-91) yang menentukan:

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا أَحْمَرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَأَجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقَعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيُصَدِّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ ۖ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ



“Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya (meminum) *khamar*, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah, adalah Termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan. Sesungguhnya syaitan itu bermaksud hendak menimbulkan permusuhan dan kebencian di antara kamu lantaran (meminum) *khamar* dan berjudi itu, dan menghalangi kamu dari mengingat

¹³⁷ Abdul Mustafa Al-Maragi, *Terjemah Tafsir Al-Maragi*.

¹³⁸ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.67

¹³⁹ Muhammad Nasib Ar Rifa’I, Kemudahan dari Allah : Ringkasan tafsir Ibnu Katsir Jilid 1, (Jakarta: Gema Insani Press, 1999), hlm.715

¹⁴⁰ Allamah Kamal, Sayyid Abbas Shadr Amili dan Rd Hikmah Danaatmaja, *Tafsir Nurul Quran sebuah tafsir sederhana menuju cahaya al-quran*, hlm.199

Allah dan melaksanakan sholat, maka tidakkah kamu mau berhenti?” (Q.S al-Maidah [5]: 90-91).¹⁴¹

Allah memberitahu perkara-perkara tersebut dengan istilah *rijs* (perbuatan keji). Istilah ini tidak digunakan dalam Al-Quran kecuali untuk menyebut berhala dan daging babi, hal ini menunjukkan larangan keras agar orang menjauhinya. Selain itu, Allah Swt mengelompokkan perbuatan tersebut dalam kategori “perbuatan setan”, sedangkan perbuatan setan merupakan perbuatan yang buruk, keji, dan munkar. Allah berfirman dalam surat An-Nur [24] ayat 21:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ ۚ وَمَنْ يَتَّبِعْ خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ فَإِنَّهُ يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ ۚ.....﴾

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengikuti langkah- langkah syaitan. Barangsiapa yang mengikuti langkah- langkah syaitan, Maka Sesungguhnya syaitan itu menyuruh mengerjakan perbuatan yang keji dan yang munkar...” (An-Nur [24] ayat: 21).

Allah mengakhiri firman-Nya dengan perintah: “*maka jauhilah perbuatan itu agar kamu mendapatkan keberuntungan*”. Perintah menjauhi disini merupakan ungkapan yang digunakan Allah dalam Al-Quran untuk melarang penyembahan terhadap berhala.¹⁴² Allah berfirman dalam surah Al- Hajj [22] ayat: 30, yang menentukan:

﴿..... فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾

“...Maka jauhilah olehmu berhala-berhala yang najis itu dan jauhilah perkataan-perkataan dusta.” (Al- Hajj [22] ayat: 30).¹⁴³

Kemudian Allah Swt mengiringi aktivitas “menjauhi” ini dengan keberuntungan dengan firman-Nya: “*supaya kamu mendapat keberuntungan*”, hal ini menunjukkan kewajiban yang dikukuhkan,

¹⁴¹ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.97

¹⁴² Yusuf Qardhawi, *Fatwa-fatwa Kontemporer*,(Jakarta: Gema Insani Pess 1955), hlm. 811

¹⁴³ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.268

karena berusaha untuk memperoleh keberuntungan merupakan suatu kewajiban yang lazim. Selain itu, di tunjukkan pula *'illat* (alasan) perintah menjauhinya dengan menjelaskan sebagian mudhorat *khamr* dan judi, baik mudharatnya (bahaya) kemasyarakatannya maupun keagamaannya. Misalnya, karena memutuskan hubungan antara yang satu dengan yang lain (karena permusuhan dan saling) serta menghalangi yang bersangkutan dari mengingat Allah dan dari mengerjakan sholat. Kemudian ayat ini diakhiri-Nya dengan kalimat tanya: *“maka apakah kamu mau berhenti?”*, karena itulah ketika orang-orang mukmin (para sahabat) mendengar ayat ini mereka berkata: *“Ya Rabb, kami segera berhenti, Ya Rabb kami berhenti”*. Maka kedua ayat ini menjadi petunjuk yang jelas tentang pengharaman *khamr* dengan larangan yang keras.¹⁴⁴

Seiring dengan perkembangan zaman, minuman atau zat/obat yang memabukkan pun bervariasi. Meskipun demikian tetap saja hukumnya haram. Hadis yang menegaskan keharaman mengkonsumsi *khamr* yaitu hadits dari Ibnu Umar r.a, bahwa Nabi Muhammad saw bersabda :

كُلُّ مُشْكِرٍ حَرَامٌ وَمَا أَشْكُرُ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ

“Tiap-tiap yang memabukkan hukumnya haram, dan apa yang banyaknya memabukkan, maka sedikitnya pun tetap haram” (Shahih Sunan Ibnu Majah No.2736).

Hadis lainnya diriwayatkan dari Abu Hurairah r.a, bahwa Rasulullah saw, bersabda :

لَا يَشْرَبُ الْخَمْرَ حِينَ يَشْرِبُهَا وَهُوَ مُؤْمِنٌ

“Tidaklah seseorang meminum khamr jika pada saat itu dia beriman.” (H.R Bukhari dan Muslim).¹⁴⁵

Allah telah melaknat orang yang meminum *khamr*, orang yang membawanya, orang yang dibawakannya, orang yang menjualnya, orang yang membelinya, orang yang menuangkannya, dan orang yang dituangkan untuknya sebagaimana hadis yang diriwayatkan Dari Ibnu Abbas r.a, dengan isnad sahih bahwa Nabi Muhammad saw, bersabda :

¹⁴⁴ Qardhawi, *Fatwa-fatwa Kontemporer*, hlm. 812

¹⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 813

أَنَا نَبِيُّ جِبْرِيلُ فَقَالَ: يَا مُحَمَّدُ، إِنَّ اللَّهَ لَعَنَ الْخَمْرَ وَعَاصِرُهَا وَمُعْتَصِرُهَا وَشَارِبُهَا وَحَامِلُهَا
وَالْمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ وَبَايَعَهَا وَمُبْتَا عَهَا وَسَا فِيهَا وَمُسْقَاَهَا.

“Malaikat Jibril datang kepadaku, lalu berkata, “Wahai Muhammad sesungguhnya Allah melaknat khamr, orang yang meminumnya, orang yang membawanya, orang yang dibawakannya, orang yang menjualnya, orang yang membelinya, orang yang menuangkannya, dan orang yang dituangkan untuknya.” (H.R. Ahmad).¹⁴⁶

Hukuman bagi peminum *khamr* telah ditetapkan didalam hadits-hadits sahih. Di dalam hadis Anas dikatakan:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَتَى بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَجَلَدَهُ بِجُرَيْدَتَيْنِ خَوْزَارِيَيْنِ.

“Bahwa Nabi saw, datang dengan membawa seorang lelaki yang telah meminum khamr. Kemudian, beliau menderanya dengan dua pelepah kurma sebanyak lebih kurang empat puluh kali.”¹⁴⁷

Dari hadits di atas disebutkan bahwa alat yang digunakan oleh Rasulullah *shallallahu'alaihi wa salam* untuk mencambuk yaitu dua pelepah kurma. Imam Al-Nawawi mengemukakan bahwa istilah dua pelepah kurma ini mengakibatkan pemahaman yang beragam. Sebagian memahami bahwa dua pelepah kurma di anggap sebagai alat semata bukan jumlahnya. Dengan demikian, jumlah cambukannya sebanyak empat puluh kali. Sementara itu sebagaimana yang lain memahami jumlah bukan sebatas alat. Dengan demikian, jumlah cambukan yang sebanyak empat puluh kali dikalikan dua pelepah, sehingga jumlahnya delapan puluh kali.¹⁴⁸

Para ulama sepakat bahwa para konsumen khamr ditetapkan sanksi *had* (hukuman yang telah ditetapkan bentuk perbuatan dan kadar hukumannya). Peminum *khamr* dikenai *had jilid* (dipukul atau dicambuk)¹⁴⁹ berdasarkan hadits Nabi *Shallallahu'alaihi wa sallam*, beliau bersabda :

مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَاجْلِدُوهُ

“Barang siapa minum khamr maka jilid-lah.”

¹⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 814

¹⁴⁷ Ahmad Mustafa Al-Maragi, *Terjemahan Tafsir Al-Maragi*, hlm. 45

¹⁴⁸ M Irfan, Nurul, *Fiqh Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2016), hlm. 52

¹⁴⁹ Asadulloh Al Faruk, *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam*, (Ciawi: Ghlm.ia Indonesia, 2009), hlm,58

Jilid dilakukan sebanyak 40 kali atau bisa lebih. Diriwayatkan dari Abi Said, bahwa Rasulullah *shallallahu 'alaihi wa salam* memukul (para peminum *khamr*) sebanyak 40 kali dengan pelepah kurma. Ali bin Abu Thalib *radhiyallahu 'anhu* berkata mengenai banyaknya jilid dan yang diberikan pada peminum *khamr*, “Rasulullah *shallallahu 'alaihi wa salam* men-jilid 40 kali, Abu Bakar 40 kali, Umar 80 kali, dan semuanya adalah *sunah*.” Pernyataan Ali menunjukkan bahwa *jilid* bagi peminum *khamr* tidak boleh kurang dari 40 kali, tetapi dapat lebih dari 40 kali.¹⁵⁰

Ringkasnya, hukuman yang disyariatkan terhadap peminum *khamr* adalah pukulan yang dimaksudkan untuk menghinakan si peminum, menghardiknya dan membuat orang-orang menjauhi perbuatan itu. Sedangkan pukulan 40 kali atau 80 kali adalah ijthad dari para khalifah. Abu bakar memilih 40 kali, sedangkan Umar 80 kali berdasarkan permufakatannya terhadap ijthad Abdurrahman bin 'Auf yang menyerupakannya dengan *had* menuduh wanita baik-baik *muhsanat* (yang memelihara diri). Darquni meriwayatkan dari Ali :

إِذَا شَرِبَ سَكْرًا، وَإِذَا سَكَّرَهُذَا يَ إِفْتَرَى، وَعَلَى الْمُفْتَرَى ثَمَانُونَ جَلْدَةً

“Apabila minum, maka mabuk; apabila mabuk, maka berkata tidak karuan, maka dia berdusta, sedangkan terhadap orang yang berdusta dijatuhkan hukuman sebanyak 80 kali deraan.”¹⁵¹

Jadi, penulis menyimpulkan bahwa tindak pidana penyalahguna Narkotika dalam hukum pidana Islam termasuk kedalam *Jarimah Hudud* yaitu suatu perbuatan yang dikenakan sanksi karena melanggar ketentuan-ketentuan syariat yang telah ditetapkan dalam Islam. sedangkan bentuk hukumannya adalah di cambuk (*jilid*).

G. Efek dan Dampak Penyalahgunaan Narkotika

Narkotika dapat menyebabkan dampak negatif bagi pemakainya. Dampak yang negatif itu sudah pasti merugikan dan sangat buruk efeknya bagi kesehatan mental dan fisik.¹⁵² Akibat yang paling fatal adalah kematian. Salah satu akibat penyalahgunaan Narkotika adalah

¹⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 59

¹⁵¹ Ahmad Mustafa Al-Maragi, *Terjemahan Tafsir Al-Maragi*, hlm. 46

¹⁵² Setyawati, Linda Susilaningtyas, *Buku Seri Bahaya Narkotika Jilid 3 Dampak dan Bahaya Narkotika*, (Surakarta: PT. Tirta Asih Jaya), hlm.2

mempengaruhi kerja otak. Pemakaian Narkotika sangat mempengaruhi kerja otak yang berfungsi sebagai pusat kendali tubuh dan memengaruhi seluruh fungsi tubuh, karena bekerja pada otak Narkotika mengubah suasana perasaan, cara berfikir, kesadaran dan perilaku pemakainya. Efek penyalahgunaan Narkotika pada otak antara lain sebagai berikut:¹⁵³

a. *Depresan*

Depresan ialah efek dari mengkonsumsi narkotiks yang dapat menekan sistem syaraf pusat dan menyebabkan depresi ringan, dapat membuat pemakai merasa tenang bahkan membuatnya tidur atau tidak sadarkan diri. Misalnya: morphin, opium, heroin, codein, pentazocine, dan naloxan.

b. *Stimulan*

Stimulan ialah efek dari mengkonsumsi Narkotika yang dapat mengakibatkan kerja organ tubuh, seperti jantung dan otak bekerja lebih cepat dari kerja biasanya sehingga mengakibatkan seseorang lebih bertenaga untuk sementara waktu dan cenderung membuatnya lebih senang dan gembira untuk sementara waktu. Misalnya: kokain, amphetamin, dan MDMA atau ekstasi.

c. *Halusinogen*

Halsinogen ialah efek dari Narkotika yang bila dikonsumsi dalam jumlah dosis tertentu dapat mengakibatkan seseorang berhalusinasi, yaitu seolah-olah melihat suatu hal (benda) yang sebenarnya tidak ada (tidak nyata). Misalnya: kokain, LSD, PCP, dan ganja.

d. *Adiksi*

Adiksi ialah efek dari mengkonsumsi Narkotika yang dapat menyebabkan seseorang kecanduan karena zat tertentu yang dikandungnya, dan dapat pula mengakibatkan seseorang cenderung bersifat pasif karena secara tidak langsung Narkotika memutuskan syaraf-syaraf dalam otak. Misalnya: ganja, heroin, dan lain-lain.¹⁵⁴

Selain efek buruk yang ditimbulkan akibat menyalahgunaan Narkotika, terdapat pula dampak buruk yang ditimbulkan akibat

¹⁵³ Setyawati, Linda Susilaningtyas, *Buku Seri Bahaya Narkoba Jilid 3 Dampak dan Bahaya Narkoba*, hlm.21

¹⁵⁴ Ahmad Syafii, *Penyalahgunaan narkoba dalam perspektif hukum positif dan hukum Islam*, (Jurnal Hunafa, Vol. 6, No.2, Agustus 2009:219-232), hlm. 222

penyalahgunaan Narkotika. Adapun dampak penyalahgunaan Narkotika pada organ tubuh, antara lain :

a. Penyakit HIV, Hepatitis dan beberapa penyakit menular lainnya

Penyalahgunaan Narkotika tidak hanya melemahkan system kekebalan tubuh seseorang, tetapi hal itu juga kerap dihubungkan dengan berbagai perilaku berbahaya seperti pemakaian jarum suntik secara bergantian, dan perilaku seks bebas. Kombinasi dari keduanya akan sangat berpotensi meningkatkan rasio tertular penyakit HIV/AIDS, hepatitis dan berbagai penyakit infeksi lainnya. Perilaku berbahaya tersebut biasanya berlaku bagi penggunaan Narkotika berjenis Heroin, kokain, methaphetamin (sabu-sabu);

b. Penyakit jantung dan pembuluh darah

Para peneliti telah menemukan semacam korelasi antara penyalahgunaan Narkotika (dalam berbagai frekuensi penggunaan) dengan kerusakan fungsi jantung, mulai dari detang jantung yang abnormal sampai dengan serangan jantung. Penyuntikan zat-zat Narkotika dapat menyebabkan *kolaps*-nya saluran vena, serta resiko masuknya bakteri lewat pembuluh darah dan klep jantung. Beberapa jenis Narkotika yang dapat merusak kinerja system jantung antara lain: kokain, heroin, MDMA (ekstasi), methamphetamine (sabu-sabu) dan lain-lain.

c. Penyakit gangguan pernafasan

Penyalahgunaan Narkotika juga dapat menyebabkan berbagai permasalahan system pernafasan. Misalnya penyakit *bronkhitis*, *emphysema*, dan kanker paru-paru. Jenis Narkotika yang dapat merusak system pernafasan misalnya ganja dan lain-lain.

d. Penyakit *Neurologis*

Semua perilaku penyalahgunaan Narkotika mendorong otak untuk memproduksi efek *euforis*. Sehingga dapat mengakibatkan perubahan fungsi otak, sehingga menimbulkan permasalahan ingatan, permasalahan konsententrasi, serta ketidak mampuan dalam mengambil keputusan. Contohnya: ganja, kokain, heroin dan lain-lain.

Selain ketergantungan fisik, terjadi juga ketergantungan mental (psikis). Ketergantungan ini lebih susah untuk dipulihkan daripada ketergantungan fisik. Ketergantungan yang dialami secara fisik akan lewat setelah GPO (Gejala Putus Obat) diatasi, tetapi setelah itu akan muncul ketergantungan mental dalam bentuk yang dikenal dengan istilah

“Sugesti”. Orang sering kali menganggap bahwa sakau dan sugesti adalah hal yang sama, ini adalah anggapan yang salah. Sakaw bersifat fisik, dan merupakan istilah lain untuk gejala putus obat. Sedangkan, sugesti adalah ketergantungan mental, berupa munculnya keinginan untuk kembali menggunakan Narkotika. Sugesti ini tidak akan hilang saat tubuh sudah kembali berfungsi secara normal.¹⁵⁵ Adapun beberapa dampak Narkotika bagi kejiwaan/mental manusia antara lain.

a. Menyebabkan Depresi Mental

Depresi mental adalah kondisi suasana hati (mood) yang menurun drastis dan keengganan untuk melakukan aktivitas yang dapat memengaruhi pikizran, perilaku, perasaan dan kenyamanan. Penyalahguna Narkotika yang sudah sampai pada level kronis dapat mengakibatkan perubahan jangka panjang dalam sel-sel otak, yang mendorong terjadinya paranoida, depresi, dan halusinasi.

b. Menyebabkan gangguan jiwa

Semua kondisi yang member indikasi terdapatnya ketidakmampuan berat dalam kemampuan daya nilai realitas, sehingga terjadi salah menilai persepsi dan pikirannya dan salah dalam menyimpulkan dunia luar, kemudian diikuti dengan adanya khayalan, halusinasi atau perilaku yang kacau.

c. Menyebabkan bunuh diri

Bunuh diri dianggap merupakan jalan keluar dari kesakitan, ketidakmampuan dan perasaan malu terhadap orang-orang yang dikasihi. Bunuh diri dapat dilakukan secara aktif (menyakiti diri sendiri sampai mati) atau pasif (merahasiakan komplikasi yang dapat berakibat fatal).

d. Menyebabkan melakukan tindak kejahatan

Jenis-jenis Narkotika tertentu seperti sabu-sabu dapat memunculkan perilaku agresif yang berlebih dari si pengguna dan sering kali mengakibatkannya melakukan perilaku atau tindak kekerasan. Terutama apabila orang tersebut pada dasarnya memang orang yang emosional dan bertempramen panas. Karena pikiran yang terobsesi oleh Narkotika dan penggunaan Narkotika maka ia tidak

¹⁵⁵Setyawati, Linda Susilaningtyas, *Buku Seri Bahaya Narkoba Jilid 3 Dampak dan Bahaya Narkoba*, hlm. 26-28

takut untuk melakukan tindakan kekerasan terhadap orang-orang yang mencoba menghalanginya untuk menggunakan Narkotika.¹⁵⁶

Meskipun demikian terkadang beberapa jenis obat masih dipakai dalam dunia kedokteran, namun hanya bagi pasien-pasien tertentu, bukan untuk dikonsumsi secara umum dan bebas oleh masyarakat. Oleh karena itu, Narkotika yang disalahgunakan dapat menimbulkan berbagai akibat yang beraneka ragam.

H. Sanksi Anak Yang Menyalahgunakan Narkotika Dalam Hukum Islam

Narkotika tidak dikenal pada masa Rasulullah SAW, walaupun demikian ia termasuk kategori khamr, bahkan narkotika lebih berbahaya dibanding dengan khamr. Istilah narkotika dalam konteks Islam, tidak disebutkan secara langsung dalam Al-Qur'an maupun sunnah. Dalam Al-Qur'an hanya menyebutkan istilah khamr. Tetapi karena dalam teori ilmu ushul fiqh, bila suatu hukum belum ditentukan status hukumnya, maka bisa diselesaikan melalui metode qiyas (analogi hukum).

Untuk itu bila memang belum diketemukan status hukum dari narkotika dalam syariat Islam, maka para ulama (mujtahid) biasanya menyelesaikan dengan jalan ijtihad mereka, melalui metodologi hukum Islam dengan jalan pendekatan qiyas sebagai solusi istinbat hukum yang belum jelas hukumnya dalam syariat Islam. Berikut ini dipaparkan metode penyelesaian ketentuan hukum narkotika dengan pendekatan qiyas:¹⁵⁷

- a. Al-Ashl, adalah khamr, karena sesuatu yang ada hukumnya dalam nash (Al-Qur'an), sebagaimana firman Allah dalam surat Al-Maidah ayat 90.
- b. Al-Far'u (cabang) adalah narkotika, karena tidak ada hukumnya dalam nash tetapi ada maksud menyamakan status hukumnya kepada nash yakni khamr. Narkotika dalam hal ini disebut al-musyabbah (yang diserupakan)
- c. Hukum ashl adalah khamr hukumnya haram, sebagaimana yang tertuang dalam firman Allah (Q.S.Al-Maidah ayat 90) dengan itu

¹⁵⁶ *Ibid.*, hlm.30

¹⁵⁷ Abdul Wahab Khlm.af, *Kaidah-kaidah Hukum Islam, (Ilmu Ushul Fiqh)*, (Penj) Noer Iskandar Al-Barsany, (Jakarta: Rajawali, 1989), Cet. Ke-1, hlm. 90.

menjadi tolak ukur ketetapan hukum bagi cabang (al-far'u).

- d. Al-Illat, karena dampak negative dari pada khamr dapat memabukkan menghilangkan akal pikiran dan melupakan kepada Allah SWT. Sedangkan Narkotika adalah far'u karena tidak terdapat nash mengenai hukumnya dan narkotika telah menyamai khamr dalam kedudukannya adalah memabukkan.¹⁵⁸

Hukum Islam menjatuhkan hukuman delapan puluh kali dera bagi pelaku tindak minuman keras (khamr). Ini merupakan hukuman yang memiliki satu batas karena hakim tidak dapat mengurangi, menambahi atau menggantinya dengan hukuman yang lain.¹⁵⁹

Imam Syafi'I berpendapat bahwa hukuman hudud terhadap pelaku tindak pidana meminum minuman keras adalah empat puluh kali dera. Pendapatnya tersebut menyalahi ulama mazhab yang lain. Imam Syafi'I beralasan karena tidak ada dalil yang bersumber dari Rasulullah SAW bahwa beliau pernah mencambuk para peminum minuman keras lebih dari empat puluh kali. Menurut Imam Syafi'I, sisa empat puluh dera yang lain bukan termasuk hukuman hudud, melainkan hukuman ta'zir.¹⁶⁰

Menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah serta sebuah riwayat dari Imam Ahmad bin Hanbal, orang yang meminum minuman keras harus didera sebanyak delapan puluh kali.

Imam Syafi'i berpendapat-pendapatnya ini juga didapati dalam riwayat lain dari Ahmad bin Hanbal bahwa hukuman hudud atas tindak pidana ini adalah empat puluh kali dera. Akan tetapi, tidak ada halangan bagi penguasa (imam) untuk mendera pelaku sampai delapan puluh kali jika ia memiliki kebijakan seperti itu. Jadi, hukuman hudud atas peminum minuman keras hanyalah empat puluh deraan dan selebihnya, yaitu empat puluh deraan lainnya, adalah hukuman ta'zir.

Menurut Imam Abu Hanifah, hukuman hudud karena mabuk dan karena meminum minuman keras adalah sama. Perbedaan pendapat dikalangan fukaha dalam menentukan kadar hukuman hudud disebabkan tidak adanya ketentuan dalam Al-Qur'an tentang hukuman tersebut. Selain itu, riwayat yang ada tidak menyebutkan dengan pasti

¹⁵⁸ *Ibid*, hlm.90.

¹⁵⁹ Abdul Qadir Audah, *At-Tasyri Al-Jinaiy Al-Islamiy Muqaranan Bil Qanunil Wadhi*, (*Ensiklopedi Hukum Pidana Islam III*), (penj) Ali Yafie, et all, (Bogor: Kharisma Ilmu, 2008), Cet. Ke-1, hlm. 54.

¹⁶⁰ *Ibid*, hlm.54.

adanya ijma para sahabat tentang hukuman hudud atas pelaku tindak pidana meminum minuman keras.¹⁶¹

Adapun pelarangan meminum minuman keras itu sendiri bersumber dari Al-Qur'an. Menurut pendapat yang kuat, penentuan delapan puluh kali dera baru ditetapkan pada masa khalifah Umar bin Khatab ra ketika ia bermusyawarah dengan para sahabat mengenai hukuman meminum khamr tersebut. Ali bin Abi Thalib ra menyarankan agar hukumannya berupa dera delapan puluh kali dera dengan alasan apabila seseorang minum ia akan mabuk, jika ia mabuk ia akan mengigau, jika ia mengigau, ia akan memfitnah (qadzaf) sedangkan hukuman bagi pelaku qadzaf adalah delapan puluh kali dera. Pendapat ini disetujui oleh para sahabat yang lain. Jadi, sumber larangan minuman keras adalah Al-Qur'an, hukumannya bersumber dari hadist dan berasal dari ijma para sahabat.

Hukum Islam menetapkan hukuman dera bagi peminum minuman keras atas dasar yang kuat yakni ilmu psikologi. Hukum Islam kemudian memerangi faktor-faktor psikologis yang mendorong dilakukannya tindak pidana meminum minuman keras dengan faktor-faktor psikologis yang berlawanan yakni yang pada tabiatnya dapat menolak dilakukannya tindak pidana tersebut dimana tidak ada faktor lain yang dapat menggantikan posisinya. Karena itu, apabila seseorang berpikir untuk meminum minuman keras untuk melupakan penderitaan jiwa yang dialaminya, ia akan tetap kembali kepada penderitaan jiwanya dan ditambah dengan penderitaan fisik (hukuman dera).¹⁶²

Demikian pula apabila dengan meminum khamr itu ia berpikir dapat melarikan diri dari penderitaan hidupnya, ia juga akan kembali kepada kenyataan hidup tersebut ditambah dengan derita hukuman atas perbuatannya itu. Hal ini yang biasanya dapat membuat seseorang jera dari melakukan tindak pidana meminum minuman keras tersebut. Apabila hukuman ini belum bisa mencegahnya (yakni ketika suatu waktu ia melakukan tindak pidana tersebut), ketika ia kembali berpikir untuk mengulanginya lagi, hukuman dera yang telah menyimpannya akan memenangkan faktor-faktor psikologis yang mencegah tindak pidana tersebut dai faktor-faktor psikologis yang memotivasi untuk

¹⁶¹ *Ibid*, hlm.67-68.

¹⁶² *Ibid*, III, hlm. 54-55.

melakukannya.¹⁶³

Dalil hukuman bagi peminum khamr adalah dari hadits yang artinya:

“Dan dari Abu Hurairah ra, ia berkata: Rasulullah SAW bersabda: ”jika seseorang mabuk, maka deralah dia, kemudian jika ia mabuk lagi, maka deralah ia, kemudian jika ia kembali lagi yang keempat kalinya, maka pukullah lehernya”. (H.R. Imam yang lima kecuali Tirmidzi).¹⁶⁴

Bagaimanapun, ketika seseorang melakukan pelanggaran lebih dari satu kali, dan orang itu disumpahi oleh para muslim lainnya, Nabi mencegah mereka dari mengutuki orang tersebut dengan alasan ini bisa membuat setan mendominasi diri si pelanggar untuk melakukan lebih banyak dosa lagi.

Dalam kehidupan Nabi cara memukul juga dilakukan secara bervariasi. Sejumlah orang dipukul secara singkat oleh sekelompok orang, dengan menggunakan tangan, sandal dan pakaian. Dalam kasus lain pelanggar dipukul dengan tongkat dan dahan-dahan pohon kurma. Pada zaman Abu Bakar dan Umar cambukkan dilakukan dengan dahan pohon kurma.¹⁶⁵

Ulama yang berpendapat bahwa hukuman hudud karena meminum minuman keras adalah delapan puluh dera menganggap bahawa para sahabat sudah memiliki ijma dalam hal ini, sedangkan ijma adalah salah satu sumber penerapan hukum. Ulama yang berpendapat bahwa hukuman hudud hanya empat puluh dera menggunakan dalil perbuatan Ali ra yang mendera Walid bin Uqbah dengan empat puluh kali deraan dan perkataan Ali,”Rasulullah SAW mendera empat puluh kali, Abu Bakar mendera empat puluh kali dan Umar mendera delapan puluh kali. Semua adalah sunnah dan ini yang lebih aku sukai.

Mereka berpendapat bahwa apa yang dilakukan Rasulullah SAW adalah hujjah yang tidak boleh ditinggalkan karena perbuatan

¹⁶³ *Ibid*, hlm.55.

¹⁶⁴ *Terjemah Nailul Authar, Himpunan Hadits-Hadits Hukum Jilid 6*, Diterjemah: Muammal Hamidy, et al, (Surabaya: Bina Ilmu, 2001), Cet. Ke-1, hlm.2658.

¹⁶⁵ Malik B Badri, *Islam & Alkoholisme: Pengobatan Bagi Muslim Pecandu*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994), Cet. Ke-2, hlm. 63.

orang lain. Ijma dibatalkan jika ijma itu berlawanan dengan apa yang dilakukan Rasulullah SAW, Abu Bakar ra, dan Ali ra. Mereka berpendapat bahwa apa yang dilakukan Umar bin Khattab ra adalah hukuman ta'zir yang boleh dilakukan jika seorang penguasa memiliki kebijakan untuk melakukannya.¹⁶⁶

Hukuman hudud yang murni hak Allah SWT memiliki hukum dasar, yaitu tidak bisa diampuni, tidak bisa didamaikan, tidak bisa digugurkan. Karena hukuman hudud akibat meminum minuman keras termasuk hukuman yang murni hak Allah, perseorangan atau masyarakat tidak berhak menggurkan atau mengampuninya.

Para ulama sepakat bahwa hukuman hudud tidak dijatuhkan kepada orang mabuk sampai ia sadar. Hukuman diberikan untuk mendidik (ta'dib) dan membuat jera (zajr), sedangkan orang mabuk sama sekali tidak merasakan apa yang terjadi.¹⁶⁷

Adapun sebab perbedaan ulama tentang jumlah jilid ini karena al-Qur'an tidak menentukannya secara tegas, dan demikian pula Rasulullah SAW. Kadang-kadang beliau menjilidnya sedikit dan kadang-kadang menjilidnya banyak tetapi tidak pernah melebihi empat puluh kali jilid. Demikian pula Abu Bakar menjilid peminum khamr dengan empat puluh kali jilid. Pada zaman pemerintahan Umar bin al-Khaththab peminum khamr itu diberi hukuman delapan puluh kali jilid, karena pada masa itu mulai banyak lagi minum khamr. Ketentuan ini berdasarkan hasil musyawarah beliau bersama para sahabat yang lain, yakni atas usulan Abdurrahman bin Auf. Pada pemerintahan Ali peminum khamr juga diberi hukuman delapan puluh kali jilid, dengan mengqiyaskan kepada penuduh zina. Disepakati para ulama bahwa sanksi itu tidak diberikan ketika peminum itu mabuk, karena sanksi itu merupakan pelajaran, sedangkan orang yang sedang mabuk tidak dapat diberi pelajaran.

Bila seseorang berkali-kali minum dan beberapa kali pula mabuk, namun belum pernah dijatuhi hukuman, maka hukumannya sama dengan sekali minum khamr dan sekali mabuk.

Dalam kasus ini ada kemungkinan diterapkannya teori at-tadakhul, dengan ketentuan sebagai berikut:

a. Bila minum dan mabuk beberapa kali maka hukumannya adalah satu

¹⁶⁶ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, V, hlm.69.

¹⁶⁷ *Ibid*, hlm.69.

kali.

- b. Beberapa kali minum dan hanya sekali mabuk, maka hukumannya adalah satu kali.
- c. Dikalangan Mazhab Hanafi, Maliki, dan Hambali, bila seseorang mabuk, lalu sesudah sadar membunuh orang lain serta tidak mendapat pemaafan dari keluarga korban, maka hukuman baginya hanya satu, yaitu hukuman mati (qishash).¹⁶⁸

Kedudukan seorang anak dalam Islam merupakan “amanah” yang harus dijaga oleh kedua orang tuanya. Kewajiban mereka pula untuk mendidiknya hingga berperilaku sebagaimana yang dituntut agama. Jika terjadi penyimpangan dalam tingkah laku anak, Islam dalam kadar tertentu masih memberi kelonggaran. Seperti disyariatkan sebuah hadist yang menyatakan “ketidak berdosaan” (raf’ul qalam) seorang anak hingga mencapai aqil baligh yang ditandai dengan timbulnya “mimpi” pada laki-laki dan haid bagi perempuan.¹⁶⁹

Meski dalam kitab-kitab fikih ditegaskan bahwa tidak dibenarkan menyeret anak ke meja hijau, tetap saja mereka harus dihukum bila bersalah, Cuma hukumannya berbeda dengan hukuman orang dewasa. Dalam bahasa fikih disebut ta’dib (pembinaan, bukan ta’zir atau had (hukuman) seperti yang berlaku bagi orang dewasa (baligh). Bentuk pelaksanaan ta’dib ini beragam, tergantung pada kemampuan fisik dan jiwa anak.¹⁷⁰

Hukum Islam dipandang sebagai hukum pertama di dunia yang membedakan secara sempurna antara anak kecil dan orang dewasa dari segi tanggung jawab pidana. Hukum Islam juga merupakan hukum pertama yang meletakkan tanggung jawab anak-anak yang tidak berubah dan berevolusi sejak dikeluarkannya. Ironisnya, empat belas abad yang lalu, hukuman ini dianggap sebagai hukum terbaru dalam hal pertanggung jawaban anak kecil (belum dewasa) pada masa sekarang ini.¹⁷¹

Menurut hukum pidana Islam ancaman hukuman pidana anak-

¹⁶⁸ A. Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menangulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), Cet. Ke-2, hlm.99-100.

¹⁶⁹ Abdurrahman Al-Jazari, *Kitab Al-Fiqh Ala Mazahib Al-arba’ah*, (Beirut: Dar Al-Fikr, tt), Cet. Ke-1, hlm. 11.

¹⁷⁰ Lutfi Syaukanie, *Politik, HAM, Dan Isu-isu Teknologi Dalam Fikih Kontemporer*, (Bandung: Pustaka Hidayah, 1998), Cet. Ke-1, hlm.601.

¹⁷¹ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam., II*, hlm.255.

anak yang melakukan kejahatan dibedakan menurut perbedaan umurnya. Berdasarkan tahapan umur inilah hukum pidana Islam memberikan hukuman (sanksi) terhadap tindakan kejahatan (jarimah) anak dengan:

1. Fase Tidak Adanya Kemampuan Berpikir (Idrak)

Sesuai dengan kesepakatan fukaha, fase ini dimulai sejak manusia dilahirkan dan berakhir sampai usia tujuh tahun. Pada fase ini, seorang anak dianggap tidak mempunyai kekuatan berpikir. Karenanya, apabila anak kecil melakukan tindak pidana apapun sebelum berusia tujuh tahun, dia tidak dihukum, baik pidana maupun hukuman ta'dibiy (hukuman untuk mendidik). Anak kecil tidak dijatuhi hukuman hudud, qishas, dan ta'zir apabila dia melakukan tindak pidana hudud dan qishas (misalnya membunuh atau melukai).

Walaupun demikian, adanya pengampunan tanggung jawab pidana terhadap anak kecil bukan berarti membebaskan dari tanggung jawab perdata atas semua tindak pidana yang dilakukannya. Ia bertanggung jawab untuk mengganti semua kerusakan harta dan jiwa orang lain. Tanggung jawab perdata tidak dapat hilang, tidak seperti tanggung jawab pidana yang dapat hilang, sebab menurut kaidah asal hukum Islam, darah dan harta benda itu maksum (tidak dihalalkan/mendapat jaminan keamanan) dan juga uzur-uzur syar'i tidak menafikan kemaksuman. Ini berarti uzur-uzur syar'i tidak menghapuskan dan menggugurkan ganti rugi meski hukumannya digugurkan.

2. Fase Kemampuan Berpikir Lemah

Fase ini dimulai sejak si anak menginjak usia tujuh tahun sampai ia mencapai usia baligh. Dalam fase ini, anak kecil yang telah mumayiz tidak bertanggung jawab secara pidana atas tindak pidana yang dilakukannya. Dia tidak dijatuhi hukuman hudud bila ia mencuri atau berzina, misalnya. Dia juga tidak dihukum kisas bila membunuh atau melukai, tetapi dikenai tanggung jawab ta'dibi yaitu hukuman yang bersifat mendidik atas pidana yang dilakukannya.

Meskipun pada dasarnya hukuman ta'dibi (untuk mendidik), bukan hukuman pidana. Akibat menganggap hukuman itu untuk mendidik (ta'dib), si anak tidak dapat dianggap sebagai residivis (pengulang kejahatan) meski hukuman untuk mendidik telah dijatuhkan kepadanya. Si anak juga tidak boleh dijatuhi hukuman

ta'zir kecuali hukuman yang dianggap mendidik, seperti pencelaan dan pemukulan.¹⁷²

3. Fase Kekuatan Berpikir Penuh (Sempurna)

Fase ini dimulai sejak anak menginjak usia kecerdasan (dewasa) yaitu kala menginjak usia lima belas tahun, menurut pendapat mayoritas fukaha, atau berusia delapan tahun, menurut pendapat Imam Abu Hanifah dan pendapat yang populer dalam mazhab Maliki. Pada fase ini seseorang dikenai tanggung jawab pidana atas tindak pidana yang dilakukannya apapun jenisnya. Dia dijatuhi hukuman hudud apabila dia berzina atau mencuri dan dikisas apabila dia membunuh atau melukai; demikian pula dijatuhi hukuman ta'zir apabila melakukan tindak pidana ta'zir.¹⁷³

Hukuman bagi anak kecil yang belum mumayyiz adalah hukuman untuk mendidik murni (ta'dibiyah khalisah), bukan hukuman pidana. Ini karena anak kecil bukan orang yang pantas menerima hukuman. Hukum Islam tidak menentukan jenis hukuman untuk mendidik yang dapat dijatuhkan kepada anak kecil. Hukuman Islam memberikan hak kepada waliyal-amr (penguasa) untuk menentukan hukuman yang sesuai menurut pandangannya. Para fukaha menerima hukuman pemukulan dan pencelaan sebagai sebagian dari hukuman untuk mendidik.

Pembagian hak kepada penguasa untuk menentukan hukuman agar ia dapat memilih hukuman yang sesuai bagi anak kecil di setiap waktu dan tempat. Dalam kaitan ini, penguasa berhak menjatuhkan hukuman:

- a. Memukul sianak,
- b. Menegur/mencelanya,
- c. Menyerahkan kepada waliy al-amr atau orang lain,
- d. Menaruhnya pada tempat rehabilitasi anak atau sekolah anak-anak nakal,
- e. Menempatkannya disuatu tempat dengan pengawasan khusus, dan lain-lain.

Jika hukuman bagi si anak dipandang sebagai hukuman untuk mendidik (ta'dibiyah), bukan hukuman pidana, ia tidak dianggap

¹⁷² *Ibid*, II, hlm.256-257.

¹⁷³ *Ibid*, II, hlm.257.

sebagai residivis ketika ia kembali melakukan tindak pidana yang pernah dilakukan sebelum baligh pada waktu ia telah baligh. Ketentuan inilah yang membantunya untuk menjalani jalan yang lurus dan memudahkannya untuk melupakan masa lalu.¹⁷⁴

Seorang anak tidak akan dikenakan hukuman had karena kejahatan yang dilakukannya. Karena tidak ada tanggung jawab atas seorang anak yang berusia berapa pun sampai dia mencapai usia puber, qhadi (hakim) hanya akan tetap berhak untuk menegur kesalahannya/menetapkan beberapa pembatasan baginya yang akan membantu memperbaikinya dan menghentikannya dari membuat kesalahan lagi di masa yang akan datang. Menurut Abu Zaid al-Qayrawani, seorang ulama Mazhab Maliki, tetap tidak akan ada hukuman had bagi anak-anak kecil bahkan juga dalam hal tuduhan zina (qadzaf) atau justru si anak sendiri yang melakukannya.¹⁷⁵

Bahwa anak yang belum baligh, bila melakukan tindakan yang melanggar hukum, maka tidak wajib dikenakan sanksi had, ataupun ta'zir. Sebab ia belum termasuk mukallaf (dewasa) dan belum mengetahui hak dan kewajiban dalam Islam. Para fuqoha telah sepakat bahwa seorang anak yang belum mencapai usia baligh tidak wajib dikenakan hukuman, bila anak tersebut melakukan perbuatan dosa.¹⁷⁶ Hal ini sesuai dengan sabda Rasulullah Saw. yang artinya:

“Diangkat pembebanan hukum dari tiga jenis manusia, orang yang tidur sampai ia bangun, anak kecil sampai ia baligh dan orang gila sampai iasembuh”. (H.R. Bukhari, Abu Daud, Al-Tirmidzi, An-Nasai, Ibn Majah Dan Al Daruquthni Dari Aisyah Dan Ali Bin Abi Thalib).¹⁷⁷

I. Sanksi Anak Yang Menyalahgunakan Narkotika Dalam Hukum Positif

Pentingnya peredaran narkotika diawasi secara ketat karena saat ini pemanfaatannya banyak untuk hal-hal yang negative. Di samping

¹⁷⁴ *Ibid*, hlm. 259.

¹⁷⁵ Abdur Rahman I Doi, *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1997), Cet. Ke-1, hlm.16.

¹⁷⁶ Ruway'i ar Ruhaily, *Fikih Umar 2*, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1994), Cet. Ke-1, hlm.16.

¹⁷⁷ *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT. Ichtiar Saru Islam Hoeve, 1997), Cet. Ke-1, hlm.82.

itu, melalui perkembangan teknologi informasi dan komunikasi, penyebaran narkoba sudah mejangkau hampir ke semua wilayah Indonesia hingga ke pelosok-pelosok. Daerah yang sebelumnya tidak pernah tersentuh oleh peredaran narkoba lambat laun berubah menjadi sentra peredaran narkoba. Begitu pula, anak-anak yang pada mulanya awam terhadap barang haram ini telah berubah menjadi sosok pecandu yang sukar untuk dilepaskan ketergantungannya.

Peredaran narkoba secara illegal harus segera ditanggulangi mengingat efek negative yang akan ditimbulkan tidak saja pada penggunanya, tetapi juga bagi keluarga, komunitas, hingga bangsa dan Negara.

Sebelum lahirnya Undang-undang No.22 Tahun 1997, Narkoba diatur dalam Undang-undang No.9 Tahun 1966 tentang Narkoba (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 36, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3086), undang-undang ini tidak dapat dipertahankan lagi keberadaanya, karena adanya perkembangan kualitas kejahatan narkoba yang sudah menjadi ancaman serius bagi kehidupan umat manusia.¹⁷⁸

Pengguna narkoba sangat beragam dan menjangkau semua lapisan masyarakat, mulai dari anak-anak hingga orang dewasa, orang awam hingga artis bahkan hingga pejabat public. Efek negative yang ditimbulkan akibat pengguna narkoba secara berlebihan dalam jangka waktu lama serta tidak diawasi oleh ahlinya, dapat menimbulkan berbagai dampak negative pada penggunanya, baik secara fisik maupun psikis. Tidak jarang pengguna narkoba dapat memicu terjadinya berbagai tindak pidana. Oleh karena itu, untuk mencegah semakin meluasnya dampak negative yang ditimbulkan dari penggunaan narkoba, tetapi juga pada mereka yang menjadi korban, misalnya seseorang yang menderita ketergantungan narkoba (pecandu).¹⁷⁹

Tergantung kepada sudut pandangnya pemakai ecstasy sebagaimana pemakai NAZA (Narkoba, Alkohol, Zat adiktif) dapat dianggap sebagai “kriminal”, “korban”, atau “pasien”. Dan dengan demikian kita dapat mempertanyakan apakah kepadanya dapat dikenakan sanksi hukum.

¹⁷⁸ Dikdik M.Arief Mansur, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma Dan Realita*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008), Cet. Ke-1, hlm.101.

¹⁷⁹ *Ibid*, hlm.102.

Dari segi hukum ada yang berpendapat bahwa pemakai ecstasy dapat dikenakan sanksi karena telah melanggar peraturan Undang-undang. Dalam hal ini pemakai dapat dikategorikan sebagai “kriminal”.

Dari segi psikososial ada yang berpendapat bahwa pemakai adalah “korban” dari mereka yang tidak bertanggung jawab; sehingga kepada mereka pemakai perlu dilakukan tindakan rehabilitasi bukannya hukuman. Dari segi kesehatan ada yang berpendapat bahwa pemakai adalah “pasien” yang perlu memperoleh terapi bukan hukuman.

Ketiga pandangan tersebut ada benarnya. Namun perlu ada uraian ilmiah yang dapat dipertanggung jawabkan apabila kepada mereka si pemakai akan diambil tindakan sesuai dengan peraturan atau perundang-undangan yang berlaku. Secara umum mereka yang menyalahgunakan NAZA (termasuk ecstasy) dapat dibagi dalam tiga kelompok besar yaitu:¹⁸⁰

Pertama ketergantungan primer. Kelompok pemakai ini ditandai dengan adanya gangguan kejiwaan kecemasan dan depresi yang pada umumnya terdapat pada orang dengan keprihatinan yang tidak stabil. Terhadap gangguan kejiwaan ini mereka mencoba mengobati diri sendiri tanpa berkonsultasi kepada dokter/psikiater dengan akibat terjadinya penyalahgunaan hingga pada ketergantungan. Kelompok ini dapat dianggap sebagai pasien dan memerlukan terapi kejiwaan/psikiatrik serta perawatan dan bukan hukuman.

Kedua, ketergantungan simptomatis. Kelompok pemakai ini adalah mereka yang berkepribadian anti sosial (psikopatik). Pemakai ecstasy (serta NAZA) oleh merek aadalah untuk kesenangan semata, hura-hura, bersuka ria dan sejenisnya. Pemakaian ecstasy pada kelompok ini merupakan simptom atau gejala dari cirri kepribadiannya, yaitu kepribadian antisosial atau psikopatik.

Mereka tidak hanya memakai ecstasy untuk diri sendiri, tetapi juga “menularkannya” kepada orang-orang lain dengan berbagai cara, sehingga orang yang baik-baik (tidak berkepribadian psikopatik) pun dapat “terjebak” ikut memakai sehingga ada ketergantungan. Kelompok ini memang patut dikenakan sanksi hukum dan dapat dikategorikan sebagai “kriminal”. Pada umumnya pelaku tindak kriminal yang berulang kali (residivis) adalah orang-orang dengan keprihatinan

¹⁸⁰ Kunarto, *Kejahatan Tanpa Korban: Merenungi Kritik Terhadap POLRI Buku Ke 6*, (Jakarta: Cipta Manunggal, 1999), Cet. Ke-1, hlm.119.

antisosial. Dan salah satu gejala antisosialnya adalah penyalahgunaan NAZA (termasuk ecstasy), seks bebas, serta perilaku menyimpang lainnya.

Ketiga, ketergantungan reaktif, yaitu (terutama) terdapat pada remaja karena dorongan ingin tahu, pengaruh lingkungan dan tekanan kelompok sebaya (peer group). Kelompok ini dapat dikategorikan sebagai “korban”, memerlukan perawatan serta rehabilitasi dan bukan hukuman.¹⁸¹ Dari hasil penelitian diperoleh data sebagai berikut, antara lain:

- a. Rasa takut yang timbul karena ketidakmampuan dan kegagalan dalam berinteraksi dan bersaing dengan teman kelompok yang lebih mapan.
- b. Intimidasi oleh teman kelompok sebaya dengan akibat yang bersangkutan menarik diri atau bersikap pasif-agresif dalam sub-kultur pemakai NAZA (termasuk ecstasy) sebagai jalan keluarnya.
- c. Induksi dari teman-teman kelompok sebaya untuk ikut dalam praktek penyalahgunaan NAZA/ecstasy.

Untuk dapat menentukan ketiga kelompok pemakai ecstasy ataupun NAZA, diperlukan pemeriksaan psikiatrik, sehingga perlakuan terhadap mereka pun akan berbeda pula. Terhadap kelompok ketergantungan simptomatis (kepribadian psikopat/antisosial), misalnya perlu sanksi hukum di samping terapi dan rehabilitasi.

Sementara, terhadap kelompok ketergantungan primer perlu terapi dan rehabilitasi dan untuk ini hendaknya ada ketentuan hukum yang menghancurkannya. Sedangkan terhadap kelompok ketergantungan reaktif diperlukan terapi dan rehabilitasi serta tindakan terhadap teman kelompok sebayanya (peer group) yang biasanya kepribadian antisosial/psikopat). Dan untuk ini hendaknya ada ketentuan hukum yang mengharuskannya.

Sebenarnya, prinsip utama dalam penanggulangan penyalahgunaan NAZA termasuk ecstasy ada dua yaitu supply reduction dan demand reduction. Bila keduanya dapat berjalan secara sinkron, konsisten, dan berkesinambungan, maka maraknya penyalahgunaan NAZA atau ecstasy akan dapat diatasi. Sudah tentu harus disertai dengan perangkat hukum (UU) yang memadai.¹⁸²

¹⁸¹ *Ibid*, hlm. 119-120.

¹⁸² *Ibid.*, hlm.120.

Penjatuan pidana sebagai upaya pembinaan dan perlindungan anak merupakan factor penting. Salah satu upaya pemerintah bersama DPR adalah terbitnya Undang-Undang RI Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Undang-undang itu diundangkan tanggal 3 Januari 1997 (Lembaran Negara 1997 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3668), dan mulai diberlakukan satu tahun kemudian yaitu tanggal 3 Januari 1998.

Adanya kekhususan dan hal-hal yang relative baru sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tersebut, melahirkan perbedaan dalam proses pidana dan pemidanaan. Perbedaan itu melingkupi hal yang berkaitan dengan jenis-jenis pidana dan tindakan maupun prosedur pemidanaan. Dalam hal itu terdapat perbedaan jenis pidana dan tindakan yang dapat dijatuhkan kepada orang dewasa dan anak nakal. Demikian pula proses peradilannya yang bagi anak nakal menjadi wewenang Pengadilan Anak.¹⁸³

Sejak adanya sangkaan atau diadakan penyidikan sampai diputuskan pidananya dan menjalani putusan tersebut, anak harus didampingi oleh petugas sosial yang membuat Case Study tentang anak dalam sidang.

Pembuatan laporan sosial yang dilakukan oleh social worker ini merupakan yang terpenting dalam sidang anak, yang sudah berjalan ialah pembuatan Case Study oleh petugas BISPA (Bimbingan Kemasyarakatan dan Pengentasan Anak). Adapun yang tercantum dalam Case Study ialah gambaran keadaan anak, berupa:

1. Masalah sosialnya;
2. Kepribadiannya;
3. Latar belakang kehidupannya, misalnya:
 - Riwayat sejak kecil
 - Pergaulannya di luar dan didalam rumah;
 - Keadaan rumah tangga si anak;
 - Hubungan antara Bapak, Ibu dan si anak;
 - Hubungan si anak dengan keluarganya, dan lain-lain;
 - Latar belakang saat dilakukannya tindak pidana tersebut.¹⁸⁴

¹⁸³ Bambang Waluyo, *Pidana Dan Pemidanaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), Cet. Ke-2, hlm.3-5

¹⁸⁴ Wagiaty Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, (Bandung: Refika Aditama, 2006), Cet. Ke-1, hlm.45.

Case Study ini sangat besar pengaruhnya terhadap perkembangan anak dikemudian hari, karena didalam memutuskan perkara anak dengan melihat Case Study dapat dilihat dengan nyata keadaan si anak secara khusus (pribadi). Sedangkan apabila hakim yang memutus perkara anak tidak dibantu dengan Case Study, maka hakim tidak akan mengetahui keadaan sebenarnya dari si anak sebab hakim hanya boleh bertemu terbatas ruang sidang yang hanya memakan waktu beberapa jam saja dan biasanya dalam Case Study petugas BISPA menyarankan pada hakim tindakan-tindakan yang sebaiknya diambil oleh para hakim guna kepentingan dan lebih memenuhi kebutuhan anak.

Demikianlah walaupun Case Study ini tidak mengikat hakim, namun ia merupakan alat pertimbangan yang mau tidak mau wajib diperhatikan oleh hakim, sehingga menjadi pedoman hakim dalam memutus perkara pidana anak dimuka sidang pengadilan.

Pertimbangan pidana dan perlakuannya terhadap anak-anak yang melakukan tindak pidana perlu mendapat perhatian khusus, sebab pada peradilan anak ini keputusan hakim tersebut harus mengutamakan pada pemberian bimbingan edukatif terhadap anak-anak disamping tindakan yang bersifat menghukum.

Case Study ini dapat menentukan hukuman manakah yang sebaiknya bagi si anak, mengingat hakim dapat memilih dua kemungkinan pada Pasal 22 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997, yaitu si anak dapat dijatuhi tindakan (bagi anak yang masih berumur 8 sampai 12 tahun) atau pidana (bagi anak yang telah berumur diatas 12 sampai 18 tahun) yang ditentukan dalam undang-undang tersebut.¹⁸⁵

Dalam hal hakim memutus untuk memberikan perkara pidana pada anak, maka ada tiga hal yang perlu diperhatikan:

- a. Sifat kejahatan yang dijalankan
- b. Perkembangan jiwa si anak
- c. Tempat dimana ia harus menjalankan hukumannya.¹⁸⁶

Di dalam Undang-undang Perlindungan Anak No.23 Tahun 2002, menjelaskan tentang perlindungan khusus bagi anak yang menyalahgunakan narkoba, alkohol, psikotropika dan zat adiktif lainnya. Pemerintah dan lembaga Negara lainnya pun berkewajiban dan

¹⁸⁵ *Ibid*, hlm.46-47.

¹⁸⁶ *Ibid.*, hlm.48.

bertanggung jawab dalam perlindungan khusus tersebut, dan bagi anak yang menyalahgunakan narkoba, alkohol, psikotropika dan zat adiktif dilakukan upaya pengawasan, pencegahan, perawatan, dan rehabilitasi oleh pemerintah dan masyarakat. Yang terdapat dalam Pasal 1 ayat 15, Pasal 59, dan Pasal 67.

Dalam Undang-undang Narkoba No.22 Tahun 1997 yang terdapat dalam Pasal 46 dan Pasal 86 disebutkan bahwa mewajibkan orang tua/wali melapor apabila anaknya menjadi pecandu narkoba untuk mendapat pengobatan dan/atau perawatan dan akan dikenakan pidana bila tidak melaporkannya.

Apabila seorang pecandu narkoba telah divonis bersalah oleh hakim atas tindak pidana narkoba yang dilakukannya untuk memberikan kesempatan pada yang bersangkutan agar terbebas dari kecanduannya, hakim dapat memutuskan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan atau perawatan. Begitu pula, apabila pecandu narkoba tidak terbukti bersalah atas tuduhan melakukan tindak pidana narkoba hakim dapat menetapkan untuk memerintahkan yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan.

Pengobatan dan perawatan terhadap pecandu narkoba dilakukan melalui fasilitas rehabilitasi medis dan sosial. Rehabilitasi medis dan sosial yang diberikan kepada pecandu dimaksudkan untuk memulihkan dan mengembangkan kemampuan fisik, mental, dan sosialnya.

Selain pengobatan dan perawatan melalui rehabilitasi medis, proses penyembuhan pecandu narkoba dapat dilaksanakan oleh masyarakat melalui pendekatan keagamaan dan tradisional. Sebagai contoh, di Pakem, Sleman, Yogyakarta telah didirikan klinik atau Pusat Rehabilitasi Penyalahgunaan Narkoba, Psikotropika dan Zat-zat Adiktif lainnya (NAPZA) terpadu yang didirikan atas kerjasama Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia dan Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta, yang diresmikan pada tanggal 7 Desember 2005.

Tujuan umum pendirian pusat rehabilitasi terpadu ini adalah untuk memberikan jaminan penanganan paripurna kepada korban penyalahgunaan NAPZA melalui aspek hukum, aspek medis, aspek sosial, aspek spiritual, serta pengembangan pendidikan dan pelatihan dalam bidang NAPZA secara terpadu, sedangkan tujuan khususnya

adalah:

1. Terhindarnya korban dan institusi dan penetrasi pengedar;
2. Terhindarnya kerusakan mental dan masa depan para penyalahguna NAPZA yang akan membunuh potensi pengembangan mereka;
3. Terhindarnya korban-korban baru akibat penularan penyakit-penyakit seperti Hepatitis, HIV/AIDS, dan penyakit menular lainnya;
4. Terwujudnya penanganan hukum yang selaras dengan pelayanan rehabilitasi medis/sosial;
5. Terwujudnya proses pengembangan penanganan korban NAPZA dan aspek ilmiah, serta keilmuan yang dinamis, sesuai perkembangan zaman sebagai pusat jaringan informasi terpadu dan mewujudkan teknis penanganan penyalahgunaan narkotika dan obat-obatan terlarang bagi daerah sekitarnya maupun nasional.¹⁸⁷

Pada Pasal 47 dalam Undang-undang Narkotika No.22 Tahun 1997, dijelaskan bagi pecandu, hakim dapat memutuskan untuk yang bersangkutan menjalani pengobatan dan/atau perawatan. Sedangkan pada Pasal 48 pengobatan dan/atau perawatan bagi pecandu adalah melalui fasilitas rehabilitasi medis atau rehabilitasi social. Adapun penyembuhan yang diselenggarakan oleh masyarakat ialah melalui pendekatan agama dan tradisional. Yang dimaksud dengan lembaga rehabilitasi sosial adalah lembaga rehabilitasi sosial yang diselenggarakan baik oleh pemerintah maupun oleh masyarakat.¹⁸⁸

Pengenaan tindakan rehabilitasi dijatuhkan kepada pembuat tindak pidana yang kecanduan alcohol, obat bius, obat keras, narkotika, yang mengidap kelainan seksual, atau yang mengidap kelainan jiwa. Rehabilitasi dilaksanakan di dalam suatu lembaga pengobatan dan pembinaan, baik swasta maupun pemerintah.

Perawatan didalam suatu lembaga dapat dikenakan terhadap pembuat tindak pidana dewasa atau anak-anak. Orang dewasa harus didasarkan atas sifat berbahayanya perbuatan melakukan tindak pidana tersebut sebagai suatu kebiasaan. Tindak perawatan kepada pembuat tindak pidana terhadap anak dimaksudkan untuk membantu orang tua dalam mendidik anak yang bersangkutan.¹⁸⁹

¹⁸⁷ Dikdik M. Arief & Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008), Cet. Ke-1, hlm.102-103

¹⁸⁸ *Ibid*, hlm.287.

¹⁸⁹ Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), Cet. Ke- 2, hlm. 25-26.

Pemberian perlindungan narkoba tentu tidak dapat dibebankan sepenuhnya kepada pemerintah, peran serta masyarakat pun diharapkan dengan diterimanya kembali mantan para pengguna dalam lingkungannya tanpa melakukan tindakan-tindakan yang sifatnya diskriminatif bahkan dengan memposisikan mereka sebagai warga kelas dua yang harus dijaui.¹⁹⁰

J. Contoh Kasus Penyalahgunaan Narkoba Oleh Artis Indonesia (Nunung)

Nunung mengaku pertama kali menggunakan narkoba jenis ekstasi sekitar 20 tahun lalu. Kepala Bidang Humas Polda Metro Jaya Kombes Argo Yuwono mengatakan, Nunung mengonsumsi barang haram tersebut akibat terpengaruh pergaulan dan lingkungannya di Solo, Jawa Tengah. "Tersangka NN memang sudah pernah menggunakan narkoba, pada zaman itu ekstasi ya, itu sekitar 20 tahun lalu karena dia ada di Solo kemudian ada main suatu kegiatan lawak ya. Dan dia terpengaruh dengan lingkungan menggunakan ekstasi dan akhirnya ikut mulai mencoba," ujar Argo dalam konferensi pers di Polda Metro Jaya, Senin (22/7/2019).

Namun, Nunung tak mengonsumsi barang haram tersebut secara rutin. Ia sempat berhenti mengonsumsi narkoba beberapa tahun. Kemudian, ia mulai mencari narkoba kembali sejak Maret 2019 dengan alasan tuntutan pekerjaan. Nunung membeli sabu-sabu melalui pengedar yang bernisial H atau TB yang turut ditangkap oleh polisi. "Mulai Maret ini NN mulai lagi menghubungi H untuk cari barang. Kenapa mencari kembali? Menurut NN karena tuntutan pekerjaan," ujar Argo. Alasan gunakan narkoba Komedian berusia 56 tahun itu mengaku mengonsumsi narkoba jenis sabu-sabu untuk meningkatkan stamina dan daya tahan tubuh saat bekerja. Pasalnya, Nunung memiliki jadwal syuting yang cukup padat sebagai seorang komedian dan artis.

Tahu Kerabat Konsumsi Narkoba tapi Tak Melapor Ada Akibatnya... Nunung bahkan mengonsumsi sabu-sabu setiap hari sejak Maret 2019. "Akhirnya gunakan untuk daya tahan tubuh. Setiap hari gunakan. Ada main sinetron dan kegiatan lain," ujar Argo. Suami menegur, anak tak tahu Argo mengatakan, suami Nunung sempat mengingatkan istrinya berkali-kali agar berhenti menggunakan

¹⁹⁰ Dikdik M.Arief, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan.*, hlm.103.

narkotika. Namun, Nunung tidak pernah memperdulikan nasehat tersebut. July Jan Sambiran bahkan meminta istrinya untuk melakukan pengobatan demi menghentikan kebiasaannya mengonsumsi narkotika jenis abu-sabu. Namun, permintaan tersebut juga tak pernah dilakukan Nunung. "Tersangka NN sudah pernah diingatkan suaminya untuk lakukan pengobatan, biar berhenti menggunakan sabu-sabu. Tetapi, tersangka NN tidak mau mendengarkan saran suaminya," kata Argo.

Suami Pernah Ingatkan Nunung Berobat agar Berhenti Konsumsi Narkoba Putra Nunung, Bagus Permadi mengaku tidak mengetahui bahwa ibunya aktif mengonsumsi narkoba. Menurutnya, sang ibu selalu beraktivitas normal sehari-hari, sehingga ia tak pernah mencurigai ibunya mengonsumsi narkoba. "Keseharian mama hanya kerja, pulang kerja timang cucu. Sampai rumah, (mama) makan, tidur, istirahat, normal aja enggak ada yang aneh," ungkap Bagus. Awal mula penangkapan Aktivitas Nunung dalam mengonsumsi narkoba pun diketahui aparat kepolisian. Awalnya, polisi menerima informasi dari masyarakat tentang adanya peredaran narkoba oleh tersangka HD. Tim Direktorat Narkoba Polda Metro Jaya kemudian melakukan penyelidikan untuk mencari tahu gerak gerak tersangka HD.

Hingga pada Jumat siang, tim membuntuti HD yang diyakini sedang bertransaksi jual beli narkoba di kawasan Tebet, Jakarta Selatan. Saat itu, polisi pun melihat HD menyerahkan sesuatu barang kepada seseorang di luar pagar rumah di Jalan Tebet Timur. Kendati demikian, polisi tak mengetahui jika rumah tersebut merupakan rumah Nunung.

"Kita tidak pernah menyasar, menarget profesi-profesi tertentu atau oknum-oknum tertentu. Rumahnya kita tidak tahu milik siapa dan diserahkan kepada siapa," ujar Kasubdit 1 Ditresnarkoba Polda Metro Jaya AKBP Calvijn Simanjuntak. Saat diinterogasi, tersangka HD pun mengaku baru saja menjual dua gram sabu-sabu kepada pemilik rumah di Jalan Tebet Timur. Polisi mengamankan barang bukti berupa uang tunai senilai Rp 3,7 juta dan satu ponsel. Tim pun terus bergerak dengan mengajak HD menunjukkan rumah pelanggannya. Saat tiba di rumah yang diarahkan oleh HD, polisi ternyata diterima suami Nunung. Di dalam rumah tersebut, polisi menemukan peralatan untuk hisap sabu seperti pipet, botol plastik, dan korek api. Nunung sempat mengelabui polisi Awalnya, Nunung sempat mencoba membohongi polisi ketika menggeledah rumahnya. Ia mengaku baru membeli perhiasan dari

tersangka HD. "Awalnya juga tidak mengakui, ngakunya adalah 'Saya beli perhiasan'. Kami ajukan pertanyaan perhiasan apa, harganya berapa, itu tidak bisa disampaikan," ujar Calvijn. Polisi terus menginterogasi Nunung dan suaminya hingga keduanya mengaku telah membeli barang haram tersebut dari tersangka HD. Nunung bahkan mengaku telah membuang barang bukti berupa dua gram sabu ke kloset. Sabu tersebut merupakan barang yang baru saja diperoleh dari tersangka HD. Hal itu dilakukan setelah ia mengetahui keberadaan polisi yang akan menggeledah rumahnya.

"Itu bentuk upaya untuk menghilangkan petunjuk atau barang bukti. Setelah dibuang, kita baru bisa menginterogasi JJ (suami Nunung yang bernama July Jan Sambiran) dan NN," ujar Calvijn. Selanjutnya, polisi mengamankan barang bukti lainnya yakni satu klip sabu seberat 0,36 gram, dua klip kecil bekas bungkus sabu, tiga batang sedotan plastik untuk menggunakan sabu. Kemudian, sebuah sedotan plastik, sendok sabu, dan satu botol larutan cap kaki tiga untuk bong memakai sabu. Mulai Senin kemarin, pasangan suami istri tersebut dan tersangka HD pun resmi ditahan di Rutan Narkoba Polda Metro Jaya. Atas perbuatannya, ketiga tersangka ditahan di Rutan Narkoba Polda Metro Jaya. Mereka dijerat Pasal 114 Ayat 2 Subsider Pasal 112 Ayat 2 Jo Pasal 132 Ayat 1 Undang Undang RI Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika. Ancaman hukumannya di atas lima tahun penjara.¹⁹¹

¹⁹¹ Rindi Nuris Velarosdela, (2019), *Kasus Narkoba yang Menjerat Nunung, Berawal dari Ekstasi hingga Buang Sabu ke Kloset* (Online), <https://megapolitan.kompas.com/read/2019/07/23/07084561/kasus-narkoba-yang-menjerat-nunung-berawal-dari-ekstasi-hingga-buang-sabu?page=all>, diakses tanggal 4 April 2020.

BAB IV

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA PENCURIAN

A. Tinjauan Hukum Positif Terhadap Tindak Pidana Penebangan Liar

1. Pengertian Tindak Pidana Penebangan Liar (*Illegal Logging*)

Tindak pidana menurut istilah hukum pidana Belanda yaitu “*strafbaar feit*”, didalam KUHP tidak dijelaskan mengenai apa maksud *strafbaar feit* itu sendiri. Biasanya tindak pidana disinonimkan dengan delik, yang berasal dari bahasa latin yakni *delictum*, bahasa Belanda yaitu *delict*, bahasa Jerman yaitu *delikt*, bahasa Perancis yaitu *delit*. Dalam KBBI, tercantum sebagai berikut: “*Delik adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana*”.¹⁹²

Strafbaar feit, terdiri dari 3 (tiga) kata, yakni *straf*, *baar*, dan *feit*. Kata *straf* diterjemahkan dengan “pidana dan hukum”. Kata *baar* berarti “dapat dan boleh”. Sedangkan kata *feit* berarti “tindak, peristiwa, pelanggaran, dan perbuatan”. Secara harfiah *strafbaar feit* berarti tindakan atau perbuatan yang dapat dihukum.¹⁹³

Prof. Mulyatno, S.H, menerjemahkan istilah *strafbaar feit* dengan perbuatan pidana. Menurutnya “perbuatan pidana” menunjuk kepada makna adanya suatu kelakuan manusia yang menimbulkan akibat tertentu, yang dilarang hukum dimana pelakunya dapat dikenakan Hukuman pidana.¹⁹⁴

Tindak pidana terhadap hutan diatur dalam Undang-Undang No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan.¹⁹⁵ Tindak pidana (*illegal logging*) memiliki cakupan yang luas antara lain; penebangan liar, pencurian hasil hutan negara, pengangkutan hasil hutan Negara yang tidak disertai

¹⁹² Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm. 47

¹⁹³ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pidana dan Batas Berlakunya Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 69

¹⁹⁴ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, hlm. 48

¹⁹⁵ Leden Marpaung, *Tindak Pidana Terhadap Hutan, Hasil Hutan, dan Satwa*, (Jakarta: Erlangga: 1995), hlm. 18

dengan surat keterangan yang sah, dan jual beli hasil hutan. Perbuatan tersebut merupakan salah satu perbuatan tindak pidana. Dikatakan demikian karena bersifat melawan hukum dan dapat dicela. Bersifat melawan hukum artinya suatu perbuatan yang memenuhi semua unsur delik yang tertulis. Hal ini dikaitkan pada asas legalitas yang tersirat pada Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi “suatu perbuatan tidak dapat di pidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada”. Sedangkan dapat dicela artinya suatu perbuatan yang memenuhi semua unsur delik yang tertulis dan bersifat melawan hukum, namun tidak dapat dipidana jika tidak dapat dicela pelakunya.¹⁹⁶

Adapun yang menjadi tindak pidana *illegal logging* dalam Undang-Undang No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan terdapat pada Pasal 12 huruf a, b, c, d, e, f dan huruf g, dan Pasal 19 huruf a berbunyi “Menyuruh, mengorganisasi, atau menggerakkan pembalakan liar dan/atau penggunaan kawasan hutan secara tidak sah”, huruf b berbunyi “Ikut serta melakukan atau membantu terjadinya pembalakan liar dan/atau penggunaan kawasan hutan secara tidak sah”, huruf c berbunyi “Melakukan pemufakatan jahat untuk melakukan pembalakan liar dan/atau penggunaan kawasan hutan secara tidak sah”, dan huruf f berbunyi “Mendanai pembalakan liar dan/atau penggunaan kawasan hutan secara tidak sah secara langsung atau tidak langsung”.¹⁹⁷

Berangkat dari pengertian *illegal logging* di atas, prasetyo mengungkapkan ada 7 dimensi dari kegiatan *illegal logging* , yaitu:

- a. Perizinan, apabila kegiatan tersebut tidak ada izinnnya atau izin yang telah kadaluarsa
- b. Praktik, apabila pada praktiknya tidak menerapkan praktik *illegal* yang sesuai peraturan
- c. Lokasi, apabila dilakukan diluar lokasi izin, menabang di kawasan konversi atau lindung, atau usul lokasi tidak dapat ditunjukkan

¹⁹⁶ Teguh Prasetyo, Hukum Pidana Edisi Revisi, hlm. 67

¹⁹⁷ Ramsi Meifati Barus Alf Syahrin dkk, *Pertanggungjawaban Pidana Illegal Logging (Pembalakan Liar) Sebagai Kejahatan Kehutanan Berdasarkan Undang-Undang No. 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan dan Undang- Undang No. 18 Tahun 2013 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan*, 2015, USU Law Journal, Vol.3. No.2, hlm. 110

- d. Produksi kayu, apabila kayunya sembarang jenis (dilindung), tidak ada batas diameter, tidak ada identitas asal kayu, tidak ada tanda pengenal perusahaan
- e. Dokumen, apabila tidak ada dokumen sahnya kayu,
- f. Melakukan perbuatan pelanggaran hukum bidang kehutanan,
- g. Penjualan, apabila pada saat penjualan tidak ada dokumen maupun ciri fisik kayu atau kayu diseludupkan.¹⁹⁸

2. Dasar Hukum *Illegal Logging*

Ketentuan Hukuman hukum bagi tindak pidana (*illegal logging*) diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan. Dalam rangka perlindungan hutan, sejumlah (ketentuan pidana) larangan tegas yang ditujukan kepada setiap orang yang melakukan perbuatan melawan hukum seperti melakukan pencurian kayu tanpa memiliki izin dari pihak yang berwenang.¹⁹⁹ Ketentuan penegakan hukum terhadap tindak pidana di bidang kehutanan diatur dalam Pasal 82 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2013, yang berbunyi sebagai berikut.

(1) orang perseorangan yang dengan sengaja:

- a. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan yang tidak sesuai dengan izin pemanfaatan hutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 huruf a;
- b. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan tanpa memiliki izin yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang, sebagaimana dimaksud Pasal 12 huruf b; dan/ atau
- c. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan secara tidak sah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 huruf c.

Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun serta pidana denda paling sedikit Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah).

Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh orang perseorangan yang bertempat tinggal

¹⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 299

¹⁹⁹ Aziz Syamsuddin, *Tindak Pidana Khusus*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 26

didalam dan/atau di sekitar kawasan hutan, pelaku pidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 2 (dua) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp 500.000,00 (lima ratus ribu rupiah) dan paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

(2) Korporasi yang:

- a. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan yang tidak sesuai dengan izin pemanfaatan hutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 huruf a;
- b. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan tanpa memiliki izin yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 huruf b; dan/atau
- c. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 huruf c

Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta pidana denda paling sedikit Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp 15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah).²⁰⁰

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPLH 2009) Pasal 98 ayat (1), yang berbunyi “bahwa setiap orang yang dengan sengaja melakukan perbuatan yang mengakibatkan dilampauinya baku mutu udara ambien, baku mutu air, baku mutu air laut, atau kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah) dan paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).”²⁰¹

Sedangkan dalam KUHAP diatur dan diancam

Pasal 197, adapun ketentuan-ketentuannya yaitu:

(1) Suatu putusan pemidanaan memuat:

- a. Kepala putusan yang dituliskan berbunyi: “Demi Keadilan Berdasarkan Ketentuan Yang Maha Esa”;

²⁰⁰ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2013, hlm. 38-39

²⁰¹ Arif Zulkifli, *Dasar-dasar Ilmu Lingkungan*, (Jakarta: Salemba Teknika, 2014), hlm. 62

- b. Nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan terdakwa;
 - c. Dakwaan, sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan;
 - d. Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa;
 - e. Tuntutan pidana sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan;
 - f. Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa;
 - g. Hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim kecuali perkara diperiksa oleh hakim tunggal;
 - h. Pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah terpenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan.
 - i. Ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan dengan menyebutkan jumlahnya yang pasti dan ketentuan mengenai barang bukti;
 - j. Keterangan bahwa seluruh surat ternyata palsu atau keterangan di mana letaknya kepalsuan itu, jika terdapat surat otentik dianggap palsu;
 - k. Perintah supaya terdakwa ditahan atau tetap dalam tahanan atau dibebaskan;
 - l. Hari dan tanggal putusan, nama penuntut umum, nama hakim yang memutus dan nama panitera;
- (2) Tidak dipenuhinya ketentuan dalam ayat (1) huruf a, b, c, d, e, f, h, j, k dan l pasal ini mengakibatkan putusan batal demi hukum;
- (3) Putusan dilaksanakan dengan segera menurut ketentuan dalam undang-undang ini;²⁰²

Selain diancam dengan ketentuan pidana di atas, Pelaku tindak pidana *illegal logging* dapat juga dikenakan delik pencurian berdasarkan ketentuan Pasal 362 KUHP yang berbunyi: “Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian

²⁰² Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), hlm. 58

kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 900.000,00 (sembilan ratus rupiah).”

3. Unsur-unsur Tindak Pidana *Illegal Logging*

Unsur-unsur tindak pidana dibagi menjadi 2 (dua) macam, yakni unsur subjektif dan unsur objektif.²⁰³ Unsur subjektif adalah unsur yang melekat pada diri si pelaku. Sedangkan unsur objektif adalah unsur yang terdapat diluar si pelaku.²⁰⁴

Menurut Moeljatno, unsur tindak pidana, adalah:

- a. Perbuatan;
- b. Yang dilarang (oleh aturan hukum);
- c. Ancaman pidana bagi yang melanggar;²⁰⁵

Adapun unsur-unsur tindak pidana yang terdapat didalam KUHP, yaitu: 1) Unsur tingkah laku, 2) Unsur melawan hukum, 3) unsur kesalahan, 4) unsur akibat konstitutif, 5) unsur keadaan yang menyertai, (6) unsur syarat tambahan untuk dapatnya dituntut pidana, 7) unsur syarat tambahan untuk memperberat pidana, 8) unsur syarat tambahan untuk dapatnya dipidana. Dari unsur-unsur diatas, diantaranya yaitu unsur kesalahan dan melawan hukum adalah termasuk unsur subyektif, sedangkan selebihnya adalah unsur obyektif.

Sedangkan unsur-unsur tindak pidana *illegal logging* terdapat dalam Pasal 12 yaitu Setiap orang dilarang:

- a. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan yang tidak sesuai dengan izin pemanfaatan hutan;
- b. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan tanpa memiliki izin yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang;
- c. Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan secara tidak sah;
- d. Memuat, membongkar, mengeluarkan, mengangkut, menguasai, dan/atau memiliki hasil penebangan di kawasan hutan tanpa izin;

²⁰³ Lamintang dan Franciscus Theojunior Lamintang, *Dasar- Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 192

²⁰⁴ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, hlm. 50

²⁰⁵ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I*, hlm. 79

- e. Mengangkut, menguasai, atau memiliki hasil hutan kayu yang tidak dilengkapi secara bersama surat keterangan sahnya hasil hutan;
- f. Membawa alat-alat yang lazim digunakan untuk menebang, memotong, atau membelah pohon di dalam kawasan hutan tanpa izin pejabat yang berwenang;
- g. Membawa alat-alat berat dan/atau alat-alat lainnya yang lazim atau patut diduga akan digunakan untuk mengangkut hasil hutan di dalam kawasan hutan tanpa izin pejabat yang berwenang;
- h. Memanfaatkan hasil hutan kayu yang diduga berasal dari hasil pembalakan liar;
- i. Mengedarkan kayu hasil pembalakan liar melalui darat, perairan, atau udara;
- j. Menyelundupkan kayu yang berasal dari atau masuk ke wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia melalui sungai, darat, laut, atau udara;
- k. Menerima, membeli, menjual, menerima tukar, menerima titipan dan/atau memiliki hasil hutan yang diketahui berasal dari pembalakan liar;
- l. Membeli, memasarkan, dan/atau mengolah hasil hutan kayu yang berasal dari kawasan hutan yang diambil atau dipungut secara tidak sah, dan/atau;
- m. Menerima, menjual, menerima tukar, menerima titipan, menyimpan, dan/atau memiliki hasil hutan kayu yang berasal dari kawasan hutan yang diambil atau dipungut secara tidak sah,²⁰⁶

Adapun unsur-unsur tindak pidana tersebut adalah: a) Melakukan penebangan, memuat, mengangkut, menguasai, dan menjual hasil hutan b) bertujuan c) kawasan hutan d) tanpa izin pejabat yang berwenang.

Apabila unsur-unsur tersebut terpenuhi, maka dikategorikan dalam *illegal logging* diatur dalam Pasal 12 dan ketentuan pidananya diatur dalam Pasal 82 Undang-Undang No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan.

4. Hukuman Pidana *Illegal Logging*

Hukuman diartikan sebagai tanggungan, tindakan, hukuman untuk memaksa orang menepati perjanjian atau menaati ketentuan

²⁰⁶ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2013, hlm. 9-10.

undang-undang.²⁰⁷ Hukuman pidana merupakan jenis Hukuman yang digunakan didalam menjatuhkan hukuman terhadap seseorang yang dinyatakan bersalah melakukan perbuatan pidana.²⁰⁸

Jenis-jenis pidana yang tercantum di dalam Pasal 10 KUHP, dibedakan antara pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok terdiri dari lima jenis pidana, yaitu; pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda, dan pidana tutupan. Sedangkan pidana tambahan terdiri dari 3 (tiga) jenis pidana, yaitu; pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim.²⁰⁹

Hukuman pidana (*illegal logging*) diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2013 Pasal 82 ayat (1) Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 tahun serta pidana denda paling sedikit Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 2.500.000.000,00 (dua miliar lima ratus juta rupiah), dan ayat (2) yang berbunyi “dalam hal tindak pidana sebagaimana yang di maksud pada ayat (1) di lakukan oleh orang perseorangan yang bertempat tinggal di dalam dan/atau di sekitar kawasan hutan, pelaku di pidana dengan pidana penjara paling sedikit Rp. 500.000,00 (lima ratus ribu rupiah) dan paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).²¹⁰

Kemudian dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPLH 2009), Hukuman tindak pidana pencemaran lingkungan diatur dalam Pasal 98 UUPLH Tahun 2009, (1) bahwa setiap orang yang dengan sengaja melakukan perbuatan yang mengakibatkan dilampauinya baku mutu udara ambien, baku mutu air, baku mutu air laut, atau kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah) dan paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah). (2) Apabila perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengakibatkan orang luka dan/atau bahaya kesehatan manusia,

²⁰⁷ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm. 202

²⁰⁸ *Ibid*, hlm. 193

²⁰⁹ *Ibid*, hlm. 195

²¹⁰ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2013, hlm. 38

dipidana dengan pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan denda paling sedikit Rp 4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp 12.000.000.000,00 (dua belas miliar rupiah). (3) Apabila perbuatan sebagaimana dimaksud ayat (1) mengakibatkan orang luka berat atau mati, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling sedikit Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp 15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah).²¹¹

B. Tinjauan Hukum Islam Terhadap Tindak Pidana Penebangan Liar (*Illegal Logging*)

1. Pandangan Fiqih Lingkungan Terhadap Pelaku Penebangan Liar (*Illegal Logging*)

Masalah lingkungan adalah berbicara tentang kelangsungan hidup (manusia dan alam). Melestarikan lingkungan sama maknanya dengan menjamin kelangsungan hidup manusia dan segala yang ada di alam dan sekitarnya. Sebaliknya, merusak lingkungan hidup, apapun bentuknya, merupakan ancaman serius bagi kelangsungan hidup alam dan segala isinya, tidak terkecuali manusia.²¹²

Sebagai disiplin ilmu yang mengatur hubungan manusia terhadap Tuhannya, hubungan manusia terhadap dirinya sendiri, hubungan manusia terhadap sesama manusia, hubungan manusia terhadap lingkungan hidup di sekitarnya, maka tidak diragukan bila fiqih memiliki peran yang krusial dalam merumuskan tata kelola lingkungan hidup yang sesuai dengan hukum-hukum syara'.²¹³

Dalam bukunya yang berjudul *Riayatul Biah fi Syariatil Islam*, Yusuf Qardhawi menjelaskan bahwa fiqih sangat *concern* terhadap isu-isu lingkungan hidup ini. Hal ini dapat dibuktikan dengan pembahasan-pembahasan yang terdapat dalam literatur fiqih klasik, seperti: pembahasan thaharah (kebersihan), *ihya al- mawat* (membuka lahan tidur), *al-musaqat* dan *al-muzara'ah* (pemanfaatan lahan milik untuk orang lain), hukum-hukum terkait dengan jual beli

²¹¹ Ermansjah Djaja, *KUHP Khusus Kompilasi Ketentuan Pidana Dalam Undang-Undang Pidana Khusus*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2013), hlm. 828

²¹² Helmi, *Hukum Perizinan Lingkungan Hidup*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm 4.

²¹³ Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, 2010), hlm 5-7.

dan kepemilikan air, api dan garam, hak-hak binatang peliharaan dan pembahasan-pembahasan lainnya yang terkait dengan lingkungan hidup yang ada di sekitar manusia.²¹⁴

Beliau juga menegaskan, bahwa pemeliharaan lingkungan merupakan upaya untuk menciptakan kemaslahatan dan mencegah kemudharatan. Hal ini sejalan dengan *maqāsid al-syarī'ah* (tujuan syariat agama) yang terumuskan dalam *kulliyāt al-khams*, yaitu: *hifzu al-nafs* (melindungi jiwa), *hifzu al-aql* (melindungi akal), *hifzu al-māl* (melindungi kekayaan/property), *hifzu al-nasab* (melindungi keturunan), *hifzu al-dīn* (melindungi agama). Menjaga kelestarian lingkungan hidup menurut beliau, merupakan tuntutan untuk melindungi kelima tujuan syariat tersebut. Dengan demikian, segala perilaku yang mengarah kepada pengrusakan lingkungan hidup semakna dengan perbuatan mengancam jiwa, akal, harta, nasab, dan agama.²¹⁵

Fenomena penebangan hutan secara liar atau yang lebih dikenal dengan *illegal logging* sehingga menimbulkan kerusakan tidak dibenarkan dalam ajaran islam. Dalam konsep fiqih lingkungan melarang praktek penebangan liar karena berakibat pada kerusakan dan bencana yang mengancam makhluk hidup. Landasan hukum perusakan hutan sebagaimana firman Allah SWT dalam al Quran surah saba' ayat 15, 16, dan 17 yaitu:

لَقَدْ كَانَ لِسَبَإٍ فِي مَسْكِنِهِمْ آيَةٌ ۖ جَنَّاتٍ عَنْ يَمِينٍ وَشِمَالٍ كُلُوا مِنْ رِزْقِ رَبِّكُمْ
وَاشْكُرُوا لَهُ ۚ بَلَدَةٌ طَيِّبَةٌ وَرَبُّ غَفُورٌ فَاعْرَضُوا ﴿١٥﴾ فَأَرْسَلْنَا عَلَيْهِمْ سَيْلَ الْعَرِمِ
وَبَدَّلْنَاهُمْ بِجَنَّتَيْهِمْ جَنَّتَيْنِ ذَوَاتَىٰ أُكُلٍ خَمْطٍ وَأَثَلٍ وَشَيْءٍ مِّن سِدْرٍ قَلِيلٍ ﴿١٦﴾
ذَٰلِكَ جَزَيْنَاهُم بِمَا كَفَرُوا ۚ وَهَلْ يُجْزَىٰ إِلَّا الْكُفُورَ ﴿١٧﴾

“*Sesungguhnya bagi kaum Saba ada tanda (kekuasaan Tuhan) di tempat kediaman mereka yaitu dua buah kebun di sebelah kanan dan di sebelah kiri. (kepada mereka dikatakan): "Makanlah*

²¹⁴ Yusuf Al-Qardhawi, *Riayatu Al-Biah fi As-Syariah Al-Islamiyah*, (Kairo: Dar Al-Syuruq, 2001), hlm. 39

²¹⁵ *Ibid*, hlm 44.

olehmu dari rezeki yang (dianugerahkan) Tuhanmu dan bersyukurlah kamu kepada-Nya. (Negerimu) adalah negeri yang baik dan (Tuhanmu) adalah Tuhan Yang Maha Pengampun"(15). "Tetapi mereka berpaling, maka Kami datangkan kepada mereka banjir yang besar dan Kami ganti kedua kebun mereka dengan dua kebun yang ditumbuhi (pohon-pohon) yang berbuah pahit, pohon Atsl dan sedikit dari pohon Sidr"(16). "Demikianlah Kami memberi balasan kepada mereka karena kekafiran mereka. Dan Kami tidak menjatuhkan azab (yang demikian itu), melainkan hanya kepada orang-orang yang sangat kafir"(17).²¹⁶

Ketiga ayat di atas adalah perintah Allah SWT untuk menjaga sumber kekayaan alam. Dalam ayat tersebut Allah SWT telah menggambarkan bagaimana suatu bangsa yang telah diberikan kekayaan alam yang melimpah kemudian mereka melakukan kerusakan pada alam tersebut, yang mengakibatkan timbulnya bencana. Berdasarkan pandangan dari ketiga ayat tersebut, menjaga atau mencegah lingkungan dari perusakan khususnya penebangan liar sangat diharuskan. Sehingga bencana yang ditimbulkannya bisa dihindari. Adapun tafsir dari ketiga ayat di atas adalah sebagai berikut.

Saba adalah sebuah kabilah yang terkenal di daerah dekat Yaman.²¹⁷ Tempat kediaman mereka adalah sebuah negeri yang dikenal dengan nama Marib. Termasuk nikmat Allah dan kelembutan-Nya kepada manusia secara umum dan kepada bangsa Arab secara khusus adalah Dia mengisahkan dalam Al Quran kisah orang-orang yang telah binasa yang dekat dengan bangsa Arab, sisa peninggalannya dapat disaksikan oleh mereka dan sering disebut-sebut. Yang demikian agar membuat mereka mau beriman dan mau menerima nasihat.

Mereka mempunyai lembah yang besar, lembah itu biasa didatangi oleh aliran air yang banyak, dan mereka membuat bendungan yang kokoh yang menjadi tempat berkumpulnya air. Aliran air biasa mengalir kepadanya dan berkumpul di sana, lalu

²¹⁶ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.343

²¹⁷ Abdullah bin Muhammad bin Abdurahman bin Ishaq Al-Sheikh, *Tafsir Ibnu Katshir*, (Bogor: Pustaka Imam Asy-Syafii, 2004), hlm 559.

mereka alirkan dari bendungan itu ke kebun-kebun mereka yang berada di sebelah kanan dan sebelah kiri bendungan itu.

Kedua kebun yang besar itu memberikan hasil yang baik, berupa buah-buahan yang cukup bagi mereka sehingga mereka bergembira dan senang, maka Allah memerintahkan mereka mensyukuri nikmat-Nya itu karena beberapa sisi, di antaranya adalah karena diberikan kedua kebun yang besar itu yang menjadi pusat makanan mereka, selain itu karena Allah telah menjadikan negeri mereka sebagai negeri yang baik karena udaranya yang baik, sedikit sesuatu yang mengganggu kesehatan, dan di sana mereka memperoleh rezeki yang banyak.²¹⁸

Di samping itu, Allah telah berjanji, bahwa jika mereka bersyukur, maka Dia akan mengampuni dan merahmati mereka. Oleh karena itu Dia berfirman, “*Negeri yang baik (nyaman) sedang (Tuhanmu) adalah Tuhan Yang Maha Pengampun.*” Selain itu juga, karena Allah mengetahui kebutuhan mereka dalam perdagangan dan berbisnis di negeri yang diberkahi, yaitu beberapa daerah di Shana (menurut sebagian ulama salaf), namun menurut yang lain bahwa negeri yang diberkahi yang mereka tuju adalah Syam. Allah telah mempersiapkan untuk mereka berbagai sebab dan sarana agar mereka dapat dengan mudah sampai ke sana dengan aman dan tanpa ada rasa takut, dan lagi daerahnya antara yang satu dengan yang lain saling bersambung sehingga mereka tidak perlu membawa bekal dan air (karena mereka bisa membeli langsung di daerah yang mereka lewati).

Karena nikmat yang dikaruniakan-Nya kepada mu di negeri Saba. Dari yang memberi nikmat (Allah) dan dari beribadah kepada-Nya, mereka tidak mau bersyukur kepada-Nya dan malah bosan dengannya sampai mereka meminta kebalikan dari itu dan berharap agar jarak perjalanan mereka dijauhkan, padahal sebelumnya mudah. Maka Allah memberikan azab atas kekafiran mereka. Maksudnya, banjir besar yang disebabkan runtuhnya bendungan Marib, lalu menenggelamkan kebun dan harta mereka. Allah pun mengati pohon-pohon mereka dengan pohon *Atsl* ialah sejenis pohon cemara, sedangkan pohon *Sidr* ialah sejenis pohon bidara (pohon berduri).

Berdasarkan uraian di atas, dapat dimaknai bahwa Indonesia

²¹⁸ *Ibid*, hlm 561.

adalah negeri yang dikaruniai oleh Allah SWT dengan kekayaan sumber daya alamnya yang sangat melimpah termasuk sumber daya hutan nya. Oleh karena itu kita sebagai warga negara harus menjaga dan mensyukuri segala apa yang telah dianugerahkan- Nya. Berarti, kerusakan hutan yang disebabkan oleh penebangan liar termasuk tidak mensyukuri nikmat yang telah diberikan oleh-Nya. Dampak kerusakan lingkungan karena penebangan liar sangat merugikan terhadap makhluk hidup lainnya, seperti timbulnya banjir, udara yang tidak sehat, longsor, dan sebagainya. Dengan begitu, dalam ajaran Islam perusakan terhadap lingkungan tidak dapat dibenarkan.

Adapun Hadits larangan perusakan hutan yang mengganggu kepentingan orang lain. Sebagaimana dalam Hadits dari Abu Dawud dalam kitab Adab-nya nommor 5239:²¹⁹

“Rasulullah shallallahu alaihi wasallam bersabda: “Barangsiapa menebang pohon bidara maka Allah akan membenamkan kepalanya dalam api neraka.” Abu Dawud pernah ditanya tentang hadits tersebut, lalu ia menjawab, “Secara ringkas, makna hadits ini adalah bahwa barangsiapa menebang pohon bidara di padang bidara dengan sia-sia dan zhalim; padahal itu adalah tempat untuk berteduh para musafir dan hewan-hewan ternak, maka Allah akan membenamkan kepalanya di neraka.”

Berdasarkan Hadits diatas, pelaku penebangan liar adalah prilaku sia-sia dan zhalim. Karena hutan adalah penyanggah hajat hidup orang banyak termasuk flora dan fauna di dalamnya. Prilaku seperti itu adalah prilaku yang dibenci oleh Allah SWT karena mengganggu dan menimbulkan bahaya / bencana kepada makhluk hidup lainnya. Prilaku pengrusakan terhadap lingkungan hidup dan membuat kemudharatan bagi orang lain bertentangan dengan kaedah-kaedah yang telah dirumuskan oleh para *fuqaha (al-Qawaid al-Fiqhiyyah)*, antara lain:²²⁰

1. Kaedah *ال ضشاس وال ضشاس*

Kaedah ini melarang untuk berbuat bahaya atau merusak. Maksudnya, prilaku penebangan liar adalah prilaku yang dilarang

²¹⁹ Abi Dawud Sulaiman Ibn al-Asy as-Sijistani al-Azdi, *Sunan Abi Dawud*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th), hlm 782.

²²⁰ Ahmad Sudirman Abbas, *Qawaid Fiqhiyyah Dalam Perspektif Fiqh*, (Jakarta: Radar Jaya Offset, 2004), Cet. Ke-1, hlm 125-154

karena merusak tatanan lingkungan hidup sehingga membahayakan kehidupan. Bahaya yang ditimbulkan oleh kerusakan ini seperti banjir tanah longsor sangat merugikan orang banyak. Oleh karena itu perilaku penebangan liar dalam kaedah ini tidak dapat dibenarkan.

2. Kaedah : درء لمفاسدا مقدم على جلب المصالح

Kaedah ini memiliki arti yaitu menghilangkan kerusakan lebih didahulukan atas menarik kemaslahatan. Maksudnya, eksploitasi besar-besaran terhadap hutan memang telah gencar-gencarnya dilakukan dari awal tahun 90an, dengan tujuan untuk mendapatkan peningkatan pendapatan negara. Memang benar peningkatan pendapatan negara diperlukan untuk mensejahterakan masyarakatnya. Tetapi, kerusakan yang ditimbulkan dari eksploitasi besar-besaran menimbulkan dampak kerusakan hutan yang kian hari makin luas. Sehingga menciptakan ketidak seimbangan ekosistem. Berdasarkan kaedah ini pencegahan kerusakan hutan harus lebih diutamakan dibandingkan dengan kemaslahatan yang didapat dari eksploitasi hutan tersebut. Sehingga terciptanya kelestarian lingkungan yang berkesinambungan.

Dalam konteks pelestarian lingkungan, Yusuf Qardhawi bahkan menegaskan penerapan hukuman sanksi berupa kurungan (*at-tazir*) bagi pelaku pengrusakan lingkungan hidup yang ditentukan oleh pemerintah (*waliyyul amr*). Di dalam *jarimah tazir* hakim dapat mempunyai hak lebih besar untuk menentukan bentuk dan berat hukumannya.

Dapat dikatakan bahwa bentuk pidana *tazir* ini merupakan pengembangan lebih lanjut dari gagasan-gagasan pemidanaan dalam Al Quran dan as Sunnah, khususnya terhadap bentuk-bentuk tindak pidana yang tidak atau belum diatur dalam kedua sumber hukum yaitu Al Quran dan as Sunnah seperti pembalakan liar. Hal ini dimungkinkan karena ketentuan pidana yang secara tegas diatur dalam Al-Quran dan Hadits, memang masih terbatas pada empiris di jaman Nabi.²²¹

²²¹ Jimly ash-Shidqie, *Pembaharuan hukum Pidana Islam : Studi Bentuk-bentuk Pidana dalam Tradisi Hukum Fiqh*, (Bandung: Angkasa, 1996), hlm 144.

2. Hukuman Tindak Pidana Penebangan Liar (*Illegal Logging*) Dalam Hukum Islam

Dalam perspektif hukum Islam *illegal logging* dapat dikategorikan sebagai kejahatan. Kejahatan dalam hukum Islam dikenal dengan istilah *jarimah*. Suatu perbuatan dinyatakan sebagai *jarimah (delict)* adalah perbuatan aktif atau pasif yang dapat merusak (mengganggu) terwujudnya ketertiban sosial, keyakinan, kehidupan individu, hak milik, dan kehormatan.

Illegal logging merupakan suatu perbuatan yang melawan hukum, dimana bagi yang melakukannya akan dikenakan Hukuman/hukuman dengan tujuan untuk membuat efek jera agar tidak melakukannya lagi.

Bentuk kejahatan penebangan liar (*illegal logging*) belum ada dalam nash, sehingga masuk dalam kategori *jarimah ta'zir*. Hukuman *ta'zir* yaitu hukuman yang bentuk dan ukurannya tidak ditentukan oleh syara', akan tetapi syara' memasrahkan kepada kebijakan Negara untuk hukuman yang menurutnya sesuai dengan kejahatan yang dilakukan dan memberi efek jera, dengan memperhatikan dan mempertimbangkan keadaan individu yang bersangkutan. Hukuman *ta'zir* diberlakukan terhadap setiap bentuk kejahatan yang tidak ada ancaman hukuman had dan kewajiban membayar kafarat didalamnya, baik apakah kejahatan itu berupa tindakan pelanggaran terhadap hak Allah SWT maupun pelanggaran terhadap hak individu atau manusia.²²²

Dalam hukum Islam tidak ditemukan secara normatif atau teknis tentang tindak pidana *illegal logging*. Hanya saja dalam hukum Islam telah memberikan petunjuk yang berkaitan dengan perbuatan merusak lingkungan.²²³ Hal itu sesuai dengan Q.S Al-Ma'idah ayat: 33.

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَٰلِكَ

²²² Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 7*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), hlm. 259

²²³ Abu Ja'far Muhammad bin Ath-Thabari, *Tafsir Ath-Thabari/ Abu Ja'far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari*; penerjemah, Akhmad Affandi, editor, Besus Hidayat Amin, (Jakarta: Pustaka Azzam, 2008), hlm. 783

لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٢٢٤﴾

Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar. Q.S Al-Ma'idah ayat: 33²²⁴

Pada dasarnya hukum diciptakan dan diundangkan memiliki tujuan untuk merealisasikan kemaslahatan umum, memberikan manfaat dan menghindari kemadharatan bagi manusia. Hakekat atau tujuan awal pemberlakuan syari'ah adalah untuk mewujudkan kemaslahatan manusia. Kemaslahatan itu dapat terwujud jika lima unsur pokok dapat diwujudkan dan dipelihara.²²⁵

Berdasarkan penelitian ahli ushul, dalam merealisasikan kemaslahatan tersebut terdapat lima unsur pokok yang harus dipelihara dan diwujudkan. Kelima unsur itu adalah agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Seorang mukallaf akan memperoleh kemaslahatan ketika ia dapat memelihara kelima aspek tersebut, sebaliknya ia akan merasakan adanya *mafsadat* manakala ia tidak memeliharanya dengan baik.²²⁶

C. Tinjauan Hukum Positif Terhadap Tindak Pidana Pencurian Ikan (*Illegal Fishing*)

1. Pengertian *Illegal Fishing*

Dalam peraturan perundang-undangan tentang kelautan, terutama menyangkut bidang perikanan, kategori tindak pidana dibedakan menjadi "kejahatan" dan "pelanggaran". Namun, baik dalam tindak kejahatan maupun tindak pelanggaran terdapat istilah *illegal fishing*. Istilah ini terdapat dalam penjelasan Undang-Undang

²²⁴ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.90

²²⁵ Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqasid Syari'ah Menurut As-Syatibi* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996), hlm. 71

²²⁶ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta: Logis Wacana Ilmu, 1997), hlm. 125

Nomor 45 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan, tetapi tidak diberikan definisi ataupun penjelasan lebih lanjut tentang apa itu *illegal fishing*.²²⁷

Illegal Fishing merupakan kegiatan penangkapan ikan yang dilakukan oleh nelayan tidak bertanggung jawab dan bertentangan oleh kode etik penangkapan bertanggung jawab *Illegal Fishing* termasuk kegiatan malpraktek dalam pemanfaatan sumber daya perikanan yang merupakan kegiatan pelanggaran hukum. Tindakan *illegal fishing* umumnya bersifat merugikan bagi sumber daya perairan yang ada.

Tindakan ini semata-mata hanya akan memberikan dampak yang kurang baik bagi ekosistem perairan, akan tetapi memberikan keuntungan yang besar bagi nelayan. Kegiatan yang umumnya dilakukan nelayan dalam melakukan penangkapan dan termasuk ke dalam tindakan *illegal fishing* adalah penggunaan alat tangkap yang dapat merusak ekosistem seperti penangkapan dengan pemboman, penangkapan dengan racun, serta penggunaan alat tangkap *trawl* pada daerah karang.²²⁸

Pengawasan Sumber Daya Kelautan dan Perikanan Kementrian Kelautan dan Perikanan, memberi batasan pada istilah *illegal fishing*, yaitu pengertian *illegal*, *unreported*, dan *unregulated* (IUU) *fishing* yang secara harfiah dapat diartikan sebagai kegiatan perikanan yang tidak sah, kegiatan perikanan yang tidak diatur oleh peraturan yang ada, atau aktivitasnya tidak dilaporkan kepada suatu institusi atau lembaga pengelolaan perikanan yang tersedia.

Pengertian *illegal fishing* merujuk kepada pengertian yang dikeluarkan oleh *Internasional Plan of Action* (IPOA) *illegal*, *unreported*, *unregulated* (IUU) *fishing* yang diprakarsai oleh FAO dalam konteks implementasi *Code of Conduct for Responsible Fisheries* (CCRF). Pengertian *illegal fishing* di jelaskan sebagai berikut.

a. Kegiatan penangkapan ikan yang dilakukan oleh suatu negara

²²⁷ Nunung Mahmuda, *Illegal Fishing (Pertanggung Jawaban Pidana di Wilayah Perairan Indonesia)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 79

²²⁸ Peter Salim, *"The Contemporary English Indonesia Dictionary"* (t.p.: Mordren English Press, 2003), hlm. 65.

tertentu atau kapal asing diperairan yang bukan merupakan yurisdiksinya tanpa izin dari negara yang memiliki yurisdiksi atau penangkapan ikan tersebut bertentangan dengan hukum atau peraturan negara itu (*activities conducted by national or foreign vessels in waters under the jurisdiction of a state, without permission of that state, or in contravention of its law and regulation*).

- b. Kegiatan penangkapan ikan yang dilakukan oleh kapal perikanan berbendera salah satu negara yang tergabung sebagai anggota organisasi pengelolaan perikanan regional, *regional fisheries management organization* (RFMO). Tetapi pengoprasian kapal-kapalnya bertentangan dengan tindakan-tindakan konverensi dan pengelolaan perikanan yang telah diadopsi oleh RFMO. Negara RFMO wajib mengikuti aturan yang ditetapkan itu atau aturan lain yang berkaitan dengan hukum internasional (*activities conducted by vessels flying the flag of states that are parties to a relevant regional fisheries management organization (RFMO) but operate in contravention of the conservation and management measures adopted by the organization and by which states are bound, or relevant provisions of the applicable international law*).
- c. Kegiatan penangkapan ikan yang bertentangan dengan perundang-undangan suatu negara atau ketentuan internasional, termasuk aturan-aturan yang ditetapkan negara anggota (*activities in violation of national laws or international obligation, including those undertaken by cooperation states to a relevant regional fisheries management organization*).²²⁹

Dalam bukunya Nunung Mahmud menjelaskan bahwa *unreported fishing*, yaitu kegiatan penangkapan ikan yang :

- a. Tidak pernah dilaporkan atau dilaporkan secara tidak benar kepada instansi yang berwenang dan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan nasional.
- b. Dilakukan di area yang menjadi kompetensi organisasi pengelolaan perikanan regional, namun tidak pernah dilaporkan atau dilaporkan secara tidak benar sesuai dengan prosedur pelaporan dari organisasi tersebut.

²²⁹ Nunung Mahmuda, *Illegal Fishing...* hlm.80.

Kegiatan *unreported fishing* yang umum terjadi di Indonesia :

- a. Penangkapan ikan yang tidak melaporkan hasil tangkapan yang sesungguhnya atau pemalsuan data tangkapan;
- b. Penangkapan ikan yang langsung dibawah ke negara lain (*transshipment* di tengah laut).

Unregulated fishing, yaitu kegiatan penangkapan ikan:

- a. Pada suatu area stok ikan yang belum di terapkan ketentuan pelestarian dan pengelolaan, dalam hal ini kegiatan penangkapan tersebut dilaksanakan dengan cara yang tidak sesuai dengan tanggung jawab negara untuk pelestarian dan pengelolaan sumber daya ikan sesuai hukum internasional;
- b. Pada area yang menjadi kewenangan organisasi pengelolaan perikanan regional yang dilakukan oleh kapal tanpa kewarganegaraan atau yang mengibarkan bendera suatu negara yang tidak menjadi anggota organisasi tersebut., hal ini dilakukan dengan cara yang tidak sesuai atau bertentangan dengan ketentuan pelestarian dan pengelolaan dari organisasi tersebut.

Kegiatan *unregulated fishing* di perairan Indonesia, antara lain masih belum diaturnya :

- a. Mekanisme pencatatan data hasil tangkapan dari seluruh kegiatan penangkapan ikan yang ada;
- b. Wilayah perairan yang diperbolehkan dan dilarang;
- c. Pengaturan aktivitas *sport fishing*, kegiatan penangkapan ikan yang menggunakan modifikasi dari alat tangkap ikan yang dilarang.²³⁰

2. Perkembangan *Illegal Fishing*

Tindakan *illegal fishing* terjadi hampir diseluruh belahan dunia. *Illegal fishing* merupakan kejahatan perikanan yang sudah terorganisasi secara matang, muali tingkat nasional sampai internasional. Pada masa ini, tindakan *illegal fishing* telah berubah cara beroprasinya bila dibandingkan dengan cara pertengahan tahun 1990-an. Tindakan *illegal fishing* telah menjadi *a hight sophisticated form of transnatioal organized crime*, dengan ciri-ciri antara lain

²³⁰ *Ibid.*, hlm 82.

control pergerakan kapal yang modern dan peralatan yang modern, termasuk tangki untuk mengisi bahan bakar di tengah laut.²³¹

Tindakan *illegal fishing* belum menjadi isu trans-nasional yang diformulasikan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Namun secara *de facto*, isu ini telah menjadi perhatian organisasi-organisasi dunia dan regional sebagai salah satu kejahatan terorganisasi yang merugikan negara dan mengancam keberlangsungan sumber daya perikanan. Oleh karena itu, diperlukan suatu pengaturan khusus dalam rangka menanggulangi tindakan ilegal ini. Salah satu organisasi internasional yang mengatur isu adalah *Food and Agriculture Organisasi* (FAO).

FAO telah mendapatkan dan memformulasikan tindakan *illegal fishing* kedalam ketentuan-ketentuan *Code of Conduct for Responsible Fisheries (Code of Conduct)*. Ketentuan tersebut memperhatikan aspek keberlangsungan ekosistem dan sumber daya perikanan yang terkandung didalamnya. Selain itu, terdapat juga aspek ekonomi yang menjadi perhatian dalam tindakan *illegal fishing*. Menurut Nikijuluw “tindakan *illegal fishing* memiliki pengaruh *cost-benefit paralysis* (kelumpuhan ekonomi akibat tindakan kriminal) yang dianggap besar”. Hal ini sangat sulit untuk diketahui besaran ekonomi secara akurat.

Sama halnya dengan tindakan *illegal fishing* yang terjadi di kawasan dan negara lain di dunia, Indonesia pun tidak memiliki data dan angka yang pasti mengenai *illegal fishing* yang terjadi di perairannya. Namun, beberapa peneliti dan lembaga di Indonesia telah melakukan estimasi nilai kerugian tindakan *illegal fishing* yang terjadi berdasarkan asumsi dan temuan di lapangan. Menurut Rokhimin Dahuru, sampai tahun 2002 nilai kerugian negara akibat tindakan *illegal fishing* mencapai angka US\$1,362 miliar pertahun. Tingginya angka tindakan *illegal fishing* di perairan Asia Tenggara dan Pasifik serta kondisi *overfishing* yang mengancam keberlangsungan sumber daya perikanan dan kelautan, membuat negara-negara disekitar kawasan tersebut saling bekerja sama untuk melakukan penanggulangan *illegal fishing* dengan membentuk *Internasional Plan of Action to Prevent, Deter, and Eliminate*

²³¹ Anonim, *Illegal fishing in the Southem Ocean : The Problem Practices and Perpetators*” (Winter: Australian Antartic Megazine, 2003), hlm. 16.

*Illegal, Unreported and Unregulated Fishing (The IPOA IUU Fishing).*²³²

3. Pengaturan Tindak Pidana *Illegal Fishing* dalam Perundang-undangan Indonesia

Pengaturan perlindungan hukum terhadap hasil sumber daya Indonesia khususnya masalah kelautan dan perikanan hal ini berdasarkan pada Pasal 33 Amandemen UUD 1945 Perubahan Pertama, Kedua, Ketiga dan Keempat yang berbunyi:

- 1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama atas asas kekeluargaan
- 2) Cabang-cabang produksi bagi negara dan yang menguasai hayat hidup orang banyak dikuasai oleh negara
- 3) Bumi dan air dan kekayaan alam mengenai kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipegunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat
- 4) Perekonomian Indonesia diselenggarakan berdasarkan atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkunga, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan, kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- 5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pasal ini diatur dalam undang-undang”. (Amandemen UUD 1945 Perubahan pertama, kedua, ketiga, dan keempat).

Isi Pasal 33 UUD 1945 menggambarkan bahwa perlunya hukum atau aturan-aturan dalam mengelola kehidupan dan perekonomian negara. Hal ini sejalan dengan Teori Hukum Pembangunan oleh Mochtar Kusumaatmadja bahwa hukum merupakan sarana pembangunan masyarakat berupa sosial kontrol masyarakat. Teori ini dipertegas oleh Romli bahwa perubahan dalam pembangunan masyarakat dapat dilakukan oleh negara melalui beberapa cara seperti perundang-undangan atau pengadilan ataupun mengkombinasi keduanya antara perundang-undangan dan pengadilan.²³³

²³² Victor P.H Nikijuluw, “*Blue Water Crime : Dimensi Sosoial Ekonomi Perikanan Illegal*”, (Jakarta: Pustaka Cidesindo, 2008), hlm. 67.

²³³ Romli Atmasasmita, *Globalisasi Kejahatan Bisnis*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2010), hlm. 11

Bukti dari pelaksanaan dalam Pasal 33 UUD 1945 khusus masalah perikanan guna tercapainya pembangunan masyarakat diatur dalam suatu undang-undang yaitu UU Nomor 45 tahun 2009 tentang Perubahan Atas UU Nomor 31 tahun 2004 tentang Perikanan. Namun sebelum ada aturan tersebut KUHP ada mengatur pula “masalah tindak pidana perikanan yang diatur dalam Pasal 438-479 dan Pasal 560-569 KUHP. Hanya aturan yang terdapat dalam KUHP tidak mengatur secara khusus tentang masalah perikanan tetapi hanya mengatur tentang kejahatan pelayaran sesuai dengan judul BAB XXIX Tentang Kejahatan Pelayaran (438-479) pada Buku II mengenai Kejahatan dan Buku III Pelanggaran pada BAB IX Tentang Pelanggaran Pelayaran (60- 569). Dengan ketentuan tersebut maka berdasarkan Pasal 103 KUHP yang mengatur “Ketentuan-Ketentuan dalam Bab I sampai Bab VIII buku ini juga berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh ketentuan perundang-undangan lainnya diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang-undang ditentukan lain. Sedang Pasal 63 ayat 2 KUHP “Jika perbuatan, yang masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang dikenakan”.²³⁴ Aturan ini menegaskan maka dalam masalah perikanan menggunakan aturan di luar KUHP yaitu Undang- Undang Nomor 45 tahun 2009.

Dengan diundangkannya UU nomor 45 tahun 2009 maka diharapkan proses penegakan hukum khususnya dalam tindak pidana *illegal fishing* dapat terwujud. Adapun arti penegakan hukum menurut David Berker dan Collin Palfied “kumpulan aturan baik tertulis dalam arti undang-undang maupun tidak tertulis seperti kebiasaan yang ditentukan oleh pembentuk undang-undang dan dilaksanakan secara paksa yang mempunyai daya atau kekuatan eksekusi”.²³⁵

Dalam melaksanakan penegakan hukum, upaya hukum tersebut tidak hanya meliputi aturan-aturan hukum saja atau aspek hukum tetapi harus pula meliputi aparat hukum atau para penegak

²³⁴ Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Bhumi Aksara, 2011), t.h.

²³⁵ Sidik Sunaryo, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, (Malang: UMM Press Universitas Malang, 2004), hlm. 3

hukum serta budaya hukum masyarakat. Hal ini menurut Friedman harus meliputi “Substansi hukum berupa peraturan perundang-undangan misal UU Nomor 45 tahun 2008 Struktur hukum, aparat misal kerjasama TNI AL, Polisi Air, TNI AU Dirjen Pengawasan dan Pengendalian Sumber Daya Kelautan dan Perikanan (PsSDKP) dengan kebijakannya, sarana, prasarana hukum seperti VMS (Vessel Monitoring System) berupa berupa bentuk pengawasan di bidang penangkapan, dan/atau pengangkutan ikan, kapal pengawas melaksanakan pengawasan dan penegakan hukum di bidang perikanan, pembentukan Badan Keamanan Laut (BAKAMLA) melaksanakan kegiatan melakukan pengawasan sumber daya kelautan perikanan, dan kesadaran masyarakat, bagaimana peranan masyarakat dalam membantu penegakan hukum dalam *illegal fishing* sehingga masyarakat ikut membantu penanggulangan *illegal fishing* dengan cara ikut melakukan pengawasan perikanan (pasal 66 UU No. 31 tahun 2004)”.²³⁶

Dalam peraturan perundang-undang tentang perikanan arti pencurian ikan secara tidak sah atau *illegal fishing* belum ada arti yang jelas. Pengertian *illegal fishing* muncul dalam Penjelasan Umum UU No. 45 tahun 2009, bahwa tindakan *illegal fishing* dapat mendatangkan kerugian bagi negara, mengancam kepentingan nelayan serta usaha-usaha perikanan nasional. Guna mendapat “pengertian tentang *Illegal fishing* maka dapat merujuk pada batasan yang digunakan oleh Internasional Plan of Action (IPOA) ialah:

- 1) Kegiatan penangkapan yang dilakukan oleh suatu negara tertentu atau oleh kapal berbendera asing di perairan yang bukan merupakan wilayah atau yuridiksi negara berbendera asing tersebut tanpa memiliki ijin dari negara yang memiliki yuridiksi wilayah perairan perikanannya dengan melakukan kegiatan berupa penangkapan ikan, dan bertentangan dengan hukum atau aturan negara di mana wilayah perikanan perairannya dilakukan kegiatan tersebut oleh kapal asing
- 2) Kegiatan penangkap ikan yang dilakukan oleh kapal dengan berbendera asing dan negara tersebut merupakan anggota organisasi pengelolaan perikanan regional (Regional Fisheries

²³⁶ Nunung Mahmudah, *Illegal fishing Di Wilayah Perairan Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 121-140

Management Organization) namun tindakan-tindakannya bertentangan dengan tindakan-tindakan organisasi tersebut dan juga melanggar hukum internasional

- 3) Kegiatan penangkapan ikan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan suatu negara atau ketentuan internasional termasuk aturan-aturan yang ditetapkan negara anggota RFMO)".²³⁷

Perbuatan Pidana atau tindak pidana *illegal fishing* ada yang merupakan kejahatan dan ada pula pelanggaran. "Hal ini sesuai Pasal 103 UU Nomor 31 tahun 2004 jo UU Nomor 45 tahun 2009 tentang Perikanan: ayat (1) Tindak Pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 84, Pasal 85, Pasal 86, Pasal 88, Pasal 91, Pasal 92, Pasal 93, Pasal 94 merupakan kejahatan; ayat (2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87, Pasal 89, Pasal 90, Pasal 95, Pasal 96, Pasal 97, Pasal 98, Pasal 99. Pasal 100 merupakan pelanggaran".²³⁸

Potensi perikanan Indonesia yang memiliki potensi ekonomi yang dapat dijadikan tulang punggung negara perlu diarahkan guna meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan menaikkan penghasilan nelayan, yang dapat mendorong naiknya devisa negara. Oleh karenanya perlu ada perlindungan sumber daya perikanan, untuk itu dibutuhkan adanya dasar hukum pengelolaan sumber daya ikan yang dapat mengikuti perkembangan jaman dan teknologi. Namun kenyataannya UU No. 31 tahun 2004 belum bisa mengikuti perkembangan jaman maupun kemajuan teknologi, sehingga dilakukanlah perubahan meliputi pengawasan, penegakan hukum, pengelolaan perikanan seperti perijinan dan lain-lainnya dengan UU Nomor 45 tahun 2009.²³⁹

Adapun cara-cara melakukan *illegal fishing* umumnya dilakukan dengan melanggar Pasal 28 dan Pasal 28 A UU Nomor 31 tahun 2004 jo UU No. 45 tahun 2009 yang meliputi "Melakukan penangkapan ikan dengan mengoperasikan kapal pengangkut ikan harus memiliki Surat Ijin Kapal Pengangkutan Ikan (SIKPI), Surat Ijin Usaha Perikanan (SIUP) dan SIPI (Surat Ijin Penangkapan Ikan),

²³⁷ *Ibid.*, hlm. 121-140.

²³⁸ Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan R.I tahun 2010 tentang Perikanan, penerbit Citra Aditya Umbara, 2010, hlm.106

²³⁹ *Ibid.*, hlm. 38-41.

ataupun tidak boleh memalsukan atau menggunakan SIUP, SIPI dan SIKPI palsu” Berdasarkan arti *illegal fishing* maka dapat dikategorikan “empat golongan termasuk *illegal fishing* :

- a. Penangkapan tanpa ijin
- b. Penangkapan ikan dengan menggunakan ijin palsu
- c. Penangkapan ikan dengan menggunakan alat tangkap terlarang
- d. Penangkapan ikan dengan jenis yang tidak sesuai dengan ijin”.²⁴⁰

Dalam rangka penegakan hukum pidana dalam Tindak Pidana *Illegal fishing* sesuai dengan menurut Soedarto,” hukum pidana apabila hendak digunakan harus memperhatikan secara keseluruhan politik kriminal atau *social defence planning*, arti harus tetap merupakan integral dari rencana pembangunan nasional. Adapun kebijakan kriminal tersebut haruslah memberikan perlindungan terhadap masyarakat sehingga tujuan utama hukum tersebut demi mencapai kebahagiaan bagi masyarakat/penduduk dapat tercapai dengan terciptanya kesejahteraan masyarakat.”²⁴¹

Dengan dasar tersebut maka penegakan hukum pidana dalam *illegal fishing* dapat berupa kebijakan penal dan non penal. “Penjatuhan sanksi pidana penjara berlaku bagi pelaku yang melakukan penangkapan ikan secara illegal dikenakan pidana paling singkat 5 tahun dan paling lama 10 tahun dengan denda sebesar Rp. 10.000.000.000 diatur Pasal 64 dan Pasal 85 UU Nomor 45 tahun 2009 jo UU No. 31 tahun 2004. Sedangkan bagi setiap orang yang melakukan kegiatan penangkapan dan pengangkutan ikan tanpa ada SIUP, SIPI dan SIKP maka dapat dipidana paling singkat 5 tahun dan paling lama 7 tahun denda paling sedikit Rp. 1.500.000.000 dan paling banyak Rp 20.000.000.000 sesuai Pasal 93, Pasal 94 dan Pasal 94 A UU No 45 tahun 2009 jo UU No. 31 tahun 2004. Bagi nahkoda yang mengoperasikan kapal penangkapan dan atau kapal angkut perikanan yang tidak memiliki surat ijin berlayar dapat dikenakan sanksi pidana selama 1 tahun penjara dan denda Rp. 200.000.000. Adapun Pasal 100 A UU No. 45 tahun 2009 jo UU No. 31 tahun 2004 apabila pengoperasian kapal penangkapan ikan dan/atau pengangkutan perikanan dengan menggunakan keterangan

²⁴⁰ Nunung Mahmudah, *Illegal fishing...* hlm. 121-140.

²⁴¹ Muladi dan Arief, Badra Nawawi, *Teori-Teori Kebijakan Pidana*, (Bandung: Alumni, 2005), hlm. 157.

atau pemalsuan persetujuan sebagaimana Pasal 28 ayat (1) dan Pasal 35 ayat (1) dan Pasal 36 ayat (1) dengan melibatkan pejabat dipidana ditambah 1/3 dari pidana pokok”.²⁴²

Selain mengenai pemidanaan secara penal dalam peraturan perundangan dalam UU No. 45 tahun 2009 adapula penjatuhan berupa non penal, berupa penjatuhan sanksi pidana berupa kebijakan sosial yang berguna usaha preventif atau pencegahan kejahatan. Hal ini dengan melakukan kegiatan patroli dan pengawasan secara terus menerus dan berkesinambungan oleh” Kapal Pengawas RI yang dapat dilengkapi dengan senjata api dan/atau alat pengaman diri. Dalam melaksanakan tugasnya kapal pengawas apabila ditemukan bukti permulaan berupa adanya dugaan pada kapal berbendera asing tidak memiliki SIPI dan SIKP, dan kapal pengawas yakin betul bahwa kapal berbendera asing itu melakukan tindak pidana di bidang perikanan, maka kapal pengawas perikanan RI dapat melakukan tindakan khusus berupa pembakaran dan/atau penenggelaman kapal sesuai Pasal 66 dan Pasal 69 UU No. 45 tahun 2009 tentang Perikanan”. Penjatuhan sanksi pidana berupa penal dan non penal diharapkan dapat tercapai sesuai tujuan pembangunan hukum nasional guna membangun masyarakat hukum Indonesia.

4. Sanksi Hukum *Illegal Fishing*

Tentunya hukum Indonesia menganut hukuman dan sanksi yang bervariasi bagi setiap pelaku kejahatan, sesuai dengan kadar kejahatan yang dilakukannya. Dalam tindak pidana *illegal fishing* juga terdapat hukuman atau sanksi yang variasi juga, dalam hal ini penyusun mencoba mengurutkan sanksi *illegal fishing* dari yang terberat hingga teringan menurut UU Nomor 31 tahun 2004 tentang perikanan:

1. Pidana Penjara

Sesuai dengan UU perikanan Nomor 31 tahun 2004, sanksi pidana penjara adalah dipidanakan kepada pelaku yang melakukan perbuatan berikut:

- a. Nakhoda atau pemimpin kapal perikanan, ahli penangkapan ikan, anak buah kapal, Pemilik kapal perikanan, pemilik

²⁴² Undang-Undang RI Nomor 45 tahun 2009 & Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan RI tahun 2010 tentang Perikanan

perusahaan perikanan, penanggung jawab perusahaan perikanan, pemilik kuasa perusahaan perikanan dan operator kapal perikanan yang dengan sengaja melakukan usaha penangkapan ikan dengan menggunakan bahan kimia, bahan biologis, bahan peledak, peralatan ataupun cara menangkap ikan yang membahayakan kelestarian sumber daya ikan dan lingkungan laut, maka sanksinya adalah pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun denda paling banyak Rp 2.000.000.000, 00 (dua miliar rupiah).²⁴³ Sebuah pidana yang besar bagi pelaku *illegal fishing* yang disertai perusakan dengan bahan-bahan kimia.

- b. Setiap orang yang dengan sengaja melakukan penangkapan ikan ataupun pembudidayaan ikan dengan menggunakan bahan kimia, bahan biologis, bahan peledak, ataupun peralatan yang dapat membahayakan kelestarian sumber daya ikan lingkungan laut maka sanksinya adalah pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan dipidana denda paling banyak Rp1.200.000.000, 00 (satu miliar dua ratus juta rupiah).²⁴⁴
- c. Setiap orang yang memiliki atau mengoperasikan kapal penangkap ikan berbendera Indonesia yang melakukan penangkapan ikan di wilayah pengelolaan perikanan Republik Indonesia ataupun di laut lepas, yang tidak memiliki Surat Izin Penangkapan Ikan (SIPI) diberikan hukuman pidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan denda paling banyak Rp2.000.000.000, 00 (dua miliar rupiah).²⁴⁵
- d. Setiap orang yang memiliki atau mengoperasikan kapal penangkap ikan berbendera asing yang melakukan penangkapan ikan di wilayah pengelolaan perikanan Republik Indonesia ataupun di laut lepas, yang tidak memiliki Surat Izin Penangkapan Ikan (SIPI) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan denda paling banyak Rp. 20.000.000.000,00 (dua puluh miliar rupiah).²⁴⁶ Pasal ini adalah pasal pidana untuk pelaku *illegal fishing* dari nelayan

²⁴³ Pasal 84 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4)

²⁴⁴ Pasal 84 ayat (1)

²⁴⁵ Pasal 93 ayat (1)

²⁴⁶ Pasal 93 ayat (2)

asing yang memang sudah seharusnya diberikan sanksi yang berat, karena telah melanggar batas kedaulatan negara Indonesia.

- e. Setiap orang yang memiliki, menguasai, membawa, dan menggunakan alat penangkapan ikan yang berada di kapal penangkap ikan yang tidak sesuai dengan persyaratan dan standar dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).²⁴⁷
- f. Setiap orang yang memiliki dan/atau mengoperasikan kapal pengangkut ikan di wilayah pengelolaan perikanan Republik Indonesia yang melakukan pengangkutan ikan atau kegiatan yang terkait, yang tidak memiliki Surat Izin Kapal Pengangkut Ikan (SIKPI) diberikan hukuman dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp. 1.500.000.000, 00 (satu miliar lima ratus juta rupiah).²⁴⁸
- g. Nakhoda yang berlayar tidak memiliki surat izin berlayar kapal perikanan yang dikeluarkan oleh Syahbandar,²⁴⁹ diberikan sanksi dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp. 200.000.000, 00 (dua ratus juta rupiah).²⁵⁰

2. Pidana Denda

Pidana denda dimaksudkan sebagai pidana untuk mendapatkan tujuan dari pemidanaan yaitu berupa pencegahan perbuatan kejahatan dan mengembalikan kerugian yang telah diderita oleh negara sebagai pihak yang dirugikan secara langsung oleh kejahatan *illegal fishing* tersebut. Didalam UU 31 tahun 2004 pidana denda merupakan pidana tambahan yang melekat dari setiap sanksi pidana penjara yang dibebankan kepada pelaku *illegal fishing*, sehingga setiap pasal yang menyebutkan pidana

²⁴⁷ Pasal 85

²⁴⁸ Pasal 94

²⁴⁹ Syahbandar adalah pejabat yang diangkat oleh menteri Perikanan dan Kelautan yang berkedudukan di pelabuhan syahbandar, yang mempunyai kewenangan pertama, memeriksa ulang kelengkapan dan keabsahan dokumen kapal perikanan dan kedua, memeriksa ulang alat penangkapan ikan yang ada di kapal perikanan. Lihat pasal 42 UU No. 34 tahun 2004 tentang perikanan.

²⁵⁰ Pasal 98

penjara pastilah ditambahkan dengan pidana denda.²⁵¹

Namun ternyata ada beberapa kelemahan pidana denda ini sebagaimana disebutkan oleh Suparni:

- a. Bahwa pidana denda ini dapat dibayarkan atau ditanggung oleh pihak ketiga, sehingga pidana yang dijatuhkan tidak secara langsung dirasakan oleh terpidana sendiri. Sehingga tidak mendidik terpidana untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya.
- b. Bahwa pidana denda juga membebani pihak ketiga yang tidak bersalah.
- c. Bahwa pidana denda ini lebih menguntungkan bagi orang yang mampu, terlebih jika pidana denda yang dijatuhkan tidak sebanding dengan keuntungan yang diperoleh terpidana.²⁵²

3. Penyitaan

Sanksi berupa penyitaan termasuk kedalam sanksi tambahan yang dibebankan kepada pelaku *illegal fishing* yaitu berupa penyitaan kapal dan peralatan penangkapan ikan, dan perampasan hasil tangkapan oleh pengadilan dan penyidik sebagai barang bukti yang kemudian dalam efektifitasnya bisa dilakukan pelelangan untuk menjadi kekayaan negara, tentunya sesuai keputusan berkekuatan hukum tetap pengadilan yang memeriksa perkara *illegal fishing* tersebut.²⁵³

4. Pencabutan izin

Sanksi pencabutan izin adalah sanksi yang dibebankan kepada orang yang memiliki ataupun mengoperasikan kapal penangkap atau pengangkut ikan yang tidak melakukan bongkar muat ikan tangkapan di pelabuhan perikanan, sehingga dinyatakan sebagai pelanggaran terhadap UU perikanan. Mekanisme pemberian sanksi terhadap pelanggaran tersebut adalah dikenakan sanksi administratif berupa peringatan, pembekuan izin, dan akhirnya pencabutan izin.²⁵⁴

Dalam aplikasinya sanksi pencabutan izin ini dilaksanakan oleh Dinas Kelautan dan Perikanan DKP selaku pemegang

²⁵¹ Niniek Suparni, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 8

²⁵² *Ibid.*, hlm. 67-68

²⁵³ Pasal 73 ayat (4)

²⁵⁴ Pasal 41 ayat (4)

otoritas dalam melakukan kegiatan penangkapan ikan komersial.

D. Prinsip Hukum Pidana Islam Tentang *Illegal Fishing*

Pandangan hukum Islam terhadap *illegal fishing* adalah termasuk kedalam kajian hukum Pidana Islam, sehingga penyusun akan sedikit menjelaskan terlebih dahulu prinsip-prinsip hukum pidana Islam yang akan meninjau kejahatan *illegal fishing* ini.

1. Pengertian Hukum Pidana Islam

Istilah hukum pidana Islam didalam literatur fiqh klasik dikenal sebagai fiqh jinayah ataupun jarimah. Definisi Fiqh menurut Abd al-Wahab Khallaf²⁵⁵ adalah:

الفقه هو العلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسب من ادلتها التفصيلية أو هو مجموعة الاحكام الشرعية العملية المستفادة من ادلتها التفصيلية

Adapun Abd. Al Qadir Awdah memberikan definisi Jinayah²⁵⁶ adalah:

فلانها اسم لفعل رم شرعا، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غ ذلك

Sedangkan pengertian jarimah adalah seperti yang dikemukakan oleh Al Mawardi:²⁵⁷

ارائم ظورات شرعية زجر الله تعالى عنها د أو التعزير

Sehingga fiqh jinayah yang dibandingkan dengan jarimah itu mempunyai pengertian sebagai ilmu tentang hukum syara' yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang (jarimah) dan hukumannya, yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci.²⁵⁸

2. Unsur-Unsur Hukum Pidana Islam

Suatu perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana oleh hukum Islam harus memenuhi semua unsur-unsur yang ditetapkan, Abd Al Qadir Awdah sebagaimana dikutip oleh Ahmad Wardi

²⁵⁵ Abd Al Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Al Fiqh*, (Ad Darul Kuwaitiyah), Cetakan VIII, hlm. 11

²⁵⁶ Abd. al-Qadir Awdah, *at-Tasyri' al-Jinai al-Islāmi*, (Bairut : Dār al-Kutub, 1963), Juz I, hlm. 67.

²⁵⁷ Abu Al Hasan Ali Ibn Muhammad Al Mawardi, *Al Ahkam As Sulthaniyah*, (Mesir: Musthafa Al Baby Al Hlm.aby, 1973), cetakan III, hlm. 219

²⁵⁸ Ahmad Wardi Muslih, *Pengantar dan asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004) hlm. 2

mengemukakan bahwa secara umum unsur-unsur hukum pidana Islam adalah sebagai berikut:

a. Unsur Formil (الركن الشرعي)

Yaitu adanya nash (ketentuan) yang melarang perbuatan dan mengancamnya dengan hukuman.

b. Unsur Materil (الركن المادي)

Yaitu adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik yang berupa nyata (positif) maupun sikap berbuat.

c. Unsur Moril (الركن الاد)

Yaitu unsur yang menjelaskan bahwa pelaku adalah orang mukallaf yaitu orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindak pidana yang dilakukannya.²⁵⁹

3. Tujuan Hukum Islam Melaranag *Illegal Fishing*

Tujuan Hukum Islam adalah untuk mengatur seluruh aspek kehidupan manusia, agar manusia hidup tentram, aman dan sejahtera, bisa menikmati seluruh anugerah yang telah Allah SWT berikan di dunia, mulai dari nikmatnya beragama (*Hifẓ ad-Dīn*), sehatnya jasmani (*Hifẓ an-Nafs*), bebasnya berfikir positif (*Hifẓ al-‘aql*), nikmatnya harta (*Hifẓ al-Māl*), keharmonisan keluarga serta keturunan (*Hifẓ an-Nasab*), dan menikmati sumber daya alam dari lingkungan yang nyaman (*Hifẓ al-Bī‘ah*). Kejahatan *illegal fishing* dalam hal ini merupakan kejahatan yang menimbulkan banyak sekali kerugian bagi negara, dan rakyatlah tentunya yang mengalami kerugian secara langsung karena tidak bisa menikmati anugerah Allah berupa kekayaan ikan dilaut Indonesia secara maksimal. Peran hukum Islam sangat penting dalam menyelesaikan permasalahan tersebut, sebagai solusi alternatif dalam realita penegakan hukum positif Indonesia yang sampai saat ini belum bisa mengatasi kejahatan *illegal fishing* ini.

Di dalam hukum Islam kejahatan *illegal fishing* ini termasuk dalam kategori jarimah *ta’zir*, karena unsur-unsur jarimah *had* dan *Qīṣas Diyāt* tidak terpenuhi secara sempurna, ataupun karena adanya unsur yang masih dianggap syubhat.

²⁵⁹ *Ibid.* hlm. 28

1. *Illegal Fishing* Merampok Aset Negara

Illegal fishing adalah sebuah aktifitas penangkapan ikan yang melanggar ketentuan perundangan yang berlaku, seperti UU Nomor 31 tahun 2004 tentang perikanan yang menyebutkan bahwa penangkapan ikan adalah kegiatan untuk memperoleh ikan di perairan yang tidak dalam keadaan dibudidayakan dengan alat atau cara apa pun, termasuk kegiatan yang menggunakan kapal untuk memuat, mengangkut, menyimpan, mendinginkan, menangani, mengolah, dan/atau mengawetkannya.²⁶⁰ Jadi semua mekanisme penangkapan ikan di wilayah hukum perairan Indonesia harus sesuai dengan UU, jika tidak maka penangkapan ikan tersebut dinyatakan sebagai perampokan aset negara Indonesia. Karena Undang-undang Dasar 1945 sendiri menyebutkan bahwa bumi, air dan udara dan seisinya adalah milik negara dan haurs dinikmati sebesar-besarnya oleh rakyat, bukan dirampok dan dimonopoli oleh para oknum nelayan asing yang melanggar peraturan. Secara harfiah perampokan ini seharusnya masuk kedalam kejahatan *hirābah*, namun karena objek *illegal fishing* ini adalah sumber daya ikan yang tidak tetap status kepemilikannya maka lebih tepat *illegal fishing* masuk kedalam kategori *ta'zir*. Firman Allah:

وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا وَتَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا وَتَرَى الْفَلَكَ مَوَاحِرَ فِيهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَلِعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٤﴾

*Dan Dia-lah, Allah yang menundukkan lautan (untukmu), agar kamu dapat memakan daripadanya daging yang segar (ikan), dan kamu mengeluarkan dari lautan itu perhiasan yang kamu pakai; dan kamu melihat bahtera berlayar padanya, dan supaya kamu mencari (keuntungan) dari karunia-Nya, dan supaya kamu bersyukur. Q.S. An Nahl (16) : 14.*²⁶¹

²⁶⁰ Pasal 1 UU Nomor 31 Tahun 2004 Tentang Perikanan

²⁶¹ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.214

Bahwa Allah SWT telah memberikan aset yang sangat besar dari dalam lautan baik berupa ikan dengan dagingnya yang segar dan penuh gizi ataupun perhiasan-perhiasan, semua itu adalah anugerah Allah SWT untuk umat manusia supaya manusia itu mensyukurinya dan menambah ketakwaan kepada Allah. Siapa saja berhak memanfaatkan sumber daya perikanan tersebut, yang tentunya pada saat sekarang pemanfaatan tersebut harus sesuai dengan peraturan berlaku, sebagai ungkapan sikap syukur mentaati peraturan untuk kemaslahatan masyarakat, sedangkan *illegal fishing* merupakan perbuatan kejahatan yang jauh dari rasa syukur, karena *illegal fishing* menyalahi aturan yang berlaku. Firman Allah SWT:

وَمَا يَسْتَوِي الْبَحْرَانِ هَذَا عَذْبٌ فُرَاتٌ سَائِغٌ شَرَابُهُ وَهَذَا مِلْحٌ أُجَاجٌ وَمِنْ كُلٍّ تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا وَتَسْتَخْرِجُونَ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا وَتَرَى الْفَلَكَ فِيهِ
مَوَازِيرَ لَتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٣٥﴾

Dan tiada sama (antara) dua laut; yang ini tawar, segar, sedap diminum dan yang lain asin lagi pahit. dan dari masing-masing laut itu kamu dapat memakan daging yang segar dan kamu dapat mengeluarkan perhiasan yang dapat kamu memakainya, dan pada masing-masingnya kamu Lihat kapal-kapal berlayar membelah laut supaya kamu dapat mencari karunia-Nya dan supaya kamu bersyukur. Q.S. Fathir (35) : 12.²⁶²

Meskipun *illegal fishing* ini tidak termasuk kedalam kategori *hirābah*, namun dari sisi sanksi untuk perampokan aset negara ini, hukum Islam memberikan sanksi yang tegas sesuai dengan kadar perbuatan kejahatannya, karena aset negara yang seharusnya bisa menjadi sumber ekonomi negara yang kemudian dapat dimanfaatkan untuk anggaran negara, kesejahteraan rakyat, dan pembangunan ekonomi rakyat.

²⁶² Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.248

2. *Illegal Fishing Merusak Lingkungan Hidup*

Lautan dengan segala isinya merupakan anugerah yang sangat besar dari Allah SWT bagi manusia di muka bumi, baik berupa makanan yang mengandung gizi tinggi ataupun benda-benda lainnya yang bisa dimanfaatkan, mutiara misalnya yang mempunyai nilai perhiasan sangat mahal. Firman Allah SWT:

أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَّعًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ۖ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ
الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي إِلَيْهِ تُحْشَرُونَ ﴿١١﴾

*Dihalalkan bagimu binatang buruan laut dan makanan (yang berasal) dari laut sebagai makanan yang lezat bagimu, dan bagi orang-orang yang dalam perjalanan; dan diharamkan atasmu (menangkap) binatang buruan darat, selama kamu dalam ihram. dan bertakwalah kepada Allah yang kepada-Nyalah kamu akan dikumpulkan. Q.S. Al-Maidah (5): 96.*²⁶³

Manusia dipekenankan seluas-luasnya untuk menikmati dari segala hasil lautan tersebut, selama dengan cara yang baik sesuai dengan syari'at Islam, tidak berlebihan dan tidak merusak. bahkan Allah telah memberikan kemudahan bagi manusia dalam menangkap binatang yang dikehendaknya yang kemudian akan menguji manusia dengan sesuatu dari binatang yang diburunya, padahal binatang itu sangat mudah didapatkan oleh tangan ataupun oleh tombak, seperti halnya ikan dilautan yang mudah ditangkap oleh tangan sekalipun. Namun jika melampaui batas maka azab Allah yang akan diterima manusia.

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِيَبْلُوكُمْ ۗ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِّنَ الصَّيْدِ تَنَآلُهُ ءَايِدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ
لِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَخَافُهُ ۚ بِالْغَيْبِ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٩٤﴾

Hai orang-orang yang beriman, Sesungguhnya Allah akan menguji kamu dengan sesuatu dari binatang buruan yang mudah didapat oleh tangan dan tombakmu supaya Allah mengetahui orang yang takut kepada-Nya, biarpun ia tidak

²⁶³ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.98

dapat melihat-Nya. barang siapa yang melanggar batas sesudah itu, Maka baginya azab yang pedih. Q.S. Al Maidah (5): 94.²⁶⁴

Kemudian Allah SWT menegaskan kepada seluruh manusia agar tidak merusak lingkungan hidup, karena jika lingkungan hidup ini telah rusak maka akibatnya akan menimpa kepada manusia itu sendiri, bencana alam yang terjadi selama ini merupakan efek negatif dari perbuatan manusia yang tidak dapat menjaga lingkungannya dengan baik. Allah memberikan solusi agar terhindar dari bencana itu adalah dengan menghadapkan wajah kepada agama yang lurus, maksudnya adalah bahwa manusia harus berperilaku dan mengikuti semua ajaran agama Islam yang lurus sesuai dengan tuntunan Nabi Muhammad SAW, Firman Allah:

لِيَكْفُرُوا بِمَا ءَاتَيْنَهُمْ ۖ فَتَمَتَّعُوا فَسَوْفَ تَعْلَمُونَ ۚ أَمْ أَنزَلْنَا عَلَيْهِمْ
سُلْطَانًا فَهُوَ يَتَكَلَّمُ بِمَا كَانُوا بِهِ يُشْرِكُونَ

Sehingga mereka mengingkari akan rahmat yang telah Kami berikan kepada mereka. Maka bersenang-senanglah kamu sekalian, kelak kamu akan mengetahui (akibat perbuatanmu). (34) Atau pernahkah Kami menurunkan kepada mereka keterangan, lalu keterangan itu menunjukkan (kebenaran) apa yang mereka selalu mempersekutukan dengan Tuhan? (35). Q.S. Ar-Rum (30): 43-45.²⁶⁵

Ayat selanjutnya menegaskan bahwa Allah swt tidak menyukai orang-orang yang berbuat kerusakan di bumi, dengan merusak tanaman dan binatang ternak tanpa merasa dirinya telah merusak lingkungan tempat dia hidup. Firman Allah:

وَإِذَا تَوَلَّى سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ۗ وَاللَّهُ لَا تُحِبُّ
الْفُسَادَ

²⁶⁴ Ibid.

²⁶⁵ Ibid., hlm. 326.

*Dan apabila ia berpaling (dari kamu), ia berjalan di bumi untuk Mengadakan kerusakan padanya, dan merusak tanam-tanaman dan binatang ternak, dan Allah tidak menyukai kebinasaan. Q.S. Al-Baqarah (2): 205.*²⁶⁶

Dalam ayat lain Allah swt memerintahkan untuk bertakwa dan mentaati perintahNya, tidak mengikuti perintah orang-orang yang melewati batas peraturan dan juga dengan tegas melarang mengikuti orang-orang yang berbuat kerusakan di bumi, sedangkan mereka juga tidak pernah sekalipun memperbaiki kerusakan yang ditimbulkannya.

قَالُوا لَا ضَيْرَ إِنَّا إِلَىٰ رَبِّنَا مُنْقَلِبُونَ إِنَّا نَطْمَعُ أَن يَغْفِرَ لَنَا رَبُّنَا خَطِيئَاتِنَا أَن

كُنَّا أَوَّلَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٠﴾ وَأَوْحَيْنَا إِلَىٰ مُوسَىٰ أَن أَسْرِ بِعِبَادِيٰ إِنَّكُمْ مُّتَّبِعُونَ ﴿٥١﴾

*Mereka berkata: "tidak ada kemudharatan (bagi kami); Sesungguhnya Kami akan kembali kepada Tuhan Kami, (50) Sesungguhnya Kami Amat menginginkan bahwa Tuhan Kami akan mengampuni kesalahan Kami, karena Kami adalah orang-orang yang pertama-tama beriman". (51) Dan Kami wahyukan (perintahkan) kepada Musa: "Pergilah di malam hari dengan membawa hamba-hamba-Ku (Bani Israil), karena Sesungguhnya kamu sekalian akan disusuli". (52). Q.S. As-Syu'ara (26): 150-152.*²⁶⁷

Kemudian Allah menegaskan kembali dengan ayat selanjutnya mengenai larangan melakukan suatu perbuatan yang bisa merugikan hak-hak orang lain, karena setiap orang itu mempunyai hak yang sama tidak ada diskriminasi dan dominasi, dan selanjutnya Allah melarang dengan tegas kepada manusia yang suka hidup dalam kesehariannya dengan merusak:

وَلَا تَبْخُسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴿٥٢﴾

Dan janganlah kamu merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kamu merajalela di muka bumi dengan

²⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 25.

²⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 289

membuat kerusakan. Q.S. As Syu'ara (26): 183.²⁶⁸

Dari beberapa ayat Al-Qur'ān tersebut maka jelaslah bahwa perbuatan merusak bumi dengan apapun caranya adalah dilarang, termasuk kedalamnya adalah kejahatan *illegal fishing* yang merusak lingkungan laut dan menghancurkan ekosistem ikan-ikan yang hidup di laut tersebut. Unsur inilah yang merupakan faktor pemberat terhadap sanksi yang dijatuhkan kepada pelaku *illegal fishing*.

4. Sanksi Ta'zir Terhadap *Illegal Fishing*

Didalam hukum Islam pengertian sanksi ataupun hukuman adalah عقوبة yang berasal dari kata (عق--ب), secara terminologi Abd al-Qadir Awdah²⁶⁹ memberikan definisi hukuman bahwa adanya sanksi bagi pelaku *illegal fishing* karena adanya tindak kejahatan dan pelanggaran terhadap aturan hukum syara'.

Adapun Ta'zir menurut Kahalani sebagaimana dikutip Haliman adalah bentuk maşdar dari *azzara* yang berasal dari *azara*, yang berarti menolak (*raddu* atau *man'u*), kemudian A. R. Ramli menambahkan, menurut ilmu bahasa ta'zir adalah kata nama yang bersifat kebesaran (*asmaul adhad*), oleh karena kata tersebut secara mutlak menunjukan kebesaran atau keagungan dan menunjukan kepada pengertian pengajaran (*ta'dib*), dan kepada pengertian pukulan yang amat sangat, dan kepada pengertian pukulan selain daripada pukulan had.²⁷⁰

Sedangkan Amir Abdul Aziz²⁷¹ mendefinisikan tentang pengertian jarimah ta'zir sebagai berikut :

التعزير هو عقوبة غمقدرة بنص لامن كتاب ولاسنة

Hukuman dalam jarimah ta'zir tidak ditentukan ukurannya atau kadarnya, artinya untuk menentukan batas terendah dan tertinggi diserahkan sepenuhnya kepada hakim (penguasa). Dengan

²⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 299.

²⁶⁹ Abd. al-Qadir Awdah... hlm. 609

²⁷⁰ Haliman, *Hukum Pidana Syariat Islam; Menurut Ajaran Ahlu Sunnah*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1970), hlm. 458-459.

²⁷¹ Amir Abdul Aziz, *Al-Fiqh Al-Jana'i Fi Al-Islām Durub Al-Qatl, Al-Qiṣoṣ, Al-Diyat, Hudud, Al-Ta'zīr Amsilatun Wa Tatbīqatun Nazariyyatun*, (Dārussalām, 1997), hlm., 9.

demikian syar'i mendelegasikan kepada hakim untuk menentukan bentuk-bentuk dan hukuman kepada pelaku jarimah.²⁷²

a. Sanksi Ta'zir yang Berkaitan Dengan Badan

Sanksi ini berbentuk hukuman kepada bandan pelaku tindak pidana yang sudah terbukti secara sah dan meyakinkan, dengan adanya kekuatan hukum tetap dari hakim selaku pihak yang berwenang menjatuhkan sanksi pidana *ta'zir*.

1) Hukuman Mati

Mazhab Hanafi membolehkan sanksi ta'zir berupa hukuman mati dengan syarat bila perbuatan itu dilakukan berulang-ulang, seperti kejahatan yang dilakukan setelah dikenai hukuman mencuri.²⁷³ Mazhab Malik dan Mazhab Hanabilah juga membolehkan hukuman mati sebagai sanksi ta'zir tertinggi. Mereka memberi contoh sanksi bagi spionase dan orang yang melakukan kerusakan di muka bumi. Demikian juga Mazhab Syafi'i, sebagian Mazhab Syafi'iyah membolehkan hukuman mati, seperti dalam kasus homoseks.²⁷⁴ Disinilah letak ketegasan hukum Islam kepada kejahatan *illegal fishing* yang berdampak kerugian besar terhadap ekonomi negara dan merusak lingkungan laut.

Adapun para Ulama yang melarang penjatuhan sanksi hukuman mati sebagai sanksi ta'zir beralasan dengan hadits Nabi SAW:²⁷⁵

Berdasarkan hadiś di atas, hanya tiga jenis jarimah yang dapat dijatuhi hukuman mati. Yaitu penghinaan terhadap agama, tindakan pencurian atau perampokan yang dilakukan berulang kali (*residivist*), kemudian tindakan spionase dan orang yang melakukan kerusakan di muka bumi.

Dengan begitu dari kedua pendapat tadi, yang lebih kuat adalah pendapat yang membolehkan hukuman mati

²⁷² Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Cet. I, Jogjakarta: Logung Pustaka, 2004. hlm. 13.

²⁷³ Djazuli, A, *Fiqh Jinayah : Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam*, cet. 2, Jakarta : Raja Grafindo, 1997.

²⁷⁴ *Ibid.* hlm. 192-193.

²⁷⁵ As-Şan'ani, *Subulussalām*, Cet. I, Penerjemah Abū Bakar Muhammad, (Surabaya : al- Ikhlas, 1995),III : hlm, 833

sebagai sanksi ta'zir tertinggi meskipun dalam²⁷⁶ pelaksanaannya ada persyaratan-persyaratan yang ketat untuk dapat dikenakan sanksi hukuman mati. Termasuk hukuman mati terhadap pelaku *illegal fishing* harus sesuai dengan syarat-syarat berikut:

- a. Ada putusan hukum dari pengadilan dengan kekuatan hukum tetap.
- b. Terpidana kasus *illegal fishing* haruslah *residivis*, yang hukuman- hukuman sebelumnya tidak memberi dampak jera baginya.
- c. Kejahatan *illegal fishing* tersebut disertai dengan perusakan alam dan lingkungan laut.
- d. Kerugian ekonomi akibat *illegal fishing* tersebut berdampak buruk bagi perekonomian negara dan masyarakat, terutama masyarakat nelayan tradisional.
- e. Harus dipertimbangkan dengan sungguh-sungguh dampak kemaşlahatan umat. Di dalamnya termasuk juga aspek persatuan dan kesatuan ummat supaya tidak terjadi perpecahan, serta pencegahan kerusakan yang menyebar dimuka bumi.

Di samping itu, di beberapa negara sekarang ini sudah ada yang menerapkan hukuman mati sebagai sanksi ta'zir yang tertinggi, seperti hukuman mati bagi para pengedar dan penyelundup narkoba.

2) Jilid

Hukuman jilid dalam pidana ta'zir berdasarkan pada al-Qur'an, hadits dan ijma'. Dalam al-Qur'an terdapat bentuk sanksi berupa hukuman jilid, misalnya hukuman jilid untuk pelaku *nusyuz*:

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا
أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ۚ فَالْصَّالِحَاتُ قَنِبَتْنَ حَفِظَتْ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ
وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ

²⁷⁶ A Djazuli, *Fiqh.*, hlm. 191.

وَأَضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا

كَبِيرًا

Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. sebab itu Maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, Maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. kemudian jika mereka mentaatimu, Maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha besar. Q.S. An-Nisā (4) : 34.²⁷⁷

Meskipun dalam ayat tersebut ta'zir tidak dijatuhkan oleh Ulul Amri, melainkan oleh suami. Akan tetapi pesan yang tersirat didalamnya menunjukkan maksud hukuman jilid dalam pidana ta'zir. Adapun hadits yang menunjukkan bolehnya ta'zir dengan jilid adalah hadits Abu Burdah yang mendengar langsung bahwa Nabi SAW, bersabda:²⁷⁸

لايجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله.

Menurut para ulama contoh-contoh maksiat yang dikenai sanksi ta'zir dengan jilid, diantaranya dalam hal ini yaitu : kerusakan akhlak, orang yang membantu perampokan, pencuri yang tidak mencapai nishab, kemudian jarimah-jarimah yang di ancam dengan jilid sebagai had, tetapi padanya terdapat syubhat. Kemudian batas terendah jilid dalam ta'zir termasuk masalah ijtihad. Oleh karena itu wajar bila terdapat perbedaan pendapat dikalangan Ulama'. Hanya

²⁷⁷ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.66

²⁷⁸ Al-Imām Abī Dawud, *Sunan Abī Dawud*, Juz III, (Dār al-Fikr : tth), hlm., 167. Hadīś no. 4491, "Bābun fī at-Ta'zīri", "Kitābu al-Hudūd".

saja demi kepastian hukum, maka Ulul Amri berhak menentukan batas terendah, karena masalah jinayah itu berkaitan dengan kemaslahatan umat. Diantara pendapat para ulama tentang ini adalah pendapat pada umumnya Ulama' Hanafiyah yang menyatakan jilid sebagai sanksi ta'zir bahwa batas terendahnya harus mampu memberi dampak yang preventif dan yang represif bagi umat. Namun bila telah ada ketetapan hakim, maka tidak lagi perbedaan pendapat, sesuai dengan kaidah:²⁷⁹

حكم المكم يرفع الالف.

Hikmah jilid yang dapat diambil dari sanksi ini, baik bagi si terhukum maupun bagi masyarakat adalah :

- a. Jilid itu lebih menjerakan dan lebih memiliki daya preventif, karena dapat dirasakan langsung secara fisik, terutama bagi orang-orang yang tidak merasa takut dengan bentuk sanksi lainnya.
- b. Sanksi badan jilid dalam ta'zir itu bukan suatu sanksi yang kaku, melainkan suatu sanksi yang sangat fleksibel. Artinya bisa berbeda- beda jumlahnya sesuai dengan perbedaan jarimah dengan tetap memperhatikan kondisi si terhukum. Dengan demikian, sanksi ini dapat munasabah untuk seluruh ijthad hakim sesuai dengan kasus- kasus yang ditangani.
- c. Penerapannya sangat praktis, tidak membutuhkan banyak biaya.
- d. Jilid dalam ta'zir itu lebih murni dalam menerapkan prinsip bahwa sanksi itu bersifat pribadi terhadap si terhukum saja, tidak membawa akibat terhadap orang lain, sebab setelah dilaksanakan sanksi ini si terhukum langsung dapat dilepas dan dapat bekerja seperti biasanya, sehingga tidak membawa akibat yang tidak perlu kepada keluarganya.
- e. Sanksi ini adalah sanksi yang langsung dirasakan sakitnya oleh badan terhukum, sehingga lebih besar kemungkinannya memberi pengaruh terhadap penyembuhan jiwanya yang sakit. Apalagi sanksi jilid ini

²⁷⁹ A Djazuli, *Fiqh...*, hlm. 195-196.

dapat disesuaikan dengan kadar yang tepat untuk menjadikan si terhukum jera dengan mempertimbangkan kejahatannya, pelakunya, tempat, dan waktunya. Oleh karena itu, bila dilihat dari sisi kemanusiaan, hukuman mati itu lebih berat daripada hukuman jilid yang kedua-duanya merupakan hukuman badan, hanya bedanya hukuman mati itu tidak hanya mengorbankan unsur kemanusiaanya saja, tetapi juga mengorbankan hidupnya dan memutuskan hubungannya dengan masyarakat.

b. Sanksi Ta'zir Yang Berkaitan Dengan Kemerdekaan Seseorang

Dalam sanksi jenis ini terdapat dua jenis hukuman, yaitu hukuman penjara dan hukuman buang.

1) Hukuman penjara (*al-Habsu*)

Menurut Ibnu Qayyim, *al-habsu* adalah menahan seseorang untuk tidak melakukan perbuatan hukum, baik tahanan itu di rumah, di masjid, maupun di tempat lain. Demikianlah yang dimaksud dengan *al-habsu* di masa Nabi dan Abu Bakar. Akan tetapi, setelah umat dan wilayah Islam bertambah banyak dan luas pada masa pemerintahan Umar, maka Umar membeli rumah Syafwan bin Umayyah dengan harga 4000 dirham untuk dijadikan penjara.

Para ulama yang membolehkan sanksi penjara disamping berdalil dengan tindakan Umar, sebagaimana dijelaskan di atas, para ulama juga berdalil dengan firman Allah SWT :

وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً
مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ
يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿٦٨﴾

Dan (terhadap) Para wanita yang mengerjakan perbuatan keji, hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, Maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau

sampai Allah memberi jalan lain kepadanya. Q.S. An-Nisā (4): 15.²⁸⁰

Hukuman penjara menurut para ulama dibagi menjadi dua : yaitu penjara yang dibatasi waktunya dan penjara yang tidak dibatasi waktunya. Adapun yang dibatasi waktu hukuman penjaranya adalah hukuman penjara yang dibatasi lamanya hukuman yang secara tegas harus dilaksanakan oleh si terhukum. Contohnya hukuman penjara bagi pelaku penghinaan, penjual khamr, pelaku pengrusakan terhadap barang orang lain dan sebagainya.

Adapun tentang lamanya penjara para ulama berbeda pendapat. Sebagian ulama berpendapat bahwa lamanya penjara adalah dua atau tiga bulan dan sebagian yang lain berpendapat diserahkan sepenuhnya kepada hakim. Misalnya al-Mawardi menyebutkan bahwa hukuman penjara dalam ta'zir ini berbeda-beda lamanya, tergantung kepada pelaku dan jenis jarimahnyanya. Seperti orang yang tidak mau membayar utang bisa dijatuhi hukuman penjara selama enam bulan.

Tentang batas terpanjang dan terpendek bagi waktu penjara juga tidak ada kesepakatan di kalangan ulama. Ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa batas terpanjang bagi lamanya hukuman penjara adalah satu tahun hal ini diqiyaskan kepada hukuman buang. Dan batas terendahnya adalah menurut Ibnu Qudamah diserahkan kepada Ulul Amri, dan sebagian ulama menentukan batas terendahnya adalah satu hari. Maka demi kemaslahatan dan kepastian hukum Ulul Amri perlu menentukan batas tertinggi dan terendah bagi sanksi ta'zir yang berupa penjara dengan melihat substansi kesalahan yang ditimbulkan yang berdasarkan pada kemaslahatan bersama.

2) Hukuman Buang

Dasar hukuman buang adalah sebagaimana firman Allah SWT:

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ

²⁸⁰ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.63

يُقْتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِّنَ
 الْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٥٣﴾

Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar. Q.S. Al-Māidah (5): 33.²⁸¹

Hukum buang ini dikenakan kepada pelaku-pelaku jarimah yang dikhawatirkan berpengaruh pada orang lain, sehingga pelakunya harus di buang untuk menghindarkan pengaruh-pengaruh tersebut. Contoh perbuatan tersebut adalah memalsukan al-Qur'an dan memalsukan stempel Baitul Mal.

Adapun tempat pembuangan itu menurut sebagian Ulama mazhab Maliki, dan Abu Hanifah sesuai dengan pengertian pembuangan adalah dari negara muslim ke negara non muslim, sedangkan menurut mazhab Syafi'i menyamakan hukuman buang dengan penjara, karena menurut beliau jarak antara kota asal dengan kota pembuangannya adalah jarak perjalanan qashar, dengan maksud pembuangan itu adalah untuk menjauhkannya dari keluarga dan tempat tinggalnya maka hukuman ini bisa di kota tersebut. Bahkan dalam sejarah jarak pembuangan ini lebih jauh daripada jarak perjalanan qashar, seperti ketika Umar menjatuhkan hukuman buang dari kota Madinah ke kota Syam, kemudian Utsman menjatuhkan hukuman buang dari kota Madinah ke Mesir. Lamanya *al-nafyu* menurut Imam Abu Hanifah, Imam Malik dan Imam Syafi'i tidak terbatas sampai jelas tobatnya, dengan alasan bahwa al-Qur'an maupun hadis tidak menentukan batas pengasingan itu.²⁸²

²⁸¹ *Ibid.*, hlm. 90

²⁸² A Djazuli, *Fiqh...*, hlm. 90.

c. Sanksi Ta'zir Yang Berupa Harta

Terjadi perbedaan pendapat tentang dibolehkannya sanksi ta'zir berupa harta benda. Imam Abu Hanifah tidak memperbolehkan adanya sanksi harta, sedangkan Imam Syafi'i, Abu Yusuf, Imam Malik, dan Imam Ahmad membolehkannya. Berdasarkan pada fakta sejarah, bahwa Rasulullah maupun Khulafa al-Rasyidin menerapkan juga sanksi ini. Seperti keputusan Rasulullah yang memerintahkan untuk menghancurkan tempat khamr dan mendenda dengan dua kali lipat buah-buahan yang di curi dari pohonya serta memberikan hukuman denda kepada pencuri karena mencuri harta bukan dari tempat penyimpanannya yang layak.

Dengan demikian, maka di kalangan ahli hukum Islam di kenal adanya sanksi denda dalam ta'zir ini dan terkadang hukuman ini dijadikan sebagai hukuman pokok dan kadang-kadang sebagai hukuman tambahan. Didalam hukuman bagi pelaku *illegal fishing*, hukuman denda harus dijatuhkan sebagai pengganti kerugian ekonomi berupa harta. Namun demikian para ulama tidak menentukan batas tertinggi dan terendah dalam sanksi ta'zir ini, dan ini merupakan lapangan ijtihad bagi Ulul Amri untuk menentukannya.

E. Tindak Pidana Korupsi Menurut Hukum Pidana Islam

Menurut hukum pidana Islam, ada sembilan macam jarimah yang mirip dengan korupsi, yaitu *al-ghulul* (penggelapan), *al-risywah* (penyuapan), *al-ghasb* (mengambil paksa harta orang lain), *khiyanah al-maksu* (pungutan liar), *al-ikhtilas* (pencopotan), *al-al-intihab* (perampasan), *al-sariqah* (pencurian), dan *al-hirabah* (perampokan).²⁸³

1. *Al-ghulul* (penggelapan), *al-sariqah* (pencurian), dan *al-hirabah* (perampokan) dijelaskan di dalam al-Qur'an. Sementara itu, sisanya dijelaskan di dalam hadis.

²⁸³ M. Nurul Irfan dan Masyarofah, *Fiqh Jinayah* (Jakarta: Amzah, 2016), hlm. 190. Atau Untuk lebih luas dan komprehensif pembahasan tentang korupsi, lihat M. Nurul Irfan, *Tindak Pidana Korupsi di Indonesia dalam Perspektif Fikih Jinayah*, Disertasi Doktor ke 576 UIN Jakarta, tahun 2008. Disertasi ini telah diterbitkan dua kali dengan judul *Korupsi dalam Hukum Islam*, tahun 2011 di Jakarta oleh penerbit Amzah, Bumi Aksara Group.

Sejarah mencatat telah terjadi empat kali kasus korupsi di zaman Nabi Saw, yaitu sebagai berikut.

Al-ghulul atau penggelapan yang dituduhkan sebagian pasukan Perang Uhud terhadap Nabi Saw. Mengenai hal ini, Allah SWT berfirman sebagai berikut.

وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَغُلَّ وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَمَةِ ثُمَّ تُوَفَّى كُلُّ نَفْسٍ

مَا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴿١٦١﴾

Tidak mungkin seorang Nabi berkhianat dalam urusan harta rampasan perang. Barangsiapa yang berkhianat dalam urusan rampasan perang itu, Maka pada hari kiamat ia akan datang membawa apa yang dikhianatkannya itu, kemudian tiap-tiap diri akan diberi pembalasan tentang apa yang ia kerjakan dengan (pembalasan) setimpal, sedang mereka tidak dianiaya. Q.S. ali Imron (3) : 161.

Menurut ulama, ayat ini turun berkaitan dengan Perang Uhud yang terjadi pada tahun ke-2 Hijriah. Pasukan kaum muslimin menderita kekalahan karena tergiur harta rampasan perang. Padahal, Rasulullah Saw sudah memperingatkan jangan sekali-kali meninggalkan Bukit Uhud. Namun, mereka melanggar perintah, bahkan curiga kalau Nabi akan menggelapkan harta rampasan perang tersebut. Rasulullah Saw bersabda:

ظننتم أنا نغل ولا نقسم لكم

Kalian mengira bahwa kami melakukan penggelapan dan tidak membagikannya kepada kalian. (HR. Abu Dawud).²⁸⁴

Setelah itu, Surah Ali Imran ayat 161 pun turun.

2. Budak yang bernama Mid'am atau Kirkirah menggelapkan mantel. Ia adalah budak yang dihadiahkan kepada Nabi Saw. Beliau kemudian mengutusnya untuk membawakan sejumlah harta rampasan perang. Ketika sampai di Wad Al-Qura, tiba-tiba lehernya terkena anak panah dan tewas di tempat. Para sahabat mendoakan

²⁸⁴ Abu Al-Thayyib Muhammad Syamsul Haq Al-Azhim Abadi, 'Aun Al-Ma'bud Syarh Sunan Abi Dawud, (Kairo: Dar Al-Hadits, 2001), jilid VII, hlm. 116. Buka juga berbagai kitab tafsir terkait ayat 161 Surah Ali Imran.

budak tersebut. Namun, Rasulullah berujar, “Tidak, ia tidak akan masuk surga.” Para sahabat pun terkejut, lalu Beliau bersabda:

كل والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذها يوم خيبر من المغنم لم تصبها المقاسم لتنتعل عليه نارا فلما سمعوا ذلك جاء رجل بشارك أو شراكين إلى رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ شراك من نار أو قال شراكين من نار

“Tidak demi Allah, demi Dzat yang jiwaku berada di genggamannya, sesungguhnya mantel yang diambilnya pada waktu penaklukan Khaibar dari rampasan perang yang belum dibagi akan menyulut api neraka yang akan membakarnya.” Ketika orang-orang mendengar pernyataan Rasulullah, ada seorang lelaki mendatangi Beliau sambil membawa seutas atau dua utas tali sepatu. Beliau pun melanjutkan, “Seutas tali sepatu sekalipun akan menjadi api neraka.” (HR. Abu Dawud)²⁸⁵

3. Seseorang yang menggelapkan perhiasan seharga dua dirham. Hal ini dijelaskan dalam hadis berikut.

أن رجلا من أصحاب النبي ﷺ توفي يوم خيبر فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال صلوا على صاحبكم فتغيرت وجوه الناس لذلك فقال إن صاحبكم غل في سبيل الله ففتننا متاعه فوجدنا خرزا من خرز يهود لا يساوي درهمين

Ada seorang sahabat Nabi Saw yang meninggal pada waktu terjadi penaklukan Khairbar. Hal ini dibicarakan oleh mereka hingga sampai didengar Rasulullah Saw. Beliau bersabda, “Shalatlah saudara kalian ini.” Pada saat itu raut wajah orang-orang berubah (karena keheranan dengan perintah Nabi ini). Beliau meneruskan, “Sungguh saudara kalian ini menggelapkan harta rampasan perang ternyata kami menemukan kharazan Yahudi (perhiasan) yang harganya tidak mencapai dua dirham. (HR. Abu Dawud)²⁸⁶

²⁸⁵ Ibid., jilid V, hlm. 155.

²⁸⁶ Khalil Ahmad Al-Siharanfuri, *Bazl Al-Majhud fi Hall Abi Dawud*, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah), jilid XI, hlm. 284-286. Nilai permata atau intan dalam hadis yang harganya tidak mencapai 2 dirham ini dikontekstualisasikan oleh Syamsul Anwar. Menurutnya, mata uang dirham di zaman Nabi Saw nilainya sama dengan 1/10 dinar. 1 dinar = 4,25 gram emas murni. Jadi, 2 dirham berarti 2 x 0,415 gram emas = 0,85 gram. Apabila dirupiahkan dengan mengasumsikan harga emas per gram adalah 100.000 rupiah (tahun 2005) maka penggelapan itu sekitar 85.000 rupiah. Kalau tahun 2007 harta emas per gram adalah 150.000 rupiah, maka 0,85 x 150.000 = 127.500 rupiah, sebuah nilai yang sangat tidak fantastis apabila dikaitkan dengan

Perintah Nabi *shalatlah saudara kalian ini*, artinya beliau tidak berkenan menshalati jenazah seorang koruptor.²⁸⁷ Sehubungan dengan itu, Imam Al-Nawawi mengatakan bahwa orang baik tidak perlu menshalati orang fasik agar menjadi pelajaran dan mencegah orang lain agar tidak meniru menjadi fasik.²⁸⁸

4. Hadiah bagi petugas pemungut zakat di Bani Sulaim yang bernama Abu Lutbiyyah. Ia diutus oleh Rasulullah Saw untuk memungut zakat di distrik Bani Sulaim. Selesai melaksanakan tugasnya, ia menghadap Nabi. Setelah itu, ia menyampaikan harta zakat sambil berkata:

هذا الذي لكم وهذه هدية أهديت لي فقال رسول الله ﷺ فهلا جلست في بيت أبيك وبيت أمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً ثم قام رسول الله ﷺ فخطب الناس وحمد الله وأثنى عليه ثم قال أما بعد فإني أستعمل رجالاً منكم على أمور مما ولاني الله فيأتي أحدكم فيقول هذا لكم وهذه هدية أهديت لي فهلا جلس في بيت أبيه وبيت أمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقاً فوالله لا يأخذ أحدكم منها شيئاً غير حقه إلا جاء الله يحمله يوم القيامة، ألا فلا عرفن ما جاء الله رجل ببيعير له رغاء أو

“Ini harta zakatmu (Nabi atau Negara) dan yang ini adalah hadiah (yang diberikan kepadaku),” Lalu Rasulullah Saw bersabda, “Jika kamu benar demikian, maka apakah seandainya kamu duduk di rumah ayahmu atau di rumah ibumu, hadiah itu juga tetap akan datang kepadamu?” Kemudian Nabi Saw berpidato mengucapkan tahmid dan memuji Allah, lalu berkata, “Saya mengangkat seseorang di antara kalian untuk melakukan tugas yang merupakan bagian dari apa yang telah dibebankan Allah kepadaku. Lalu sesampainya kepadaku, orang itu berkata, ‘Ini harta zakatmu (Nabi atau Negara) dan yang ini adalah hadiah (yang diberikan kepadaku).’ Kalau ia benar, seandainya ia duduk saja di rumah ayah dan ibunya, apakah hadiah itu juga

kasus korupsi BLBI yang mencapai triliunan rupiah. Lihat Hermenia, *Jurnal Kajian Islam Interdisipliner*, (Vol. 4 Nomor 1, Januari-Juni 2005), hlm. 112.

²⁸⁷Imam Ghazali Said, ed., *Ahkam Al-Fuqaha fi Qararah Al-Mu'tamarat li Jam'iyah Nahdah Al-'Ulama*, (Solusi Hukum Islam Keputusan Muktamar Munas dan Konbes NU [1926-2004 M]), (Surabaya: Diantama, 2006), cet. Ke-3, hlm. 722

²⁸⁸Muhyiddin Abu Zakariya Yahya bin Syaraf bin Murri Al-Nawawi, *Al-Minhaj fi Syarh Sahih Muslim bin Al-Hajjaj*, (Beirut: Dar Al-Fikri, 1996), jilid IV, juz VII, hlm. 74.

akan dating kepadanya? Demi Allah, begitu seseorang mengambil hadiah itu tanpa hak maka nanti di hari kiamat akan menemui Allah dengan membawa hadiah (yang diambilnya itu). Lalu saya akan mengenali seseorang dari kamu ketika menemui Allah, ia memikul di atas pundaknya unta (yang dulu dikorupsinya) melengkik, atau sapi melenguh, atau kambing mengembik.” (HR. Al-Bukhari dan Muslim)²⁸⁹

Tindakan Nabi berpidato dengan membicarakan ketidakbenaran yang dilakukan oleh salah seorang bawahannya ini, untuk saat ini dapat dilakukan dengan cara memublikasikan koruptor di media masa dan di tempat-tempat umum agar ia dan keluarganya malu dan jera. Kalau dulu korupsi hanya sebatas barang-barang sepele, zaman sekarang tentu saja sangat beragam; bisa saja berupa uang dalam berbagai mata uang atau berbagai jenis asset dalam bentuk-bentuk lain.

Tindak pidana korupsi yang terjadi di Indonesia saat ini masuk dalam kategori jarimah ta'zir. Tindak pidana pencurian atau perampokan. Sebab kedua tindak pidana tersebut masuk ke dalam wilayah jarimah hudud yang sanksinya telah disebutkan di dalam al-qur'an. Di samping itu tindak pidana korupsi terdapat kekuasaan pelaku atas harta yang dikorupsikannya, sedangkan pencurian tidak ada hubungan dengan kekuasaan pencuri atas harta yang dicurinya.

Walaupun tindak pidana korupsi hanya masuk ke dalam jenis jarimah ta'zir, namun karena bahayanya dan pengaruhnya negatifnya bisa jadi lebih besar daripada pencurian dan perampokan. Bentuk hukuman ta'zir dapat berupa pemecatan, hukuman penjara, atau hukuman mati.

Penulis berpendapat bahwa korupsi termasuk dalam wilayah jarimah ta'zir karena diperkuat oleh pendapat Abdullah bin Abdul Muhsin Al-Thariqi dalam *Jarimah Al-Risywah fi Al-Mamlakah Al-'Arabiyyah Al-Su'udiyah*, (di halaman 113) dan Ibrahim Hosen dalam makalahnya yang berjudul *Sumpah Jabatan dalam Pandangan Islam*, (Jakarta: IIQ, 1995), halaman 11. Keduanya

²⁸⁹ Muhyiddin Abu Zakariya Yahya bin Syaraf bin Murri Al-Nawawi, *Al-Minhaj fi Syarh Sahih Muslim bin Al-Hajjaj*, (Riyadh: Bait Al-Afkar Al-Dauliyyah), hlm. 1832-1833.

menyatakan bahwa tindak pidana korupsi termasuk jarimah ta'zir, bukan jarimah hudud.

Pendapat di atas berbeda dengan studi ulama Muhammadiyah dalam *Fikih Anti Korupsi: Majelis Tarjih dan Tajdid PP Muhammadiyah*, (Jakarta: 2006), halaman 78-80 yang menyebutkan bahwa konsep yang dapat diambil untuk menindak pelaku korupsi secara tegas adalah *hirabah*. Tindak pidana (jarimah) ini disebutkan dalam surah Al-Maidah ayat 33 dengan sanksi hukuman mati, disalib, dipotong tangan dan kaki secara silang, atau diasingkan.

Mengenai kemungkinan implementasi dan penerapan konsep fiqh jinayah di negara Indonesia. Namun demikian, menurut Penulis sanksi ta'zir tetap dapat diberlakukan sebab hal ini termasuk ke dalam kategori peraturan perundang-undangan yang secara sah dinyatakan berlaku di Indonesia oleh pemerintah sebagai *ulil amri* yang memiliki wewenang.²⁹⁰

F. Tindak Pidana Korupsi Menurut Hukum Positif

Kata korupsi berasal dari bahasa latin *corruption* atau *corruptus* yang bermakna busuk, rusak, menggoyahkan, memutarbalik, menyogok. Menurut para ahli bahasa, *corruption* berasal dari kata kerja *corrumpere*, suatu kata dari bahasa latin yang lebih tua. Tindak pidana korupsi sendiri tidak didefinisikan secara terminologis dalam ketentuan umum Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Namun pada beberapa pasal yang tertuang dalam BAB II UU Tipikor tentang Tindak Pidana Korupsi dijelaskan beberapa jenis korupsi secara normatif. Dari beberapa ketentuan di dalamnya, dapat secara bebas dirumuskan sebuah definisi, di mana korupsi merupakan perbuatan melawan hukum memperkaya diri sendiri, menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan maupun kesempatan atau sarana yang ada padanya karena

²⁹⁰ Lebih lanjut lihat M. Nurul Irfan, *Korupsi dalam Hukum Pidana Islam*, subjudul pada Bab IV, Implementasi Fiqh Jinayah dalam Upaya Pemberantasan Korupsi di Indonesia, hlm. 243.

jabatan atau kedudukannya, yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Pasal 2 ayat (1) UU Tipikor menyebutkan:

Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Lebih lanjut, Pasal 3 UU Tipikor menyebutkan:

Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 25/PUU-XIV/2016 kemudian memberikan catatan bahwa kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Adapun denda dan perampasan harta koruptor bahwa Korupsi merupakan bagian dari perbuatan pidana yang secara *lex specialis* (khusus) diatur dalam UU Tipikor dan perubahannya. Perlu diketahui bahwa setiap benda baik bergerak maupun tidak bergerak, berwujud ataupun tidak berwujud, sepanjang itu berhubungan dengan hasil tindak pidana maka akan disita oleh negara.

Penyitaan terhadap suatu benda dapat dilakukan jika benda tersebut memenuhi ketentuan Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang berbunyi:

Yang dapat dikenakan penyitaan adalah:

- a. benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindakan pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;*
- b. benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;*
- c. benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;*
- d. benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;*
- e. benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.*

Dalam putusan pengadilan, dikenal dua jenis pidana, yaitu pidana pokok yang berupa penjara, dan/atau denda, juga pidana tambahan, yaitu pembayaran uang pengganti. Uang pengganti merupakan upaya yang sangat penting dalam mengembalikan kerugian negara yang ditimbulkan dari tindak pidana korupsi. Jumlah kerugian negara bisa menjadi salah satu pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana denda dan/atau penjara beserta pidana tambahan melalui putusannya.

Ketentuan mengenai pidana tambahan atas tindak pidana korupsi sendiri diatur dalam Pasal 18 ayat (1) UU Tipikor:

Selain pidana tambahan sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, sebagai pidana tambahan adalah:

- a. perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud atau barang tidak bergerak yang digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana di mana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula dari barang yang menggantikan barang-barang tersebut;*
- b. pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi;*
- c. penutupan seluruh atau sebagian perusahaan untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun;*
- d. pencabutan seluruh atau sebagian hak-hak tertentu atau penghapusan seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, yang telah atau dapat diberikan oleh Pemerintah kepada terpidana.*

Jika terpidana tidak membayar uang pengganti dalam waktu satu bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.²⁹¹ Namun penyelesaian tunggakan uang pengganti dapat dilakukan dengan penyitaan dan pelelangan harta benda terpidana atau melalui tuntutan subsidi pidana penjara, atau hukuman badan. Hal ini diatur dalam Pasal 18 ayat (3) UU Tipikor, yang menegaskan bahwa:

Dalam hal terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b, maka dipidana dengan pidana penjara yang lamanya tidak melebihi ancaman maksimum dari pidana pokoknya sesuai dengan ketentuan dalam Undang-undang ini dan lamanya pidana tersebut sudah ditentukan dalam putusan pengadilan.

Dalam praktiknya tidaklah mudah untuk menyita aset hasil korupsi karena yang melakukan korupsi merupakan orang yang punya wewenang dan kekuasaan untuk merekayasa, menyamarkan, atau mengubah bentuk benda hasil korupsi. Untuk dapat membawa harta atau aset koruptor ke hadapan pengadilan, harus didahului dengan tindakan penyitaan oleh penyidik dalam tahap penyidikan. Aset koruptor yang disita penyidik tersebut oleh jaksa penuntut umum akan diajukan sebagai barang bukti ke hadapan hakim dalam tahap penuntutan.

Selanjutnya pencucian uang yang dalam proses penyidikan, penyidik juga dapat bekerja sama dengan Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) yang mempunyai kewenangan menelusuri pencucian uang hasil kejahatan (*money laundering*). Biasanya untuk menyamarkan hasil korupsi, maka koruptor melakukan pencucian uang dengan cara membayarkan, mengalihkan, atau menghibahkan harta kekayaan hasil korupsi.

Ketentuan pidana terhadap tindakan pencucian uang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (“UU TPPU”). Pasal 3 UU TPPU menyebutkan bahwa:

²⁹¹ Pasal 18 ayat (2) UU Tipikor

Setiap Orang yang menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menitipkan, membawa ke luar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas Harta Kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dengan tujuan menyembunyikan atau menyamarkan asal usul Harta Kekayaan dipidana karena tindak pidana Pencucian Uang dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).

Namun dalam Pasal 8 UU TPPU diatur bahwa:

Dalam hal harta terpidana tidak cukup untuk membayar pidana denda sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, Pasal 4, dan Pasal 5, pidana denda tersebut diganti dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun 4 (empat) bulan.

Jadi, ketidaksamaan besaran pidana denda bagi koruptor dengan jumlah yang dikorupsi di antaranya disebabkan karena terpidana korupsi dapat dijatuhi pidana kurungan dan/atau denda serta pidana tambahan berupa uang pengganti melalui penyitaan aset yang diduga merupakan hasil korupsi. Yang diprioritaskan adalah menghukum pelaku korupsi atas perbuatannya dan berupaya untuk memulihkan kembali kerugian negara dari tindakan korupsi yang telah dilakukan.²⁹²

G. Contoh Kasus Korupsi Hambalang di Indonesia

Andi Zulkarnaen Mallarangeng alias Choel Mallarangeng dituntut lima tahun penjara ditambah denda Rp500 juta subsider enam bulan kurungan karena dinilai terbukti melakukan tindak pidana korupsi. Tuntutan itu berkaitan dengan proyek Pembangunan Pusat Pendidikan dan Sekolah Olahraga Nasional (P3SON) Hambalang sehingga memperkaya kakaknya, mantan menteri Pemuda dan Olahraga Andi Alifian Mallarangeng sebanyak Rp2 miliar dan 550 ribu dolar AS. "Menyatakan terdakwa Andi Zulkarnain Anwar alias Andi Zulkarnain Mallarangeng alias Choel telah terbukti secara sah dan meyakinkan

²⁹² Adi Kurniawan, (2019), *Penjatuhan Pidana Denda bagi Koruptor (Online)*, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5dc22f5834ba6/penjatuhan-pidana-denda-bagi-koruptor/>, diakses tanggal 3 April 2020.

menurut hukum bersalah melakukan tindak pidana korupsi secara bersama-sama yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan. Menuntut majelis hakim menjatuhkan pidana terhadap terdakwa berupa pidana penjara selama lima tahun ditambah denda Rp500 juta subsider enam bulan kurungan," kata Jaksa Penuntut Umum KPK Asri Irwan di pengadilan tindak pidana korupsi (Tipikor) Jakarta, Rabu (7/6/2017).

Tuntutan itu berdasarkan dakwaan kedua dari pasal 3 jo Pasal 18 UU No 31 tahun 1999 sebagaimana diubah dengan UU No 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo Pasal 55 ayat (1) ke-1 jo pasal 65 ayat (1) KUHP. Jaksa juga menolak memberikan status saksi pelaku yang bekerja sama dengan penegak hukum atau "justice collaborator" (JC) kepada Choel. "Karena ternyata terdakwa menerangkan di persidangan tidak mengetahui baik latar belakang dari awal sampai dengan pelaksanaan proyek P3SON Hambalang tersebut maka kami berpendapat permohonan JC tersebut patut untuk tidak dikabulkan," tambah Jaksa Asri.

Penilaian itu dihubungkan dengan adanya permohonan Choel agar ditetapkan sebagai JC. Maka setelah dilakukan kajian dan pertimbangan selama proses penyidikan, penuntutan dan persidangan jaksa berpendapat bahwa benar Choel bukan pelaku utama dan berterus-terang dalam hal telah menerima uang senilai 550 ribu dolar AS atau setara Rp5 miliar dan Rp2 miliar. "Namun terdakwa menerangkan tidak tahu-menahu mengenai adanya proses penganggaran dan pelaksanaan P3SON Hambalang sehingga penerimaan uang itu menurut terdakwa sama sekali tidak terkait dengan proyek a quo padahal menurut hemat kami pengetahuan terdakwa terhadap pelaksanaan proyek tersebut baik sejak perencanaan sampai pelaksanaannya sangat diperlukan bila terdakwa akan membantu aparat penegak hukum untuk mengungkap suatu tindak pidana in casu perkara proyek P3SON Hambalang ini," tambah jaksa Asri, seperti diberitakan Antara.

Kronologi Keterlibatan Choel dalam Kasus Hambalang Awal keterlibatan Choel dalam proyek P3SON Hambalang adalah Choel diperkenalkan kepada Sekretaris Kemenpora saat itu Wafid Muharam oleh Andi Mallarangeng. Andi mengatakan kalau adiknya yang akan banyak membantu urusan Kemenpora sehingga jika ada yang perlu

dikonsultasikan maka Wafid dipersilakan langsung menghubungi Choel. Uang diberikan kepada Andi Mallarangeng melalui Choel yang berasal dari Permai Grup yaitu dari Mindo Rosalina Manulang yang awalnya juga berniat untuk ikut membangun proyek Hambalang.

Namun atas perintah mantan Ketua umum DPP Partai Demokrat Anas Urbaningrum akhirnya perusahaan milik mantan bendahara umum Partai Demokrat M Nazaruddin tersebut tidak jadi ikut dalam proyek Hambalang. "Untuk memenuhi permintaan fee oleh Muhammad Fakhruddin yang akan diberikan kepada Andi Alifian Mallarangeng melalui terdakwa, Wafid Muharam yang belum mendapatkan uang fee dari PT Adhi Karya lebih dulu menggunakan uang fee yang telah diterima dari Mindo Rosalina Manulang sebesar 550 ribu dolar AS atau sekitar Rp5 miliar dengan cara pada September 2010 memerintahkan Deddi Kusdinar dan M Fakhruddin memberikan uang fee kepada terdakwa di tempat tinggalnya di Jalan Yusuf Adiwinata No 29 Menteng, Jakarta Pusat," kata jaksa Asri.

Setelah uang itu diterima kemudian Choel menyimpan uang tersebut di brankas yang ada di tempat tinggalnya. "Dalam proyek P3SON Hambalang, terdakwa bersama M Fakhruddin merekomendasikan PT Global Daya Manunggal kepada KSO Adhi-Wika untuk mendapat pekerjaan sebagai subkontraktor. Atas rekomendasi tersebut Herman Prananto selaku komisaris dan Meilena Rusli selaku Direktur Utama PT Global Daya Manunggal memberikan uang kepada terdakwa secara bertahap," tambah jaksa Asri. Pemberian uang itu adalah sebesar Rp2 miliar diterima oleh Choel di kantor PT Fox Indonesia.

Perkara ini merupakan pengembangan korupsi pembangunan proyek P3SON Hambalang yang sudah menjerat mantan Menpora Andi Mallarangeng selaku Pengguna Anggaran, mantan Kabiro Perencanaan Kemenpora Deddy Kusdinar selaku Pejabat Pembuat Komitmen saat proyek Hambalang dilaksanakan dan mantan Direktur Operasional 1 PT Adhi Karya (Persero) Teuku Bagus Mukhamad Noor dan mantan Ketua Umum Partai Demokrat Anas Urbaningrum. Andi Mallarangeng sudah divonis empat tahun ditambah denda Rp200 juta subsider dua bulan kurungan bahkan sudah bebas pada beberapa bulan lalu.²⁹³

²⁹³ Maya Saputri, (2017), *Choel Dituntut Lima Tahun Penjara atas Korupsi Hambalan*, (Online),

BAB V

BEBERAPA CONTOH PENERAPAN HUKUMAN DI INDONESIA

A. Hukuman Jilid/Cambuk dalam Hukum Islam Secara Umum

Hukuman cambuk merupakan salah satu jenis hukuman yang telah ditentukan dalam AlQur'an Surat An-Nuur ayat 2 untuk tindak pidana zina, dan Surat An-Nuur ayat 4 untuk tindak pidana menuduh orang lain berzina (*Qadzaf*).

Ayat tersebut menjelaskan jumlah cambukan untuk pezina 100 kali, sedangkan untuk perbuatan menuduh orang lain berzina (*Qadzaf*) 80 kali. Sanksi meminum-minuman keras dalam beberapa hadis disebutkan 40 kali cambukan.

Pelaksanaan hukuman cambuk di Aceh berbeda dengan beberapa negara yang melaksanakan hukuman cambuk seperti di Malaysia, Pakistan dan Singapura. Di Malaysia pelaksanaan Hukuman cambuk dilaksanakan di dalam gedung tertutup (di dalam penjara), yang tidak disaksikan oleh masyarakat. Pelaksanaan hukuman cambuk dilakukan dengan cara mengikat ketua tangan terpidana di tiang balok yang sudah disediakan dengan posisi terpidana setengah telungkup. Begitu juga di Singapura, pelaksanaan hukuman cambuk dilaksanakan dengan posisi terpidana setengah telungkup dan tangan terikat. Di Pakistan, hukuman cambuk dilaksanakan di lapangan terbuka dan disaksikan oleh masyarakat umum serta terpidana menjalani hukuman cambuk dengan tangan terikat.

Bentuk ancaman hukuman cambuk dimaksudkan sebagai upaya memberi kesadaran pada pelaku dan sekaligus menjadi peringatan bagi masyarakat agar tidak melakukan perbuatan yang dilarang dalam *Qanun* Aceh, di samping itu hukuman cambuk sebagai upaya pendidikan dan pembinaan, sehingga sipelaku akan menyadari dan menyesali kesalahan yang dilakukan dan mengantarkannya untuk memposisikan diri dalam *taubatan nasuha*. Pelaksanaan hukuman cambuk di depan umum dimaksudkan sebagai upaya preventif dan lebih efektif karena terpidana merasa malu dan tidak menimbulkan resiko pada keluarganya. Jenis

<https://tirto.id/choel-dituntut-lima-tahun-penjara-atas-korupsi-hambalang-cqgG>, diakses tanggal 3 April 2020, Baca selengkapnya di artikel "Choel Dituntut Lima Tahun Penjara atas Korupsi Hambalang", <https://tirto.id/cqgG>.

hukuman cambuk juga menjadikan biaya yang harus ditanggung oleh pemerintah lebih murah dibandingkan dengan jenis hukuman lainnya seperti yang dike nal dalam sistem KUHP yang berlaku sekarang ini.

Pelaksanaan hukuman cambuk terhadap pelaku perbuatan pidana *Qanun* Aceh diatur dengan Peraturan Gubernur Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 10 Tahun 2005 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan *Uqubat* Cambuk. UU Nomor 11 Tahun 2006 menentukan bahwa pengaturan pelaksanaan syari'at Islam harus diatur melalui *Qanun* Aceh, oleh karena itu pelaksanaan hukuman cambuk yang selama ini dilakukan di Aceh berdasarkan Peraturan Gubernur hanyalah bersifat sementara/belum final dan akan terus disempurnakan, yang nantinya akan diatur melalui *Qanun*.

Hukuman cambuk di Aceh dilaksanakan setelah adanya keputusan Mahkamah Syar'iyah yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Terpidana tidak ditahan untuk menunggu eksekusi hukuman cambuk. Pada waktu eksekusi dilaksanakan jaksa penuntut umum akan mengirim surat panggilan untuk hadir pada waktu dan tempat yang telah ditentukan. Kehadiran terpidana cambuk untuk menjalani eksekusi bersifat sukarela atas kesadarannya sendiri. Jaksa penuntut umum tidak pernah berusaha untuk melakukan penjemputan paksa.

Tempat dan waktu pencambukan ditentukan oleh Jaksa dan berkoodinasi dengan Ketua Mahkamah Syar'iyah untuk menyiapkan hakim pengawas yang harus hadir pada waktu pelaksanaan hukuman cambuk, Kepala Dinas Kesehatan untuk menyiapkan dokter yang akan memeriksa kesehatan terhukum sebelum dan sesudah pelaksanaan pecambukan dan mengirimkan nama dokter yang ditunjuk pada Jaksa sebelum waktu pemeriksaan dan Instansi yang membawahi *Wilayatul Hisbah* untuk menyiapkan pecambuk dan memberitahukan pada Jaksa tentang kesiapan pecambuk sebelum waktu pencambukan. *Wilayatul Hisbah* adalah lembaga yang bertugas mengawasi, membina, dan melakukan advokasi terhadap pelaksanaan Peraturan Perundang-Undangan bidang Syari'at Islam dalam rangka melaksanakan *amar ma'ruf nahi mungkar*.

Jaksa menghadirkan terhukum di tempat pelaksanaan hukuman cambuk dengan terlebih dahulu memberitahukan secara tertulis selambat-lambatnya satu hari sebelum tanggal pencambukan kepada keluarga dan *Geuchik Gampong* tempat tinggalnya. *Geuchik* adalah

orang yang dipilih dan dipercaya oleh masyarakat serta diangkat oleh pemerintah kabupaten/Kota untuk memimpin pemerintahan *Gampong*. *Gampong* adalah suatu wilayah yang ditempati oleh sejumlah penduduk sebagai kesatuan masyarakat yang terendah dan berhak menyelenggarakan rumah tangganya sendiri. Sebelum dilaksanakan hukuman cambuk si terhukum diperiksa kesehatannya oleh dokter yang ditunjuk oleh Kepala Dinas, dan apabila menurut hasil pemeriksaan tidak dapat menjalani hukuman cambuk, maka pelaksanaan pecambukan akan ditunda sampai yang bersangkutan dinyatakan sehat untuk menjalani hukuman cambuk dan dikembalikan kepada keluarganya, terhukum atau keluarganya melaporkan keadaan kesehatan terhukum kepada jaksa secara berkala. Apabila dalam waktu satu bulan terhukum atau keluarganya tidak menyampaikan laporan tanpa alasan yang sah maka Jaksa harus memanggil terhukum untuk mengetahui keadaan kesehatannya.

Pelaksanaan hukuman cambuk terhadap terhukum perempuan yang hamil atau menyusui anak dilakukan setelah selesai menyapih anaknya dan sebelum melaksanakan hukuman dikembalikan pada keluarganya, setelah menyapih anaknya terhukum wajib melapor kepada Jaksa Penuntut Umum untuk dilaksanakan hukuman cambuk. Sebelum dilaksanakan hukuman cambuk dapat diberikan bimbingan rohani singkat oleh seorang ulama atas permintaan Jaksa atau terhukum. Jaksa hanya boleh membacakan identitas terhukum, perbuatan pidana yang dilakukan dan hukuman yang dijatuhkan Mahkamah.

Hukuman cambuk dilaksanakan di suatu tempat terbuka yang dapat dihadiri oleh orang banyak dengan tidak dibenarkan untuk memoto atau merekam, kecuali untuk kepentingan dokumentasi Kejaksaan dan Polisi *Wilayatul Hisbah*. Cambuk sebagai alat pemukul yang terbuat dari rotan yang berdiameter 0,75 sampai dengan 1 (satu) senti meter dengan panjang 1 (satu) meter dan tidak mempunyai ujung ganda dan pada pangkalnya ada tempat pegangannya. Pelaksanaan hukuman cambuk dilakukan di atas alas (panggung) berukuran minimal 3 x 3 meter.

Jarak antara terhukum dengan pecambuk antara 0,70 meter sampai 1 (satu) meter dengan posisi pecambuk berdiri di sebelah kiri terhukum. Jarak antara pecambuk dengan orang yang menyaksikan paling dekat 12 (dua belas) meter. Jaksa, hakim pengawas, dokter yang

ditunjuk dan petugas pencambuk berdiri di atas atau disekitar alas (panggung) berukuran 3 x 3 meter, selama pencambukan berlangsung.²⁹⁴

Hukuman cambuk dilaksanakan di tempat terbuka yang dapat dikunjungi masyarakat luas karena Al Qur'an meminta untuk dilaksanakan seperti itu. Hukuman cambuk disamping merupakan hukuman duniawi, juga merupakan bagian dari ajaran agama. Dengan demikian hukuman cambuk merupakan bagian dari pernyataan taubat yang diharapkan dapat mengampuni dosa di akhirat kelak.

Pecambuk hadir di tempat pencambukan dengan memakai penutup wajah yang terbuat dari kain yang telah disediakan Jaksa. Cambukan dilakukan pada bahagian tubuh kecuali kepala, muka, leher, dada dan kemaluan (bahu sampai pinggul). Pecambuk dapat membuat kudakuda dengan jarak antara kaki kiri dan kanan maksimal 50 cm dan dapat menekuk tangan serta mengayunkan cambuk kesamping atau ke belakang, asalkan posisi ujung tangannya tidak lebih tinggi dari bahu, pecambuk dapat meminta tukar cambuk yang dia gunakan apabila dirasakan tidak nyaman. Apabila pecambuk tidak sanggup menyelesaikan pekerjaannya maka pecambuk akan dilanjutkan oleh pecambuk lainnya.

Pencambukan dilakukan atas perintah atau aba-aba dari Jaksa dan cambukan yang sudah dilaksanakan tidak dapat diulang kembali walaupun ada yang menganggapnya tidak memenuhi syarat. Jaksa akan menegur, memperbaiki posisi atau menukar pecambuk apabila cambukan dilakukan tidak pada bahagian punggung (bahu sampai pinggul), membuat kudakuda dengan jarak antara kaki kiri dan kanan lebih dari 50 cm, mengayunkan cambuk lebih tinggi dari bahu dan apabila pecambuk tidak sanggup menyelesaikan pekerjaannya maka pecambuk akan dilanjutkan oleh pecambuk lainnya.

Terhukum pada saat pencambukan diharuskan menggunakan baju yang telah disediakan jaksa dan berada pada posisi bebas dan berdiri tanpa penyangga dan atas permintaan terhukum atau dokter, terhukum dapat dicambuk sambil duduk bersimpuh atau berdiri dengan penyangga, namun harus dalam keadaan bebas. Dalam Peraturan Gubernur ditentukan bahwa pada saat pencambukan terhukum berada

²⁹⁴ Lihat Pasal 6 Peraturan Gubernur Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 10 Tahun 2005 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksana *Uqubat* Cambuk.

didalam posisi berdiri tanpa penyangga bagi terhukum laki-laki dan posisi duduk bagi terhukum perempuan. Rancangan *Qanun* memberikan kebebasan pada terhukum atau dokter untuk memilih apakah pencambukan dilakukan sambil duduk bersimpuh atau berdiri.

Pelaksanaan hukuman cambuk dapat dihentikan sementara, apabila: *pertama*, terhukum terluka akibat pencambukan dan atas pertimbangan medis, dokter memerintahkan untuk menghentikan sementara pencambukan dan mengembalikan terhukum ke tempat penahanan; dan *kedua*, terhukum tidak dihalangi dan tidak dikejar petugas untuk melarikan diri dari tempat pecambukan sebelum hukuman cambuk selesai dilaksanakan. Pencambukan akan dilakukan kembali setelah si terhukum menyerahkan diri kepada jaksa atau di datangkan oleh polisi.²⁹⁵

Pelaksanaan Pencambukan melibatkan hakim pengawas. Hakim pengawas memiliki tugas antara lain: pertama, mengingatkan Jaksa agar menunda pelaksanaan hukuman cambuk apabila hukuman cambuk tidak dilaksanakan di tempat terbuka, pelaksanaan hukuman cambuk tidak dilaksanakan diatas alas (panggung) berukuran minimal 3 x 3 meter, tempat berdiri tercambuk dengan masyarakat yang menyaksikan kurang dari 12 (dua belas) meter, Jaksa, hakim pengawas, dokter yang telah ditunjuk dan petugas pencambuk tidak berdiri di atas atau disekitar alas (panggung) berukuran 3 x 3 meter dan Jaksa membolehkan atau membiarkan pengambilan gambar atau merekam pelaksanaan pencambukan yang bukan untuk kepentingan dokumentasi kejaksan atau *Wilayatul Hisbah*.

Kedua, Hakim Pengawas mengingatkan Jaksa agar tidak memerintahkan pecambuk melakukan pencambukan atas terhukum perempuan yang sedang hamil atau menyusui, terhukum yang pencambukannya diberhentikan sementara oleh dokter atas pertimbangan medis atau terhadap terhukum yang melarikan diri dari tempat pencambukan sebelum pelaksanaan pencambukan selesai; *ketiga*, memerintahkan Jaksa untuk menukar pecambuk apabila setelah diingatkan tetap melakukan pencambukan dengan posisi tangan melebihi tinggi bahu atau membuat kudakuda dengan jarak antara kaki kiri dan kanan melebihi 50 cm;

²⁹⁵ Lihat Pasal 11 Peraturan Gubernur Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 10 Tahun 2005 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksana *Uqubat* Cambuk.

Keempat, mengingatkan atau menegur Jaksa apabila terhukum tidak menggunakan baju yang telah disediakan Jaksa pada saat pencambukan, tercambuk tidak berada dalam posisi bebas atau pencambukan dilakukan tidak sesuai dengan permintaan terhukum atau dokter untuk dicambuk dalam keadaan duduk bersimpuh atau berdiri dengan penyangga dalam keadaan bebas.

Seusai pencambukan, Jaksa membuat berita acara pelaksanaan pencambukan dan menandatangani bersama-sama dengan hakim pengawas dan dokter sebagai saksi. Jaksa membawa terhukum ketempat yang telah disediakan untuk dibebaskan dan Jaksa menyerahkan satu lembar salinan berita acara kepada terhukum atau keluarganya sebagai bukti telah menjalankan seluruh atau sebagian hukuman. Apabila si terhukum meninggal dunia pada saat pelaksanaan pencambukan maka Jaksa membuat berita acara penyerahan jenazah kepada keluarganya berserta jenazah untuk dikebumikan, dan apabila Jaksa menguburkan jenazah, Jaksa akan membuat berita acara penguburan jenazah untuk diserahkan pada keluarganya.

Prosedur pelaksanaan hukuman cambuk sebagaimana disebutkan di atas, terlihat dengan jelas bahwa standar pelaksanaan dilakukan dengan cermat dengan mempertimbangkan keadilan hukum dan hak asasi manusia. Penyelesaian kewenangan eksekusi kepada petuga *Wilayatul Hisbah* dibawah kordinasi kejaksanaan menunjukkan penghormatan pada legalitas kewenangan eksekusi serta kecakapan dalam melaksanakan pencambukan.

Pelaksanaan di depan publik menunjukkan adanya motif filosofis untuk memermalukan pelaku atas perbuatan pelanggaran hukum yang dilakukannya, dan dengan kesediannya menjalani eksekusi hukuman memungkinkannya memperoleh jalan terhormat baginya untuk berintergrasi kembali ke dalam masyarakat tanpa kekhawatiran adanya stigma kriminal. Pembatasan sasaran pencambukan pada badan terpidana menunjukkan penghormatan pada kehidupan masa depan terpidana. Pukulan cambuk diharapkan hanya member rasa sakit fisik yang bersifat sementara dan tidak menimbulkan cedera permanen, terutama pada bagian tubuh yang bersifat terbuka.²⁹⁶

²⁹⁶ Natangsa Surbakti, "Pidana Cambuk Dalam perpektif Keadilan Hukum dan Hak Asasi Manusia di Provinsi Naggroce Aceh Darussalam", *Jurnal Hukum* No. 3

B. Tinjauan Umum Mengenai Hukum Cambuk di Nanggroe Aceh Darussalam

Qonun dalam lingkup hukum di Indonesia didasarkan pada Undang-undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh merupakan tatanan hukum dalam sistem perundang-undangan nasional. Dalam Pasal 1 angka 21 Undang- undang No.11 Tahun 2006, ditentukan bahwa “Qonun Aceh adalah peraturan perundang-undangan sejenis peraturan daerah provinsi yang mengatur penyelenggaraan pemerintahan dan kehidupan masyarakat Aceh”. Dalam Pasal 233 angka 1 ditentukan bahwa “Qonun dibentuk dalam, rangka penyelenggaraan Pemerintahan Aceh, Pemerintahan kabupaten/kota, dan penyelenggaraan tugas pembantuan.

Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, dalam Pasal 136 angka 2 disebutkan bahwa “Peraturan daerah dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah provinsi/kabupaten/kota dan tugas pembantuan.” Pada angka (3) Pasal yang sama disebutkan lebih lanjut bahwa peraturan daerah merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah. Kemudian dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 ditentukan bahwa peraturan daerah adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dengan persetujuan bersama Kepala Daerah.” Sebagaimana Qonun nomor 6 tahun 2014 yang mengatur mengenai hukum *jinayat*. *Jinayat* adalah Tindakan kriminal atau tindakan kejahatan yang mengganggu ketentraman umum serta tindakan melawan Undang-undang maka dari itu pengertian *Jinayat* secara *figh* adalah mengetahui berbagai ketentuan hukum tentang perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang *mukallaf* sebagai hasil pemahaman atas dalil yang terperinci.²⁹⁷

Sistem hukum Indonesia mengatur adanya Hierarki perundang-undangan yang menganut asas *lex specialis derogat lex generali*. Hal ini lah yang memungkinkan bagi aceh dalam menerapkan syariat Islam mengenai hukum apa dan bagaimana mengatasi berbagai bentuk tindak

Vol. 17 Juli 2010, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, hlm. 468.

²⁹⁷ Abdul Wahab Khallaf, *Usul- Al Figh*, (Beirut: Dar Al Kuwatiyah, 1968), hlm.12

pidana yang sesuai dengan ajaran Allah yang termuat didalam Al-Quran dan Al-Hadist.

Sebagaimana termuat dalam rumusan peraturan daerah yang mengatur tentang pemidanaan dan tindak pidana di Aceh dalam Qonun Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Jinayat.yang mengatur tentang berbagai kejahatan antara lain; *khamar* (Minuman beralkhol/Minuman yang memabukkan), *maisir* (Taruhan/unsur-unsur untung-untungan), *khalwat* (perbuatan zina), *Ikhtilath* (bermesraan, bercumbu, berpelukan antara dua orang bukan suami istri), dan Pelecehan seksual.²⁹⁸

Tindak pidana dalam hukum Islam /jinayah pada dasarnya merupakan tindakan yang dilarang oleh syara' (Al Qur'an dan Hadis) karena dapat menimbulkan bahaya bagi jiwa, harta, keturunan, dan akal (*intelegensia*). Pengertian dari istilah *jinayah* mengacu pada hasil perbuatan seseorang dan dalam pengertian tersebut terbatas pada perbuatan yang dilarang.

Istilah lain yang sepadan dengan istila jinayah adalah jarimah, yaitu larangan- larangan *Syara'* yang diancam Allah dengan hukuman *Uqubat Cambuk*.²⁹⁹ pengertian *jinayah* mengacu kepada perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh *Syara'* dan diancam dengan hukuman *Uqubat Cambuk* .Larangan-larangan atas perbuatan- perbuatan yang termasuk kategori *jinayah* berasal dari ketentuan-ketentuan (*nash-nash*) *syara'*. Artinya, perbuatan-perbuatan manusia dapat dikategorikan sebagai *jinayah* jika perbuatan tersebut diancam hukuman.

Larangan-larangan berasal dari *Syara'*, maka larangan-larangan tersebut hanya ditujukan kepada orang-orang yang berakal sehat. Hanya orang yang berakal sehat saja yang dapat menerima panggilan (*khitab*), dan dengan demikian orang tersebut mampu memahami pembebanan (*taklif*) dari *syara'*. Berikut ini merupakan unsur- unsur atau Rukun Jinayat:³⁰⁰

- 1) Unsur formil yaitu, adanya *nash* (kete ntuan) yang melarang perbuatan dan mengancamnya dengan hukuman
- 2) Unsur materiel yaitu, adanya tingkah laku yang membentuk tindak

²⁹⁸ Qonun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 *tentang Hukum Jinayat*

²⁹⁹ Djazuli, A, Fiqih Jinayah upaya menanggulangi Kejahatan Dalam Islam, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000, hlm.1.

³⁰⁰ Ahmad Wardi Muslich, Hukum Pidana Islam, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm 24.

pidana (*Jarimah*), baik berupa perbuatan nyata (positif) maupun sikap tidak berbuat (negatif).

3) Unsur moral atau pertanggungjawaban yaitu, bahwa pelaku adalah orang yang mukallaf, yakni orang yang dapat dimintai pertanggung jawaban atas tindak pidana yang dilakukannya.

4) Unsur formil (*al-Rukun al-Syar'i*)

Pada awal sejarah Islam, undang-undang hukum pidana langsung merujuk kepada petunjuk al-Qur'an dan as-Sunnah. Di samping itu, Nabi Muhammad Saw. juga bertindak sebagai hakim yang memutuskan perkara yang timbul dalam masyarakat. Dalam perkara pidana, Nabi Saw. memutuskan bentuk hukuman terhadap pelaku perbuatan pidana sesuai dengan wahyu Allah. Setelah Nabi Saw. wafat, tugas kepemimpinan masyarakat dan keagamaan dilanjutkan oleh "al-Kulafa'ar- Rasyidun" sebagai pemimpin umat Islam, yang memegang kekuasaan sentral. Masalah pidana tetap dipegang oleh khalifah sendiri.

Dasar hukum dalam memutuskan suatu perkara pidana, khalifah langsung merujuk kepada al-Qur'an dan sunah Nabi Saw. Apabila terdapat perkara yang tidak dijelaskan oleh kedua sumber tersebut, khalifah mengadakan konsultasi dengan sahabat lain. Keputusan ini pun diambil berdasarkan ijtihad. Pada masa ini belum ada kitab undang-undang hukum pidana yang tertulis selain al-Qur'an.³⁰¹

Hukum dibentuk berlandaskan Quran dan Al-Hadist memiliki tujuan untuk menegakan keadilan yang seadil-adilnya, salah satu nya adalah aturan mengenai Qisash dan hukum cambuk yang digunakan untuk menghukum pelaku tindak pidana, agar pelaku mendapat hukuman yang setimpal dengan apa yang dilakukan orang tersebut. Hukuman cambuk atau *Uqubat* cambuk merupakan bentuk hukuman yang dijatuhkan oleh Hakim kepada pelaku Tindak Pidana yang terbukti melakukan pelanggaran terhadap syariat Islam. Salah satunya terhadap tindak Pidana Pelecehan seksual.

Pelecehan Seksual adalah perbuatan asusila atau perbuatan cabul yang sengaja dilakukan seseorang di depan umum atau terhadap orang lain sebagai korban baik laki-laki maupun perempuan tanpa kerelaan korban. dalam Pasal 4 angka 1 Qonun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 disebutkan hukuman atau *Uqubat* terdiri dari; *Hudud* dan *Ta'zir*.

³⁰¹ *Ibid.*

Uqubat Hudud sendiri berbentuk hukuman Cambuk sedangkan *Uqubat Ta'zir* terdiri dari Hukuman cambuk, denda, Penjara, dan restitusi, pembinaan oleh negara, pencabutan izin atau hak.

Qonun berlaku untuk Setiap Orang beragama Islam yang melakukan Jarimah di Aceh, Setiap Orang beragama bukan Islam yang melakukan Jarimah di Aceh bersama-sama dengan orang Islam dan memilih serta menundukkan diri secara sukarela pada Hukum Jinayat, Setiap Orang beragama bukan Islam yang melakukan perbuatan Jarimah di Aceh yang tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau ketentuan pidana di luar KUHP, tetapi diatur dalam Qanun ini, dan Badan Usaha yang menjalankan kegiatan usaha di Aceh. Sistem pidana Islam pada dasarnya tidak hanya berisi ketentuan mengenai sanksi atau *uqubat* saja, melainkan menetapkan adanya sistem pembuktian dan proses peradilan.

C. Pidana Mati Menurut Hukum Islam

1. Qishash Yang Diancam Hukuman Mati

Hukuman mati merupakan salah satu alternatif hukuman yang diberikan kepada para pelaku tindak pidana *hudud*. Namun demikian hukuman mati hanya diberikan kepada empat pelaku *hudud*, yaitu:³⁰²

a. Zina Muhshan

Zina adalah hubungan kelamin antara laki-laki dengan perempuan tanpa adanya ikatan perkawinan yang sah dan dilakukan dengan sadar serta tanpa adanya unsur syubhat. Delik perzinaan ditegaskan dalam QS. An-Nuur ayat 2 sebagai berikut:

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي

دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ

الْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾

Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera, dan

³⁰² Muhammad Abû Zahrah, *Al-Jarîmah wa al-'Uqûbah fî al-Fiqh al-Islâm*, Juz III (Beirut: Dâr al-Fikr, t.t), hlm. 109

janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman. Q.S. An-Nuur: 2.³⁰³

Hukuman bagi pelaku zina yang belum menikah (*ghairu muhshan*) didasarkan pada ayat al-Qur'an, yakni didera atau dicambuk 100 kali. Sementara bagi pezina *muhshan* dikenakan sanksi rajam. Rajam dari segi bahasa berarti melempari batu. Rajam adalah melempari pezina *muhshan* sampai menemui ajalnya.

b. Pembunuhan Sengaja

Pembunuhan sengaja dalam syariat Islam diancam dengan beberapa macam hukuman, sebagian merupakan hukuman pokok dan pengganti, dan sebagian lagi merupakan hukuman tambahan. Hukuman pokok untuk pembunuhan sengaja adalah *qishash* dan kifarat, sedangkan penggantinya adalah *diyat* dan *ta'zir*. Dalam hal ini pembunuhan disengaja dihukumi dengan *qishash* ditegaskan pada QS. Al-Baqarah ayat 178 yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ
بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۖ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءً
إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ۚ ذَٰلِكَ خَفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ ۖ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنْ أَعْتَدَىٰ بِكَ ذَٰلِكَ فَلَهُ

عَذَابٌ أَلِيمٌ

Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diyat) kepada yang memberi

³⁰³ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.279

*maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih. Q.S. Al-Baqarah: 178.*³⁰⁴

Adapun hukuman tambahannya adalah penghapusan hak waris dan hak wasiat. Hukuman *kifarat* sebagai hukuman pokok untuk pembunuhan sengaja merupakan hukuman yang diperselisihkan oleh para *fuqaha*. Syafi'iyah mengakuinya dengan mengiaskannya kepada pembunuhan karena kesalahan, sementara fukaha yang lain tidak mengakuinya.

c. Perampokan (*Hirabah*)

Hirabah adalah keluarnya sekelompok bersenjata di daerah Islam dan melakukan kekacauan, penumpahan darah, perampasan harta, merusak kehormatan, merusak tanaman, peternakan, citra agama, akhlak, dan ketertiban umum, baik dari kalangan Muslim maupun kafir. Termasuk dalam *hirabah*, adalah kejahatan-kejahatan yang dilakukan oleh sindikat, mafia, dan triad. Misalnya, sindikat pencurian anak, mafia perampok bank dan rumah-rumah, sindikat para pembunuh pembayaran, dan tawuran massal. Hukuman bagi *qishash* ini ditegaskan dalam Q.S. Al-Ma'idah ayat 33:

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا
أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِّنَ الْأَرْضِ
ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾

Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah dan Rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar. Q.S. Al-Ma'idah: 33.³⁰⁵

³⁰⁴ *Ibid.* hlm. 21

³⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 90

d. Murtad (*Riddah*)

Murtad adalah seseorang yang beragama Islam dan bertukar kepada agama yang lain mengikut kehendaknya sendiri, yang lebih dikhususkan kepada soal kekafiran, adapun hukuman mati untuk kesalahan murtad telah menjadi kesepakatan para ulama. Orang yang murtad boleh dibunuh dan halal darahnya jika telah dijatuhi hukuman mati. Dasar hukumnya yang artinya :

Tidak halal darah seorang muslim yang telah bersaksi bahwa tidak ada Tuhan yang berhak disembah kecuali Allah dan aku adalah utusan Allah, kecuali dari tiga orang berikut ini; seseorang yang murtad dari Islam dan meninggalkan jama'ah, orang yang telah menikah tapi berzina dan seseorang yang membunuh orang lain. (HR. Al- Bukhari dan Muslim dari Ibnu Mas'ud).³⁰⁶

Hadis di atas menjelaskan bahwa murtad termasuk salah satu jenis tindak pidana yang diancam dengan hukuman mati. Untuk selain empat hal di atas ada jenis *ta'zir* yang dikenai hukuman mati, misalnya untuk tindak pidana *spionase* (mata-mata) dan sangat berbahaya. Oleh karena hukuman mati sebagai hukuman *ta'zir* ini merupakan pengecualian maka hukuman tersebut harus dibatasi dan tidak boleh diperluas, atau diserahkan kepada hakim, seperti halnya hukuman *ta'zir* yang lain. Dalam hal ini penguasa (*ulil amri*) harus menentukan jenis-jenis *qishash* yang dapat dijatuhkan hukuman mati.³⁰⁷

Hukuman mati dimaksudkan untuk menegakkan nilai-nilai luhur yang ada pada masyarakat. Hal ini dalam Islam merupakan bagian dari syariat. Sayyid Sabiq menyatakan, “semua ajaran dan ketentuan hukum yang ada pada syariat Islam adalah untuk menjaga agama, menjaga jiwa, menjaga akal, menjaga keturunan, dan menjaga harta”³⁰⁸

³⁰⁶ Nurul Irfan, Masyarofah, *Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2013), hlm. 147.

³⁰⁷ Al-Syaikh Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Jilid I, (Beirut, Dar al-Fikr, 1403 H), hlm. 10

³⁰⁸ *Ibid*, hlm. 11.

2. Tujuan Pidana Mati

Tujuan dan fungsi hukuman mati bagi perlindungan warga negara, para ahli hukum Islam mengklasifikasikan tujuan-tujuan yang luas dari syariat sebagai berikut:³⁰⁹

- a. Menjamin keamanan dari kebutuhan-kebutuhan hidup, ini adalah tujuan pertama dan utama dari syariat. Apabila kebutuhan-kebutuhan ini tidak menjamin, akan terjadi kekacauan dan ketidaktertiban dimana-mana.
- b. Membuat berbagai kebaikan yaitu menjadi hal-hal yang dapat menghiasi kehidupan sosial dan menjadikan manusia mampu berbuat dan mengatur urusan hidup lebih baik.

Apabila suatu *qishash* tidak dilarang dan dikenakan hukuman, maka nilai-nilai luhur dalam hidup ini tidak akan terjaga. Apabila penistaan agama dibiarkan, berarti agama tidak akan terjaga. Apabila pembunuhan dan penganiayaan tidak dilarang dan dihukum, berarti jiwa (nyawa) tidak terjaga. Apabila peredaran minuman keras dan narkoba tidak dilarang, berarti akal tidak terjaga, sebab keduanya sangat merusak akal pikiran. Apabila perzinahan dan pelacuran tidak dilarang, berarti akan merusak keturunan. Apabila pencurian, perampokan, penipuan, korupsi dan sejenisnya tidak dilarang dan dikenakan hukuman, berarti tidak menjaga harta, baik harta perorangan, kelompok maupun harta negara.³¹⁰

Dalam kitab-kitab *fiqh*, pembahasan tentang pidana mati menjadi bagian dari pembahasan tentang kriminalitas (*al-jinayah*) seperti pencurian (*al-sariqah*), minuman keras (*al-khamr*), perzinahan (*al-zina*), hukum balas/timbal balik (*al-qishas*), pemberontakan (*al-bughat*), dan perampokan (*qutta'u tariq*). Dalam wilayah lain, pidana mati juga dijatuhkan kepada pelaku perzinahan dalam bentuk dilempar batu hingga mati (*al-rajam*) untuk pelaku perzinahan yang sudah menikah. Juga pidana mati dilakukan dalam kasus pemberontakan (*al-bughat*) dan pindah agama (*al-riddah*) yang dikenal sebagai hukuman (*al-had/al-hudud*) atas pengingkaran

³⁰⁹ Abd. Qadr 'Audah, *at-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, cet.3 (Kairo: Maktabah Dar al- Gurubah, 1963), II, hlm. 609.

³¹⁰ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian dan Perbandingan*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2011), hlm. 261.

terhadap Islam. Termasuk dalam kasus meninggalkan ibadah salat, beberapa ulama mempersamakannya dengan murtad (*al-riddah*).³¹¹

Pidana mati merupakan hukuman puncak, terutama untuk tindak pidana yang dinyatakan sangat berbahaya seperti pembunuhan (*al-qital*) dimana jika tidak ada pengampunan dari pihak keluarga dengan membayar denda pengganti (*al-diyat*), maka pelakunya dapat dijatuhi hukuman mati sebagai bentuk hukum balas/timbal balik (*al-qishas*). Dalam konsepsi ini, maka kejahatan dibalas dengan hukuman yang serupa.

Dalam kasus penetapan hukuman mati (*al-qishas*), ditetapkan beberapa syarat antara lain : bahwa yang bersangkutan telah melakukan pembunuhan terhadap yang tak “boleh” (*haq*) di bunuh, atau orang yang “boleh” (*haq*) dibunuh, akan tetapi belum diputuskan oleh hakim. Pelaku bisa dihukum mati dengan ketentuan bahwa pada saat melakukan kejahatan telah cukup umur (*baligh*) dan berakal (*aqil*).³¹²

3. Pelaksanaan Eksekusi Mati Dalam Islam

Eksekusi merupakan pelaksanaan putusan pengadilan berupa pemidanaan atau hukuman dari hakim, maka hasil putusan tersebut dalam Islam dikenal dengan *Uqubah* yang artinya adalah Hukuman. Ahmad Fathi Bahansi menjelaskan *Uqubah* atau hukuman adalah balasan yang ditentukan oleh *syarai'* bagi orang yang melakukan perbuatan yang dilarang dan meninggalkan apa yang telah diperintahkan, maka yang dimaksud dengan *uqubah* adalah batasan yang telah ditentukan sebelumnya untuk mencegah terjadinya perbuatan *qishash*, jika ia melakukannya maka ia ditegur dengan hukuman hingga ia jera dan tidak melakukannya lagi.³¹³

Sedangkan menurut Abd. Qadr 'Audah mendefinisikan *Uqubah* adalah balasan yang telah ditetapkan untuk kemaslahatan ummat bagi orang yang melawan syari'at. Maka dari definisi tersebut dapat dikatakan bahwa *uqubah* atau hukuman adalah balasan yang diberikan kepada seseorang sebagai akibat dari

³¹¹ Al Mawardi, *al-Ahkam al-Sulthaniyah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1973), hlm. 79.

³¹² Marsum, *Fiqh Jinayah (HPI)*, (Yogyakarta: Perpustakaan FaknHukum, 1989), hlm. 123

³¹³ Ahmad Fathi Bahansi, *as-Siyasah al-Jainayah Fi as-Syariah al-Islamiyah*, (Kairo: Dar al Arabiyah, 1965), hlm. 94.

perbuatan *qishash* dengan tujuannya menjaga kemaslahatan manusia pada umumnya.³¹⁴

Ulama membagi hukuman kedalam dua bentuk yaitu hukuman yang ditentukan dalam *nash*, berupa hukuman *had* dan *qisas* dan hukuman yang tidak ditentukan, dan dalam hukuman yang tidak ditentukan dalam *nash* berupa hukuman *ta'zir*.³¹⁵

Had adalah hukuman yang batasannya telah ditentukan oleh Allah, seperti contohnya potong tangan, *jilid*, *kafarat*, *diyat*, *qisas*, dan *qisas* adalah hukuman yang setimpal bagi tindak penganiayaan, sedangkan *ta'zir* adalah hukuman yang ditentukan oleh penguasa sebagai hukuman tambahan atau sebagai hukuman alternative. Secara rinci dapat dikelompokkan hukuman *had* ada empat macam yaitu hukuman mati (bunuh), potong tangan, *jilid* dan pengasingan.³¹⁶

Pelaksanaan hukuman dalam Islam baik berupa hukuman *had* atau *ta'zir* diserahkan kepada penguasa atau aparat pemerintah, dalam hal ini maka orang yang diberi tugas untuk melaksanakan hukuman tersebut adalah hakim atau yang dikenal dengan istilah *Qadhi*. *Qadhi* adalah orang yang diberi tugas oleh penguasa untuk memeriksa dan mengadili setiap perkara serta memutuskan hukuman yang pantas diberikan dan sekaligus orang yang melaksanakan putusannya tersebut, maka setiap pelaksanaan hukuman atau eksekusi adalah tugas hakim, baik eksekusi hukuman *had* dan *ta'zir*. Pengecualian dalam hukuman *had*, seperti hukuman mati atau potong tangan, maka yang menjalankannya adalah orang yang ahli seperti algojo.³¹⁷

Pidana mati dalam Islam hanya bisa ditegakkan oleh pemerintahan Islam, dimana konstitusi dan undang-undang yang berlaku adalah hukum Islam. Itu pun harus melalui mekanisme peradilan, bukan semata-mata bersandar pada fatwa seorang ulama. Pidana mati pun hanya berlaku berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang sangat ketat, seperti konteks yang melatar

³¹⁴ Abd. Qadr 'Audah, *at-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy*, cet.3 (Kairo: Maktabah Dar al-Gurubah, 1963), II, hlm. 609

³¹⁵ Moh. Abu Zahrah, *Al-Uqubah; Al-Jarimah wa al-Uqubah*, (*Dar al-fikr,t.t*), hlm. 69

³¹⁶ Abdul Qadir 'Audah, *at-Tasyri' al-Jinaiy al-Islamiy: Muqaranah bain al-Qanun*, (Kairo: Dar al-Ghurubahu, 1963), hlm. 612.

³¹⁷ *Ibid.* hlm. 617

belakangi terjadinya suatu tindakan pidana yang diancam Pidana mati. Hukum Islam (*al-fiqh*) membedakan antara mereka yang sengaja, tidak disengaja, terpaksa atau bahkan dipaksa untuk melakukan suatu tindak pidana yang membawa konsekuensi jatuhnya pidana mati. Dalam kondisi-kondisi demikian, putusan untuk menjatuhkan pidana mati dapat dipertimbangkan kembali.³¹⁸

Dalam hukum Islam kewenangan pelaksanaan pidana mati adalah kewenangan *Ulil Amri*, atas permintaan ahli waris atau keluarga korban (jika hal kasus ini adalah kasus pembunuhan). Sudah menjadi kesepakatan para *fuqaha*”, orang yang boleh menjalankan hukuman *qishash hudud* adalah Kepala Negara yakni Imam atau wakilnya, yakni petugas yang diberi wewenang, karena hukuman had merupakan hak Tuhan yang dijatuhkan untuk kepentingan masyarakat.³¹⁹

Oleh karena itu harus diserahkan kepada wakil masyarakat yaitu kepala Negara. Untuk *qishash qhisas* pelaksanaan hukuman bisa dilaksanakan oleh ahli waris sendiri dengan syarat atas persetujuan penguasa. Di kalangan *fuqaha*”, sudah disepakati bahwa wali korban bisa melaksanakan *qisas* dalam pembunuhan dengan syarat harus dibawah pengawasan penguasa, sebab pelaksanaanya memerlukan pemeriksaan dengan teliti dan menjauhi kedzaliman, karena kalau tidak diawasi oleh penguasa dalam pelaksanaanya, akan terjadi *qisas* pula, meskipun ia dianggap mengkhianati kekuasaan Negara.³²⁰

Melaksanakan *qishah* merupakan kepentingan umum, maka tidak ada salahnya kalau diangkat orang-orang yang ahli yang berwenang untuk melaksanakan hukuman *hudud* dan *qishah* dengan mendapat gaji dari pemerintah. Kalau ahli waris tidak pandai dalam menjalankan *qishah*, maka pelaksanaanya diserahkan pada orang-orang ahli Cara pelaksanaan hukuman *qishah*, menurut pendapat yang lebih kuat dari mayoritas ulama seperti Malikiyah, Syafi’iyah, dan salah satu riwayat Imam Ahmad, hukum asal dalam pelaksanaan *qishash* adalah dengan cara yang sama yang telah dilakukan oleh

³¹⁸ Moh. Abu Zahrah, *Al-Uqubah; Al-Jarimah wa al-Uqubah*, (Dar al-fikr,t.t), hlm. 69.

³¹⁹ Abdoerraoef, *Al-Quran dan Ilmu Hukum*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1970), hlm. 74.

³²⁰ *Ibid*, hlm 74-75

pelaku kriminal tersebut. Konsep ini disebut dengan mutsleh atau mumatsalah.³²¹

Dengan demikian jika membunuh dengan pedang maka di-*qishash* dengan pedang, jika membunuh dengan batu sampai mati, maka demikianlah *qishashnya* dengan batu sampai mati, dan seterusnya. Hanya saja para ulama mengatakan, kecuali jika pelaku membunuh dengan sesuatu yang haram seperti sihir, *khamar*, *liwath* dan semisalnya, atau jika dengan cara yang sama akan mengakibatkan terlalu lama tersiksa, maka *qishashnya* dengan pedang. Akan tetapi seandainya *mustahiq al-qishash* memindahkannya ke hukuman pancung dengan pedang, maka dibolehkan dan itu lebih utama.³²²

Berkaitan dengan hukuman pancung, penelitian sains terhadap binatang mamalia yang dipenggal menunjukkan, anjing menjadi tidak sadar 12 detik setelah suplai darah ke otak tersumbat. Telah dihitung bahwa otak manusia memiliki cukup oksigen untuk metabolisme disimpan untuk bertahan sekitar 7 detik setelah pasokan terputus.³²³

Namun, otak juga bisa memperoleh sebagian energi dari substrat di kulit kepala dan otot-otot wajah dan leher, serta mati akibat *anoxia*/kekurangan oksigen akibat pendarahan hebat. Melalui penelitian itu disimpulkan bahwa hewan dan manusia yang dipenggal akan merasakan sakit kira-kira 7-15 detik sebelum benar-benar meninggal.³²⁴

Sedangkan kematian akibat tembakan membutuhkan waktu 10-20 menit sebelum objek meninggal. Adapun penggantungan membutuhkan waktu hampir 20 menit meregang nyawa sebelum akhirnya secara medis meninggal. Berdasarkan pengalaman hukuman mati, terpidana mati dengan tembakan, suntikan, gantung, dan kursi listrik, mereka sebelum mati sudah tersiksa luar biasa.

Khusus dengan kursi listrik, terpidana bisa muntah darah,

³²¹ Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, (Yogyakarta: Gema Insani Pres, 2004), hlm. 568.

³²² *Ibid*, hlm 569.

³²³ Ali Mohammad Daud, *Asas-asas Hukum Islam: Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1990), hlm. 142.

³²⁴ *Ibid*, hlm. 142.

anggota badan, jari *jemari* tangan, kaki dan wajah berubah bentuk, bola mata sering melotot, dan mereka juga sering buang air besar dan kecil, serta mengeluarkan air liur. Meskipun menurut Abu Hanifah hukuman pancung bukanlah *ta'abbudi* (bentuk cara menghukum yang berbentuk ibadah sehingga tidak boleh diubah), namun dari penelitian di atas dapat disimpulkan bahwa hukuman pancung dalam *qishash* terbukti memberi keringanan siksaan yang akan dialami terpidana mati dibandingkan cara-cara lain dalam eksekusi mati.³²⁵

Hal ini sejalan dengan perintah Hukum Islam, Nabi Muhammad SAW agar dalam membunuh maupun menyembelih dilaksanakan dengan cara yang baik. Meminimalisir penderitaan terpidana mati adalah salah satu cara baik dalam eksekusi.

4. *Macam-Macam Hukuman Mati*

Hukuman mati atau yang lebih dikenal dengan *Capital Punishment* atau *Death Penalty* merupakan hukuman yang sangat berat yang dijatuhkan bagi tindak kejahatan yang memberatkan pula. Hukuman mati sendiri sudah dikenal, bahkan ketika hukum-hukum belum tertulis dan hukuman ini merupakan hukuman hukuman yang paling tua. Islam telah mengenal hukuman mati sejak berabad-abad yang lalu.³²⁶

Pada jaman perundang-undangan Nabi Musa, demikian juga pada jaman Yunani, Romawi, Jerman, dan Kanonik telah dikenal pidana mati. Bahkan pelaksanaannya pada waktu itu sering sangat kejam, terutama pada jaman kekaisaran Romawi. Cukup terkenal sejarah jaman Nero yang ketika itu banyak dijatuhkan pidana mati pada orang-orang Kristen dengan cara mengikatnya di suatu tiang yang dibakar sampai mati.³²⁷

Hukuman mati dalam Islam merupakan ketentuan yang telah ditetapkan oleh Allah untuk mencegah kejahatan demi kelangsungan hidup manusia serta sebagai perlindungan terhadap jiwa dan penghormatan terhadap kehidupan manusia. Islam mengenal adanya

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ E.Y Kanter, dkk, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTM, 1982), hlm. 461

³²⁷ *Ibid.*

qisas jiwa. *Qisas* ini merupakan jenis hukuman mati Islam bagi tindak pidana pembunuhan disengaja. Pada dasarnya *qhisas* adalah balasan (hukuman) bagi seorang pelaku kejahatan sesuai dengan perbuatan yang dilakukannya atau pembalasan yang setimpal dari suatu perbuatan yang dilakukan secara sengaja.³²⁸

Qhisas bagi pembunuhan sengaja dikenal dengan *qhisas* bunuh sebagai hukuman mati bagi pelakunya atau dalam ilmu hukum, *qhisas* dikenal dengan istilah *Yus talionis*.³²⁹ Prinsip *qisas* sesungguhnya merupakan bentuk modifikasi dari rasa keadilan bangsa Arab. Hukum yang bercorak kesukuan dikalangan bangsa Arab telah mengenal prinsip hukuman pembalasan atau sebuah tindakan penganiayaan.³³⁰

Bangsa Arab selalu cenderung untuk membalas dendam bahkan terhadap hal yang telah dilakukan nenrpa abad sebelumnya. Jika seorang anggota keluarga atau suku melakukan pembunuhan terhadap anggota keluarga yang lain maka pembalasan dilakukan dengan cara membunuh orang yang tidak berdosa dari salah satu anggota keluarga musuhnya. Peraturan *qisas* datang memperbaiki ketidakadilan yang dilakukan oleh bangsa Arab, bahwa yang mendapat balasan hanya orang yang bertanggung jawab atas tindakan pembunuhan, sehingga Allah memerintahkannya dalam QS. Al – Baqarah (2) : 178 :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ۖ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعُ بِالْمَعْرُوفِ ۚ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ
بِإِحْسَنِ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ عَذَابٌ



“Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu *qishaash* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka

³²⁸ Abd. Qadir ‘Audah, *at-Tasyri’ al-Jinaiy...* hlm. 14

³²⁹ Abdoerraoef, *Al-Qur’an dan Ilmu Hukum*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1970), hlm. 156.

³³⁰ Muhammad al-Khudhari, *Trikh at-Tasyri’ al-Islami*, cet-9, (Mesir: al-Maktabah at- Tijariyah al-Kubra, 1970), hlm. 76

dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diyat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih. QS. Al – Baqarah (2) : 178.³³¹

Eksekusi mati lainnya yang terdapat dalam Islam yaitu hukuman rajam sampai mati dengan cara menguburkan terpidana mati dan yang ditinggal hanya kepalanya yang terlihat di atas tanah. Kepala yang terlihat inilah yang akan dilempari batu oleh penonton di sekitarnya. Hukum rajam ini juga merupakan bentuk hukuman mati yang dikenakan bagi pelaku pezina yang sudah menikah, yang disebut *muhsan*.³³²

Hukum rajam adalah hukuman mati yang sangat berat, maka dari itu hukuman ini tidak dilaksanakan apabila tidak terdapat empat orang saksi yang secara langsung dengan mata kepalanya sendiri melihat kejadian perzinahan, maka apabila dari keempat saksi tersebut mengemukakan kesaksiannya tidak sama antara yang satunya dengan yang lainnya dapat dituduh sebagai *qadzaf* (tuduhan perzinahan) dan dikenai delapan puluh jild.³³³

Pelaksanaan eksekusi mati di berbagai belahan dunia dilakukan dengan cara yang berbeda-beda. Pelaksanaan hukuman mati pertama yang dicatat sejarah dunia sebagai satu hal yang besar adalah ketika dijatuhkannya hukuman mati kepada Socrates, filsuf besar bangsa Yunani di tahun 399 SM. Socrates dituduh telah meracuni generasi muda dengan ajaran-ajarannya dan dieksekusi

³³¹ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.21

³³² Muhammad al-Khudhari, *Trikh at-Tasyri' al-Islamiy*, cet-9, (Mesir: al-Maktabah at- Tijariyah al-Kubra, 1970), hlm. 85

³³³ Guillotine dilakukan dengan cara memenggal leher terpidana dengan kampak yang dijatuhkan. Cara ini merupakan saran dari J.L Guillotin yang pertama kali berlaku pada tanggal 27 Mei 1792 di Paris. Lihat E. Y Kanter dan S.R Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1982), hlm. 461

dengan menelan racun *Hamlock*.³³⁴

Selanjutnya dalam perkembangan sejarah berikutnya hukuman mati selalu mewarnai peradaban kehidupan manusia. Ada banyak manusia, baik yang telah melalui peradilan atau hanya atas perintah raja harus dengan segera menghadap Sang Pencipta, dihukum mati atas kesalahan-kesalahan yang mereka lakukan. Hingga kini hukuman mati masih tetap eksis meski tidak luput dari berbagai pro dan kontra terhadap penerapan hukuman mati itu sendiri.³³⁵

Cara-cara eksekusi dalam perkembangan sejarah selalu mengalami perkembangan. Pada sekitar tahun 450 SM di Inggris cara eksekusi terpidana mati dilakukan dengan menjorokkan mereka ke dalam rawa-rawa. Sejarah mencatat yang paling keji dilakukan untuk menghukum adalah penyaliban yang dilakukan terhadap Yesus di Bukit Golgotha pada tahun 29

M. Bangsa Yahudi juga memiliki berbagai cara menghukum mati seperti dengan hukum rajam, hukum pancung, hukum gantung, penyaliban atau melempar terpidana dari atas tebing batu atau digergaji.³³⁶

Sebelum perang dunia II, kebanyakan eksekusi dilakukan dengan cara menggantung terpidana di muka umum dengan tujuan agar semua orang yang menyaksikan eksekusi tersebut tidak berbuat seperti yang dilakukan oleh terpidana mati itu dan supaya orang-orang merasa takut melakukan perbuatan yang menjadi larangan dalam undang-undang. Ada bermacam-macam cara eksekusi mati seperti potong leher, gantung, pukul sampai mati atau dibakar dan dikubur hidup-hidup dan cara-cara lainnya. Pada masa revolusi Perancis, eksekusi pidana mati dilakukan di muka umum dengan *guillotine*, termasuk Raja Louis XVI.³³⁷

Kebanyakan hukum adat di Indonesia mengenal adanya hukuman mati atau pidana mati. Seperti di Aceh, seorang wanita yang berzina dikenakan pidana mati dengan cara dibunuh. Di Sulawesi selatan ketika Aru Palaka berkuasa, pidana mati

³³⁴ *Ibid*, hlm. 470.

³³⁵ *Ibid*, hlm. 472.

³³⁶ *Ibid*, hlm. 489.

³³⁷ *Ibid*, hlm. 502.

dilaksanakan dengan cara dipancung kepalanya, kemudian kepala itu diletakkan di atas baki dan dibawa ke hadapan Aru Palaka sebagai bukti eksekusi telah dilaksanakan.³³⁸

Setelah perang dunia II, eksekusi hukuman mati masih ada yang dilaksanakan dengan cara menggantung terpidana dan ada pula yang dilaksanakan dengan cara menembak mati terpidana di tempat tertutup yang hanya disaksikan oleh jaksa, hakim dan rohaniawan. Pada tahun 1915, eksekusi hukuman mati di Indonesia dilakukan dengan menjeratkan leher terpidana pada tiang gantungan yang dijalankan oleh algojo, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 11 KUHP. Pemerintah New York di tahun 1870-1873, pelaksanaan eksekusi mati terhadap sejumlah terpidana mati dengan menggunakan kursi listrik.³³⁹ Texas, Amerika Serikat pada tahun 1982, pertama kalinya menggunakan alat suntik mati.³⁴⁰

Namun Indonesia saat ini telah merubah cara eksekusi bagi terpidana mati, yang semula dilakukan dengan hukum gantung maka berdasarkan ketentuan UU No. 2 Tahun 1964, eksekusi mati dilakukan dengan cara tembak mati. Eksekusi ini lebih terlihat manusiawi dari pada hukum gantung walaupun keduanya sama yakni eksekusi yang dapat mengakibatkan kematian. Dengan demikian secara garis besar macam-macam eksekusi hukuman mati adalah sebagai berikut:

1. Hukum gantung, sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 11 KUHP yang pernah berlaku di Indonesia pada tahun 1915, tetapi yang berlaku saat ini adalah tembak sampai mati sesuai dengan Pasal 1 UU No.2 Tahun 1964 tentang pelaksanaan pidana mati. Eksekusi dengan cara digantung ini masih diterapkan di Malaysia.
2. Hukum rajam yang terdapat dalam Islam bagi pezina *muhsan* (sudah pernah menikah) dan juga pernah diterapkan pada masa Rasulullah saw.
3. *Guillotine* yang pernah berlaku di Paris pada tahun 1792.
4. Diracun, sebagaimana hukuman yang jatuhkan bagi filsuf besar bangsa Yunani Socrate di tahun 399 M.

³³⁸ Andi Hamzah dan A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia, di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan, Cet.2* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 46.

³³⁹ *Ibid*, hlm. 129.

³⁴⁰ *Ibid*, hlm. 130.

5. Kursi listrik yang pernah diberlakukan di Amerika Serikat tahun 1870- 1873 namun hukuman mati yang berlaku saat ini adalah suntik mati.
6. Dibakar dan dikubur hidup-hidup, dipukul sampai mati atau dipotong lehernya dan ada juga dijorokkan ke rawa-rawa. Cara-cara seperti ini kebanyakan berlaku dalam hukum adat.

D. Pidana Mati Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia

1. Pidana yang diancam hukuman mati dalam perundang-undangan di Indonesia

Pidana Indonesia mengatakan bahwa Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Indonesia membatasi kemungkinan dijatuhkannya pidana mati atas beberapa kejahatan yang berat-berat saja. Yang dimaksudkan dengan kejahatan-kejahatan yang berat itu adalah :

- a. Pasal 104 (makar terhadap presiden dan wakil presiden)
- b. Pasal 111 ayat 2 (membujuk negara asing untuk bermusuhan atau berperang, jika permusuhan itu dilakukan atau jadi perang)
- c. Pasal 124 ayat 3 (membantu musuh waktu perang)
- d. Pasal 140 ayatt 3 (makar terhadap raja atau kepala negara-negara sahabat yang direncanakan dan berakibat maut)
- e. Pasal 340 (pembunuhan berencana)
- f. Pasal 365 ayat 4 (pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan luka berat atau mati)
- g. Pasal 368 ayat 2 (pemerasan dengan kekerasan yang mengakibatkan luka berat atau mati)
- h. Pasal 444 (pembajakan di laut, pesisir dan sungai yang mengakibatkan kematian). Beberapa peraturan di luar KUHP juga mengancam pidana mati bagi pelanggarnya.

Peraturan-peraturan itu antara lain:

- 1) Pasal 2 Undang-Undang No. 5 (PNPS) Tahun 1959 tentang wewenang Jaksa Agung/Jaksa Tentara Agung dan tentang memperberat ancaman hukuman terhadap tindak pidana yang membahayakan pelaksanaan perlengkapan sandang pangan.
- 2) Pasal 2 Undang-Undang No. 21 (Prp) Tahun 1959 tentang memperberat ancaman hukuman terhadap tindak pidana ekonomi.
- 3) Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Darurat No. 12 tahun 1951

- tentang senjata api, amunisi atau sesuatu bahan peledak.
- 4) Pasal 13 Undang-Undang No. 11 (PNPS) Tahun 1963 tentang pemberantasan kegiatan subversi. Pasal 23 Undang-Undang no. 31 Tahun 1964 tentang ketentuan pokok tenaga atom.
 - 5) Pasal 36 ayat 4 sub b Undang-Undang no. 9 tahun 1976 tentang Narkotika
 - 6) Undang-Undang No.4 Tahun 1976 tentang kejahatan penerbangan dan kejahatan terhadap sarana/prasarana penerbangan.

2. Tujuan Pidana Mati

Masalah pemidanaan berhubungan erat dengan kehidupan seseorang dimasyarakat, terutama bila menyangkut kepentingan benda hukum yang paling berharga bagi kehidupan bermasyarakat yaitu nyawa dan kemerdekaan atau kebebasan. Pada masa sekarang ini telah umum diterima pendapat bahwa yang menjatuhkan pidana adalah negara atau pemerintah dengan perantaraan alat-alat hukum pemerintah. Pemerintah negara harus menjamin kemerdekaan individu, menjamin supaya pribadi manusia tidak disinggung dan tetap dihormati Menurut Roeslan Saleh, tujuan pemidanaan dibagi menjadi dua, yaitu :³⁴¹

- a. Segi prevensi yaitu bahwa hukum pidana ialah hukum sanksi suatu upaya untuk dapat mempertahankan kelestarian hidup bersama dengan melakukan pencegahan.
- b. Segi pembalasan yaitu bahwa hukum pidana sekaligus merupakan penentuan hukum yang sebagai koreksi diri dan sanksi, reaksi atas suatu yang bersifat tindakan hukum.

Menurut Suparman Marzuki, tujuan pemidanaan adalah Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum dan pengayoman masyarakat, menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan serta mendatangkan rasa damai dalam masyarakat. Mengadakan pembinaan terhadap terpidana agar menjadi orang yang baik dan berguna serta membebaskan rasa bersalah pada terpidana.³⁴²

³⁴¹ Roeslan Saleh, *Suatu Reorientasi dalam Hukum Pidana*, (Jakarta : aksara Baru, 1982), hlm. 23.

³⁴² Suparman Marzuki, *Efektifitas Pidana Penjara*, (Seminar Nasional Pemasyarakatan Kerjasama Departemen Pidana, Departemen Acara dan Laboratirium Fakultas Hukum UII Yogyakarta, 1995), hlm. 14.

3. Pelaksanaan Hukuman Pidana Mati di Indonesia

Untuk pelaksanaan pidana mati di Indonesia pada mulanya dilaksanakan menurut ketentuan dalam pasal 11 KUHP yang menyatakan bahwa “pidana mati dijalankan oleh algojo atas penggantungan dengan mengikat leher si terhukum dengan sebuah jerat pada tiang penggantungan dan menjatuhkan papan dari bawah kakinya”.

Karena dirasa kurang sesuai maka kemudian pasal tersebut di atas diubah dengan ketentuan dalam Pasal 1 aturan itu menyatakan bahwa: “menyimpang dari apa tentang hal ini yang ditentukan dalam undang-undang lain, hukuman mati dijatuhkan pada orang-orang sipil (bukan militer), sepanjang tidak ditentukan lain oleh Gubernur jenderal dilakukan dengan cara menembak mati”. Untuk ketentuan pelaksanaannya secara rinci di jelaskan pada Penetapan Presiden No. 2 (PNPS) tahun 1964 yang dapat dilihat sebagai berikut:

Pasal 6

- 1) Tiga kali duapuluh empat jam sebelum saat pelaksanaan pidana mati, Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut memberitahukan kepada terpidana tentang akan dilaksanakannya pidana tersebut.
- 2) Apabila terpidana hendak mengemukakan sesuatu, maka keterangan atau pesannya itu diterima oleh Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut.

Pasal 10

- 1) Kepala Polisi Daerah membentuk suatu Regu Penembak dari Brigade Mobile yang terdiri dari seorang Bintara, 12 orang Tamtama, di bawah pimpinan seorang Perwira.
- 2) Khusus untuk pelaksanaan tugasnya ini, Regu Penembak tidak mempergunakan senjata organiknya.
- 3) Regu Penembak ini berada di bawah perintah Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut dalam Pasal 4 sampai selesainya pelaksanaan pidana mati.

Pasal 11

- 1) Terpidana dibawa ketempat pelaksanaan pidana dengan pengawasan polisi yang cukup.
- 2) Jika diminta, terpidana dapat disertai oleh seorang perawat rohani.
- 3) Terpidana berpakaian sederhana dan tertib.

- 4) Setiba di tempat pelaksanaan pidana mati, Komandan pengawal menutup mata terpidana dengan sehelai kain, kecuali terpidana tidak menghendakinya.

Pasal 12

- 1) Terpidana dapat menjalani pidana secara berdiri, duduk atau berlutut.
- 2) Jika dipandang perlu, Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggungjawab dapat memerintahkan supaya terpidana diikat tangan serta kakinya ataupun diikat kepada sandaran yang khusus dibuat untuk itu.

Pasal 13

- 1) Setelah terpidana siap ditembak, Regu Penembak dengan senjata sudah terisi menuju ke tempat yang ditentukan oleh Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut dalam Pasal 4.
- 2) Jarak antara titik di mana terpidana berada dan tempat Regu Penembak tidak boleh melebihi 10 meter dan tidak boleh kurang dari 5 meter.

Pasal 14

- 1) Apabila semua persiapan telah selesai, Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggungjawab untuk pelaksanaannya, memerintahkan untuk memulai pelaksanaan pidana mati.
- 2) Dengan segera para pengiring terpidana menjauhkan diri dari terpidana.
- 3) Dengan menggunakan pedang sebagai isyarat, Komandan Regu Penembak memberi perintah supaya bersiap, kemudian dengan menggerakkan pedangnya ke atas ia memerintahkan Regunya untuk membidik pada jantung terpidana dan dengan menyentak pedangnya ke bawah secara cepat, dia memberikan perintah untuk menembak.
- 4) Apabila setelah penembakan itu, terpidana masih memperlihatkan tanda-tanda bahwa ia belum mati, maka Komandan Regu segera memerintahkan kepada Bintara Regu Penembak untuk melepaskan tembakan pengakhir dengan menekankan ujung laras senjatanya pada kepala terpidana tepat diatas telinganya.
- 5) Untuk memperoleh kepastian tentang matinya terpidana dapat diminta bantuan seorang dokter.

Berdasarkan keterangan tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa eksekusi hukuman mati di Indonesia yang berlaku saat ini dilakukan dengan cara menembak mati bukan dengan cara menggantungkan si terpidana pada tiang gantungan. Beberapa ketentuan terpenting lainnya dalam pelaksanaan pidana mati adalah sebagai berikut:³⁴³

- a. Tiga kali 24 jam sebelum pelaksanaan pidana mati, jaksa tinggi atau jaksa yang bersangkutan memberitahukan kepada terpidana dan apabila ada kehendak terpidana untuk mengemukakan sesuatu maka pesan tersebut diterima oleh jaksa;
- b. Apabila terpidana sedang hamil harus ditunda pelaksanaannya hingga melahirkan;
- c. Tempat pelaksanaan pidana mati ditentukan oleh Menteri Kehakiman di daerah hukum pengadilan hukum pengadilan tingkat 1 yang bersangkutan;
- d. Kepala Polisi Daerah yang bersangkutan bertanggungjawab mengenai pelaksanaannya;
- e. Pelaksanaan pidana mati dilaksanakan oleh suatu regu penembak polisi di bawah pimpinan seorang perwira polisi;
- f. Kepala Polisi Daerah yang bersangkutan harus menghadiri pelaksanaan tersebut;
- g. Pelaksanaan tidak boleh dimuka umum;
- h. Penguburan jenazah diserahkan pada keluarga;
- i. Setelah selesai pelaksanaan pidana mati tersebut Jaksa yang bersangkutan harus membuat berita acara pelaksanaan pidana mati tersebut, yang kemudian salinan surat putusan tersebut harus dicantumkan ke dalam surat putusan pengadilan.

Indonesia merupakan salah satu negara yang banyak menjatuhkan pidana mati. Berdasarkan catatan berbagai Lembaga Hak Asasi Manusia Internasional, Indonesia termasuk salah satu negara yang masih menerapkan ancaman hukuman mati pada sistem hukum pidananya (*Retentionist Country*). *Retentionist* maksudnya *de jure* secara yuridis, *de facto* menurut fakta mengatur pidana mati untuk segala kejahatan. Tercatat 71 negara yang termasuk dalam kelompok ini. Salah satu negara terbesar di dunia

³⁴³ Andi Hamzah dan A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia, di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan, Cet.2* (Jakarta: Ghaila Indonesia, 1985), hlm. 59.

yang termasuk dalam *retentionist country* ini adalah Amerika Serikat. Dari 50 negara bagian, ada 38 negara bagian yang masih mempertahankan ancaman pidana mati.

Padahal seperti diketahui, Amerika Serikat merupakan salah satu negara yang paling besar gaungnya dalam menyerukan perlindungan hak asasi manusia di dunia. Namun dalam kenyataannya masih tetap memberlakukan ancaman pidana mati, juga dalam hukum militernya. Hasil sejumlah studi tentang kejahatan tidak menunjukkan adanya korelasi antara hukuman mati dengan berkurangnya tingkat kejahatan. Beberapa studi menunjukkan, mereka yang telah dipidana karena pembunuhan (juga yang berencana) lazimnya tidak melakukan kekerasan di penjara.

Begitu pula setelah ke luar penjara mereka tidak lagi melakukan kekerasan atau kejahatan yang sama. Sebaliknya sejumlah ahli mengkritik, suatu perspektif hukum tidak dapat menjangkau hukum kerumitan kasus-kasus kejahatan dengan kekerasan di mana korban bekerjasama dengan pelaku kejahatan, di mana individu adalah korban maupun pelaku kejahatan, dan dimana orang yang kelihatannya adalah korban dalam kenyataan adalah pelaku kejahatan.³⁴⁴

E. Hukuman Mati : Kajian Perspektif HAM

1. Pengertian HAM dan Hukuman Mati

a. Hak Asai Manusia (HAM)

Dalam Hak Asai Manusia terkandung pengertian hak kewajiban yang dimiliki oleh setiap orang dalam tata pergaulan hidupnya serta dengan lingkungan. Kehidupannya serta dengan Tuhannya, terdapat beberapa tata kehidupan yang bersumber dari Tuhan atau agama (hak kodrat) yaitu hak hidup, kebebasan (*freedom*) serta hak jiwa raga yaitu hak menikmati kekayaan kebahagiaan (*pursult of happiness*) ketiga hak kodrati diatas diturunkan tuhan kepada setiap umatnya tanpa pilih kasih untuk melengkapi hidupnya sedangkan kewaiban yang dipikul oleh kita yaitu kewajiban bersyukur, beriman dan bertakwa kepada-Nya.

³⁴⁴ Dicky Putra Arumawan, "Hukuman Pidana Mati dalam Perspektif HAM", Februari 2015, hlm. 6

Di sisi lain terdapat hak kewajiban yang bersumber dari kehidupan sesama manusia, lingkungan hidup dimana kita hidup dimasyarakat. Sumber ini kita kenla dengan sebutan kaidah atau norma social, kebiasaan atau adapt istiadat, hak dan kewajiban yang lain di tentukan oleh Negara dan organisasi-organisasi seperti PBB dan lain-lain.³⁴⁵

HAM merupakan hak-hak kodrati yang diperoleh setiap manusia berkat pemberian Tuhan semesta alam, sesungguhnya tidak dapat dipisahkan dari hakikatnya oleh karena itu setiap manusia berhak mendapat kehidupan yang layak, kebebasan, keselamatan dan kebahagiaan. Didalam Negara merdeka hak-hak asasi manusia seharusnya secara keselruhan terjamin, Karena pada hakikatannya kemerdekaan negara dan bangsa berarti kemerdekaan pula bagi warga negara oleh karena itu setiap wargan gera sudah sewajarnya menikmati kemerdekaan nasionalnya yang berwujud kebebasan dalam fitrahnya misalnya : hak mmilih dan dipilih, hak mendapat perlindungan dan perlakuan yang baik/adil, hanya mendapat pendidikan dan pengajaran, serta hak mendapat pekerjaan dan penghidupan yang layak dan kesejahteraan hidup, kesadaran menghormati hak asasi dalam pergaulan, mencerminkan kedewasaan dan kebijakan seseorang,.

Kritik dan penyampaian juga menunjukan kematangan seseorang. Masalah hak asasi manusia adalah hak masalah sesama manusia, hal ini mengandung arti akan menyangkut masalah hak dan kewajiban tugas dan tanggung jawab, serta penghormatan dan perlakuan terhadap sesama manusia. Setiap pelanggaran terhadap hak asasi oleh sesama warga negara, mengakibatkan tidak adanya tertib sosial dan tertib hukum.³⁴⁶

b. Hukum Pidana Mati

Pidana mati merupakan bagian dari jenis-jenis pidana yang berlaku berdasarkan hukum pidana positif Indonesia. Bentuk pidana ini merupakan hukuman yang dilaksanakan dengan

³⁴⁵ Bachsan Mustofa, *Sistem Hukum Indonesia*, (Bandung : Remaja Karya, 1984), t.h.

³⁴⁶ Azyumardi azra, *Demokrasi HAM dan masyarakat madani*, Tim ICCE UIN Jakarta: 2003, hlm. 202.

merampas jiwa seseorang yang melanggar ketentuan undang-undang. Pidana ini juga merupakan hukuman tertua dan paling kontroversial dari berbagai bentuk pidana lainnya. Tujuan diadakan dan dilaksanakannya hukuman mati supaya masyarakat memperhatikan bahwa pemerintah tidak menghendaki adanya gangguan terhadap ketentaraman yang sangat ditakuti oleh umum.³⁴⁷

Dikaji dari perspektif sejarahnya, hukuman mati telah dikenal pada zaman Romawi yaitu dengan telah diterapkannya hukuman mati pada Socrates tahun 299SM dengan metode minum racun. Selain racun, eksekusi hukuman mati dilakukan melalui metode :³⁴⁸

1. Hukuman mati dengan cara suntik mati dengan tiga kombinasi zat
2. Hukuman mati dengan cara disetrum (kursi listrik)
3. Hukuman mati dengan cara dimasukkan/ dikurung di kamar gas
4. Hukuman mati dengan cara digantung
5. Hukuman mati dengan cara dipenggal/ pancung

Berdasarkan sejarah pidana mati bukanlah bentuk hukuman yang relatif baru di Indonesia. Pidana ini telah dikenal sejak zaman kerajaan-kerajaan. Hal ini dapat dibuktikan dengan memperhatikan jenis-jenis pidana menurut hukum adat atau hukum para raja dahulu, umpamanya:

- a. Mencuri dihukum potong tangan
- b. Pidana mati dilakukan dengan jalan memotong-motong daging dari badan (sayab), kepala ditumbuk (sroh), dipenggal dan kemudian kepalanya ditusuk dengan gantar (tanjir), dan sebagainya.³⁴⁹

Pelaksanaan eksekusi mati di wilayah Indonesia tidak hanya terpatok pada keterangan di atas. Misalnya, di Aceh eksekusi bisa dilaksanakan dengan lembing, di Bali dapat

³⁴⁷ R. Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia (Edisi Revisi)*, Rajawali Pers, Jakarta, 2005: hlm. 187.

³⁴⁸ Lilik Muliadi, *Hukum Acara Pidana; Teoritik, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: PT.Alumni, 2007), hlm. 289-291

³⁴⁹ R. Soesilo, *Pokok-Pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-Delik Khusus*, (Bogor: Politea, 2001), hlm. 14.

dilaksanakan dengan cara ditenggelamkan ke laut, sedangkan pada suku batak dilaksanakan dengan sistem alternatif dimana apabila pembunuh tidak membayar uang salah maka eksekusi bisa dilaksanakan, dan berbagai macam jenis-jenis eksekusi mati lainnya. Dengan memperhatikan kebiasaan (adat) dan hukum adat dari Aceh sampai Irian memperlihatkan kepada kita pidana mati dikenal oleh semua suku di Indonesia. Hingga penulis menarik kesimpulan bahwa bukan Belanda lah yang memperkenalkan pidana mati pada bangsa ini.

Penerapan hukum pidana oleh pemerintah Belanda di wilayah Indonesia diberlakukan berdasarkan pemberlakuan "*Wet boek van Strafrecht*" yang mulai berlaku pada 1 Januari 1918. Pada ketentuan ini, pidana mati ditetapkan sebagai salah satu jenis pidana pokok yang tertuang dalam pasal 10. Pelaksanaan eksekusi pidana mati dilakukan dengan hukuman gantung sebagaimana diatur dalam pasal 10 KUHP. Kemudian dengan *Staatsblad* 1945 Nomor 123 yang dikeluarkan oleh pemerintah Belanda, pidana mati dijatuhkan dengan cara ditembak mati. Hal ini diperkuat dengan Penetapan Presiden Nomor 2 Tahun 1964 tahun 1964, Lembaran Negara 1964 Nomor 38 kemudian ditetapkan menjadi Undang-undang nomor 5 Tahun 1969 yang menetapkan bahwa pidana mati dijalankan dengan cara menembak mati terpidana. Dalam hal ini eksekusi harus dihadiri Jaksa (Kepala Kejaksaan Negeri) sebagai eksekutor dan secara teknis pelaksanaan eksekusi dilakukan oleh regu tembak kepolisian.

Patut diketahui bahwa pelaksanaan eksekusi terhadap terpidana mati haruslah dilaksanakan setelah putusan pengadilan yang dijatuhkan padanya berkekuatan hukum tetap dan kepada si terpidana telah diberikan kesempatan untuk mengajukan grasi kepada Presiden. Pelaksanaan eksekusi dapat dilaksanakan dengan terlebih dahulu melalui *fiat executie* (persetujuan Presiden).

Maka jelaslah disini bahwa pidana mati pada dasarnya dan seharusnya dijadikan sebagai sarana *penal* yang terakhir dan hanya dapat dipergunakan terhadap orang-orang yang tidak dapat dilakukan pembinaan lagi dan dirasakan membahayakan kehidupan masyarakat luas bahkan negara sekalipun.

2. Pelaksanaan Hukuman Pidana Mati di Indonesia

Untuk pelaksanaan pidana mati di Indonesia pada mulanya dilaksanakan menurut ketentuan dalam pasal 11 KUHP yang menyatakan bahwa “pidana mati dijalankan oleh algojo atas penggantungan dengan mengikat leher si terhukum dengan sebuah jerat pada tiang penggantungan dan menjatuhkan papan dari bawah kakinya”.

Karena dirasa kurang sesuai maka kemudian pasal tersebut di atas diubah dengan ketentuan dalam S. 1945 : 123 dan mulai berlaku sejak tanggal 25 agustus 1945. Pasal 1 aturan itu menyatakan bahwa: “menyimpang dari apa tentang hal ini yang ditentukan dalam undang-undang lain, hukuman mati dijatuhkan pada orang-orang sipil (bukan militer), sepanjang tidak ditentukan lain oleh gubernur jenderal dilakukan dengan cara menembak mati”. untuk ketentuan pelaksanaannya secara rinci di jelaskan pada UU No. 2 (PNPS) tahun 1964.

Berdasarkan keterangan tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa eksekusi hukuman mati di Indonesia yang berlaku saat ini dilakukan dengan cara menembak mati bukan dengan cara menggantung si terpidana pada tiang gantungan. Beberapa ketentuan terpenting dalam pelaksanaan pidana mati adalah sebagai berikut:³⁵⁰

- 1) Tiga kali 24 jam sebelum pelaksanaan pidana mati, jaksa tinggi atau jaksa yang bersangkutan memberitahukan kepada terpidana dan apabila ada kehendak terpidana untuk mengemukakan sesuatu maka pesan tersebut diterima oleh jaksa;
- 2) Apabila terpidana sedang hamil harus ditunda pelaksanaannya hingga melahirkan;
- 3) Tempat pelaksanaan pidana mati ditentukan oleh Menteri Kehakiman di daerah hukum pengadilan hukum pengadilan tingkat 1 yang bersangkutan;
- 4) Kepala Polisi Daerah yang bersangkutan bertanggungjawab mengenai pelaksanaannya;
- 5) Pelaksanaan pidana mati dilaksanakan oleh suatu regu penembak polisi di bawah pimpinan seorang perwira polisi;

³⁵⁰ Lilik Muliadi, *Hukum Acara Pidana; Teoritik, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: PT.Alumni, 2007), hlm. 289-291.

- 6) Kepala Polisi Daerah yang bersangkutan harus menghadiri pelaksanaan tersebut;
- 7) Pelaksanaan tidak boleh dimuka umum;
- 8) Penguburan jenazah diserahkan pada keluarga;
- 9) Setelah selesai pelaksanaan pidana mati tersebut Jaksa yang bersangkutan harus membuat berita acara pelaksanaan pidana mati tersebut, yang kemudian salinan surat putusan tersebut harus dicantumkan ke dalam surat putusan pengadilan.

Indonesia merupakan salah satu negara yang banyak menjatuhkan pidana mati. Berdasarkan catatan berbagai Lembaga Hak Asasi Manusia Internasional, Indonesia termasuk salah satu negara yang masih menerapkan ancaman hukuman mati pada sistem hukum pidananya (*Retentionist Country*). *Retentionist* maksudnya *de jure* secara yuridis, *de facto* menurut fakta mengatur pidana mati untuk segala kejahatan. Tercatat 71 negara yang termasuk dalam kelompok ini.

Salah satu negara terbesar di dunia yang termasuk dalam *retentionist country* ini adalah Amerika Serikat. Dari 50 negara bagian, ada 38 negara bagian yang masih mempertahankan ancaman pidana mati. Padahal seperti diketahui, Amerika Serikat merupakan salah satu negara yang paling besar gaungnya dalam menyerukan perlindungan hak asasi manusia di dunia. Namun dalam kenyataannya masih tetap memberlakukan ancaman pidana mati, juga dalam hukum militernya.

Hasil sejumlah studi tentang kejahatan tidak menunjukkan adanya korelasi antara hukuman mati dengan berkurangnya tingkat kejahatan. Beberapa studi menunjukkan, mereka yang telah dipidana karena pembunuhan (juga yang berencana) lazimnya tidak melakukan kekerasan di penjara. Begitu pula setelah ke luar penjara mereka tidak lagi melakukan kekerasan atau kejahatan yang sama. Sebaliknya sejumlah ahli mengkritik, suatu perspektif hukum tidak dapat menjangkau hukum kerumitan kasus-kasus kejahatan dengan kekerasan di mana korban bekerjasama dengan pelaku kejahatan, di mana individu adalah korban maupun pelaku kejahatan, dan dimana orang yang kelihatannya adalah korban dalam kenyataan adalah pelaku kejahatan.

3. Pro dan Kontra Pidana Mati di Indonesia

Pidana mati merupakan bentuk hukuman yang sejak ratusan tahun lalu telah menuai pro dan kontra. Pro dan kontra tersebut tidak hanya terjadi di Indonesia, namun terjadi hampir di seluruh Negara yang ada pada saat ini. Setiap ahli hukum, aktivis hak asasi manusia dan lain sebagainya selalu menyandarkan pendapat pro dan kontra pada lembaga pidana mati dengan alasan yang logis dan rasional.

Kecendrungan para ahli yang setuju pidana mati tetap dipertahankan eksistensinya, umumnya didasarkan pada alasan konvensional yaitu kebutuhan pidana mati sangat dibutuhkan guna menghilangkan orang-orang yang dianggap membahayakan kepentingan umum atau negara dan dirasa tidak dapat diperbaiki lagi, sedangkan mereka yang kontra terhadap pidana mati lazimnya menjadikan alasan pidana mati bertentangan dengan hak asasi manusia dan merupakan bentuk pidana yang tidak dapat lagi diperbaiki apabila setelah eksekusi dilakukan ditemukan kesalahan atas vonis yang dijatuhkan hakim.

Adapun beberapa ahli maupun tokoh yang mendukung eksistensi pidana mati ialah Jonkers, Lambroso, Garofalo, Hazewinkel Suringa, Van Hanttum, Barda Namawi Arief, Oemar Senoadji, dan T.B Simatupang.

Jonkers mendukung pidana mati dengan pendapatnya bahwa “alasan pidana tidak dapat ditarik kembali, apabila sudah dilaksanakan” bukanlah alasan yang dapat diterima untuk menyatakan “pidana mati tak dapat diterima. Sebab di pengadilan putusan hakim biasanya didasarkan alasan-alasan yang benar.”³⁵¹

Selanjutnya, Lambroso dan Garofalo berpendapat bahwa pidana mati itu adalah alat yang mutlak yang harus ada pada masyarakat untuk melenyapkan individu yang tidak mungkin dapat diperbaiki lagi.³⁵² Individu itu tentunya adalah orang-orang yang melakukan kejahatan yang luar biasa serius (*extraordinary crime*)

Pada kesempatan lain, Suringa berpendapat pidana mati merupakan suatu bentuk hukuman yang sangat dibutuhkan dalam suatu masa tertentu terutama dalam hal transisi kekuasaan yang

³⁵¹A. Hamzah & A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm 25- 26.

³⁵²*Ibid.*, hlm.27

beralih dalam waktu yang singkat. Penulis bergumen seperti itu didasarkan pendapat Suringa yang menyatakan bahwa pidana mati adalah suatu alat pembersih radikal yang pada setiap masa revolusioner kita cepat dapat mempergunakannya.³⁵³

Salah satu pakar hukum pidana dan tokoh pembaharuan hukum pidana nasional Barda Nawawi Arief secara eksplisit dalam sebuah bukunya menyatakan bahwa pidana mati masih perlu dipertahankan dalam konteks pembaharuan KUHP Nasional. Hal ini dapat penulis gambarkan, melalui pendapatnya yang menyatakan :

“bahwa walaupun dipertahankan pidana mati terutama didasarkan sebagai upaya perlindungan masyarakat (jadi lebih menitikberatkan atau berorientasi pada kepentingan masyarakat), namun dalam penerapannya diharapkan bersifat selektif, hati-hati dan berorientasi juga pada perlindungan/kepentingan individu (pelaku tindak pidana)”.³⁵⁴

Selanjutnya, inkonstitusioanal atau tidaknya pidana mati sebenarnya telah terjawab dalam putusan Mahkamah Konstitusi pada Permohonan Pengujian materil Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 Tentang Narkotika terhadap Undang-Undang Dasar 1945 yang diajukan oleh empat terpidana mati kasus narkotika melalui kuasa hukumnya berkenaan dengan inkonstitusionalitas pidana mati yang termaktub di dalam Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 Tentang Narkotika. Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, secara tegas dinyatakan bahwa ancaman pidana mati pada Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 Tentang Narkotika tidaklah bertentangan dengan Konstitusi. Secara analogi dapat ditrik sebuah kesimpulan bahwa pidana mati bukanlah suatu tindakan inkonstituional.

Untuk memperkuat argumen di atas, maka alangkah baiknya penulis memperkuatnya dengan menyajikan bunyi dari Konklusi dari Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap permohonan tersebut, yang menyatakan :

Ketentuan Pasal 80 Ayat (1) huruf a, Ayat (2) huruf (a), Ayat (3) huruf a; Pasal 81 Ayat (3) huruf (a); Pasal 82 Ayat (1) huruf a,

³⁵³ *Ibid.*

³⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hlm. 89.

Ayat 2 (huruf) a dan Ayat (3) huruf a dalam UU Narkotika, sepanjang yang mengenai ancaman pidana mati, tidak bertentangan dengan Pasal 28A dan Pasal 28I ayat (1) UUD 1945.

Berdasarkan keterangan tersebut, sebenarnya dapatlah secara jelas bahwa pidana mati tidaklah bertentangan dengan Konstitusi Negara kita dan masih layak dipertahankan keberadaannya dalam hukum pidana positif. Hanya saja berdasarkan putusan tersebut pembaharuan hukum pidana yang berkaitan dengan pidana mati hendaknya untuk ke depan memperhatikan sungguh-sungguh hal sebagai berikut :

- 1) pidana mati bukan lagi merupakan pidana pokok, melainkan sebagai pidana yang bersifat khusus dan alternatif;
- 2) pidana mati dapat dijatuhkan dengan masa percobaan selama sepuluh tahun yang apabila terpidana berkelakuan terpuji dapat diubah dengan penjara seumur hidup atau selama 20 puluh tahun;
- 3) pidana mati tidak dapat dijatuhkan terhadap anak-anak yang belum dewasa;
- 4) eksekusi pidana mati terhadap perempuan hamil dan seorang yang sakit jiwa ditangguhkan sampai perempuan hamil tersebut melahirkan dan terpidana mati yang sakit jiwa tersebut sembuh.

Jadi, berdasarkan uraian pendapat di atas dapat ditegaskan bahwa para pendukung pidana mati pada zaman modern ini semata-mata menjadikan pidana mati sebagai instrumen untuk melindungi masyarakat dan Negara baik dalam bentuk preventif maupun represif. Represif di sini bukanlah menjadikan mereka yang diperintah menjadi rentan dan lemah layaknya kekuasaan otoriter yang menjadikan pidana mati sebagai alat untuk menyingkirkan orang-orang yang bersebrangan dengan penguasa. Selain itu, dalam perumusan KUHP Nasional yang baru, dalam hal pidana mati haruslah memperhatikan bunyi putusan di atas.

Demikian sebaliknya, para ahli dan tokoh yang kontra terhadap pidana mati pun tidaklah sedikit dan menyandarkan argumennya pada sebuah landasan berpikir yang ilmiah. Seorang tokoh aliran klasik yang sangat terkenal karena kevakalannya menentang pidana mati ialah seorang berkebangsaan Italia yang bernama Beccaria. Alasan Beccaria menentang pidana mati ialah proses yang dijalankan dengan cara yang amat buruk sekali terhadap

seseorang yang dituduh membunuh anaknya sendiri (beberapa waktu setelah eksekusi dapat dibuktikan bahwa putusan tersebut salah).³⁵⁵

Ferri yang juga seorang berbangsaan Italia dalam hal menentang pidana mati berpendapat bahwa untuk menjaga orang yang mempunyai predisposisi untuk kejahatan cukup dengan pidana penjara seumur hidup, tidak perlu dengan pidana mati.³⁵⁶

Pada putusan Mahkamah Konstitusi dalam Permohonan Pengujian materil Undang-Undang Nomor 22 tahun 1997 Tentang Narkotika terhadap Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa pidana mati tidaklah bertentangan dengan konstitusi terdapat empat pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dari hakim konstitusi. Hakim-hakim tersebut adalah Hakim Konstitusi H. Harjono, Hakim Konstitusi H. Achmad Roestand, Hakim Konstitusi H.M. Laica Marzuki, dan Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan. Dalam hal ini penulis sedikit menyampaikan alasan Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan menolak adanya pidana mati. :

Bagi hak untuk hidup, tidak terdapat petunjuk yang menyatakan pembatasan hak itu dapat dilakukan dengan menghilangkan hidup itu sendiri, meskipun diakui dan telah menjadi bagian dari hak asasi orang lain yang harus pula dihormati, hak untuk hidup boleh dibatasi karena hukum membutuhkan keadilan untuk mengembalikan keseimbangan yang dicerai oleh pelanggaran yang dilakukannya berupa pembatasan ruang geraknya dengan ditempatkan dalam tempat khusus serta menjalani pembinaan-pembinaan tertentu yang diwajibkan.

Jelas pendapat Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan menitikberatkan pada konsep hak asasi manusia. Hal ini sesuai dengan perkembangan penolakan terhadap pidana mati dewasa ini (masa sebelumnya penolakan pidana mati ditekankan atas pelaksanaan eksekusi yang kejam dan efektivitas pidana mati tersebut).

Maka jelaslah, permasalahan pro dan kontra terhadap pidana mati merupakan suatu permasalahan yang tidak mudah untuk digeneralisirkan dalam satu pola pikir yang sama pada setiap orang.

³⁵⁵ Hamzah & A. Sumangelipu, *Pidana Mati di Indonesia*. hlm. 37.

³⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 38.

4. Hukum Pidana Mati Dalam Perspektif HAM

Jika dikaji lebih mendalam sesuai dengan ketentuan DUHAM, terdapat beberapa pasal didalam DUHAM yang tidak memperbolehkan hukuman mati, antara lain:

Berdasarkan Pasal 3 *"Setiap orang berhak atas kehidupan, kemerdekaan, dan keamanan pribadi"*. Bentuk yang paling ekstrim dari pelanggaran hak untuk hidup ini ialah pembunuhan atau melukai jasmai atau rohani dari seseorang ataupun dari kelompok (Leah Levin, 1987: 45). Hukuman mati jelas telah melanggar pasal ini, dimana orang yang dijatuhi hukuman mati telah dirampas kehidupannya, kemerdekaannya, keamanan pribadinya. Bagaimanapun juga hukuman mati adalah hukuman yang sangat melanggar hak untuk hidup bagi manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan.

Dapat dilihat banyak orang yang telah dijatuhi hukuman mati, antara lain koruptor di Cina, Saddam Hussein, ataupun lainnya. Namun seperti kasus Rwanda dan Yugoslavia pelaku pelanggaran HAM hanya diganjar dengan hukuman maksimal pidana seumur hidup, karena hukuman mati di jaman modern ini mulai ditinggalkan oleh negara-negara di dunia, meskipun masih ada beberapa negara yang masih melaksanakannya dengan berbagai cara, seperti digantung, ditembak, dan disuntik. Bagaimanapun caranya hukuman mati tetap saja melukai diri dan mengambil hak hidup dari seseorang.

Jika pidana mati ditinjau menurut Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil politik yaitu Pasal 6 ayat (1) *Pada setiap insan manusia melekat hak untuk hidup. Hak ini harus dilindungi oleh hukum. Tidak seorangpun insan manusia yang secara gegabah boleh dirampas kehidupannya*. Seperti halnya dijelaskan pada Pasal 3 DUHAM bahwa pelaksanaan eksekusi mati, telah melanggar pasal 6 ayat (1), eksekusi mati pada dasarnya menimbulkan kesakitan fisik dan dirampasnya hak hidup dari seseorang, dan ini yang bertentangan dengan Pasal 6 ayat (1) ICCPR dan Pasal 3 DUHAM.

Meskipun banyak negara belum menghapuskan hukuman mati antara lain Indonesia, Cina dan negara Irak belum menghapuskan hukuman mati, yang menjadi permasalahan adalah tidak adanya pemenuhan dan pengaturan yang jelas terhadap

pelaksanaan pidana hukuman tersebut baik itu dalam proses penangkapan maupun dalam pelaksanaan pemeriksaan di persidangan, sehingga hal tersebut bertentangan dengan konsep *the rule of law* dimana terdapatnya pengaturan yang jelas baik itu persamaan kedudukan di muka hukum dan juga terdapatnya peradilan yang bebas dan tidak memihak yang berimplikasi kekuasaan kehakiman yang merdeka.

Pasal 6 ayat (2) Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil Politik menyatakan bahwa *Di negara-negara yang belum menghapuskan hukuman mati, putusannya dapat diberikan hanya untuk kejahatan yang paling berat, sesuai dengan undang-undang yang berlaku pada waktu kejahatan demikian dilakukan, dan tanpa melanggar suatu ketentuan dari Kovenan ini dan Konvensi Tentang Pencegahan Dan Penghukuman Kejahatan Pemusnahan (suku) Bangsa. Hukuman ini hanya boleh dilaksanakan dengan putusan terakhir dari pengadilan yang berwenang.*

Lebih lanjut Pasal 6 ayat (4) Kovenan Internasional tentang Hak Sipil Politik mengatur bahwa *Seseorang yang telah dihukum mati harus mempunyai hak untuk memohon pengampunan atau keringanan hukuman. Amnesti, pengampunan, atau keringanan hukuman mati dapat diberikan dalam segala bab.* Dalam hal ini menurut uraian diatas penulis mencoba berpendapat dengan memperhatikan beberapa aspek, karena dalam memahami suatu peraturan hendaknya diperhatikan aspek filosofis, sosiologis, dan yuridis dalam dilakukannya ataupun diterapkannya pidana mati, meskipun dalam HAM hukuman mati dilarang karena tidak sesuai dengan Pasal 3 DUHAM dan juga banyak dari negara di dunia yang telah menghapuskan hukuman mati.

Di samping pengaturan tentang hak dasar yaitu hak untuk hidup yang diatur dalam DUHAM tersebut yang dalam hal ini dihubungkan dengan hukuman mati, terdapat pengecualian terhadap pelaksanaan hak tersebut yaitu dengan adanya pemahaman mendalam terhadap adanya *derogable rights*, yaitu dalam hal yang pertama *"a public emergency which treatens the life of nation"* dapat dijadikan dasar untuk membatasi pelaksanaan hak-hak kebebasan dasar, dengan syarat bahwa kondisi keadaan darurat (*public emergency*) tersebut harus diumumkan secara resmi (*be officially*

proclaimed), bersifat terbatas serta tidak boleh diskriminatif. (Muladi, 2004 : 101).

Hal tersebut diatur secara limitatif dalam Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil dan Politik, dalam Pasal 4 ayat (1) ICCPR menyatakan, dalam keadaan darurat umum yang mengancam kehidupan bangsa dan terdapatnya keadaan darurat tersebut telah diumumkan secara resmi, negara-negara pihak pada kovenan ini dapat mengambil upaya-upaya yang menyimpang (*derogate*) dari kewajiban mereka berdasarkan kovenan ini, sejauh hal itu dituntut oleh situasi darurat tersebut, dengan ketentuan bahwa upaya-upaya tersebut tidak bertentangan dengan kewajiban negara-negara pihak itu menurut hukum internasional, dan tidak menyangkut diskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, dan asal-usul sosial, sehingga vonis mati yang dijatuhkan terhadap Saddam tidak bertentangan dengan Pasal 3 DUHAM, karena kejahatan yang dilakukan adalah kejahatan HAM berat dan memenuhi ketentuan Pasal 4 ICCPR.

F. Pembuktian Menurut Hukum Positif

1. Pengertian Pembuktian

Dalam rambu-rambu hukum, pembuktian tentang benar tidaknya terdakwa melakukan perbuatan yang didakwakan, merupakan bagian yang terpenting hukum acara, sebab pengadilan dalam penegakan hukum dan keadilan tidak lain berdasarkan pembuktian yang ada, dalam hal ini hak asasi manusia di pertaruhkan. Bagaimana akibatnya jika seseorang yang didakwa dinyatakan terbukti melakukan perbuatan yang didakwakan berdasarkan alat bukti yang ada disertai keyakinan hakim, padahal tidak benar. Untuk inilah maka hakim harus mempunyai pengetahuan yang cukup tentang hukum pembuktian.

Pembuktian berasal dari kata bukti, bukti menurut kamus besar bahasa Indonesia adalah sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa, sedang pembuktian itu sendiri adalah prosesnya, artinya guna membuktikan atau usaha menunjukkan benar atau salahnya si terdakwa dalam sidang pengadilan.³⁵⁷

³⁵⁷ Tim Penyusun Kamus Pustaka dan Pengembangan Bahasa, *kamus besar bahasa Indonesia*, (Jakarta: balai pustaka, 1988), cet. Ke-1, hlm.133

Beberapa ahli hukum memberikan komentar berbeda-beda tentang arti pembuktian, sesuai dengan pandangan mereka, di antaranya :

- a. Menurut R, Subekti, bahwa yang dimaksud dengan membuktikan adalah meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan.³⁵⁸
- b. Menurut TM, Hasbi Ash-Shiddieqy, bahwa pembuktian adalah segala yang dapat menampakkan kebenaran, baik dia merupakan saksi atau yang lain.³⁵⁹
- c. Menurut A, Mukti Arto, bahwa yang dimaksud dengan membuktikan artinya mempertimbangkan secara logis kebenaran suatu fakta atau peristiwa berdasarkan alat-alat bukti yang sah dan menurut hukum pembuktian yang berlaku.³⁶⁰

2. Beban Pembuktian

Dalam hukum acara, pembagian pembuktian merupakan bagian dari dasar hukum, pembuktian yang diatur oleh undang-undang, akan tetapi dalam pengaturan undang-undang tidak banyak memberikan penjelasan secara mendetail, Namun persoalan ini sangatlah penting untuk dipahami, karena menyangkut soal hukum di pengadilan yang mengakibatkan batalnya putusan pengadilan, pembuktian dilakukan para pihak dan bukan oleh hakim, hakimlah yang memerintahkan kepada para pihak untuk mengajukan alat-alat buktinya. Hakimlah yang membebani para pihak dengan pembuktian (*bewijslast, burden of proof*).³⁶¹

Beban pembuktian dalam hukum perdata, seperti dalam pasal 163 HIR (ps. 283 Rbg, 1865 KUHPer) dapat disingkat sebagai berikut: "Siapa yang mengemukakan sesuatu, mesti membuktikan". Dengan dasar ini saja, tidak berbuat apa-apa. Pasal ini mengatakan siapa yang mengatakan mempunyai hak, mesti membuktikan haknya itu. dan siapa yang mengemukakan suatu peristiwa untuk

³⁵⁸ Subekti, *Hukum Pembuktian*. (Jakarta: Pradnya Paramita, 1987), cet, ke-VIII, hlm.7

³⁵⁹ Hasbi Ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, (Jakarta: bulan bintang, 1975), hlm.139

³⁶⁰ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Puataka Pelajar, 1998), Cet. Ke-II, hlm.135

³⁶¹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, Yogyakarta : Liberty Yogyakarta, 2006, Cet,Pertama, hlm.141

menguatkan haknya atau untuk membantah hak orang lain, mesti membuktikan adanya peristiwa itu..

Nampaknya. Penjelasan yang terdapat pada pasal 1865 tidak berbeda dengan pasal 163 HIR yang mengatakan bahwa: “Barang siapa yang mengatakan mempunyai barang sesuatu hak, atau menyebutkan sesuatu kejadian untuk meneguhkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak itu atau adanya kejadian itu”.³⁶²

Atau pasal 1865 bahwa ”Setiap orang yang mengaku mempunyai suatu hak, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya itu atau untuk membantah suatu hak orang lain, wajib membuktikan adanya hak itu atau kejadian yang di kemukakan itu”.³⁶³

Dari pasal-pasal di atas adanya suatu variable yang terkait yang menggaris bawahi “Apabila ada suatu hak, atau apabila ada suatu peristiwa. Maka para pihak harus membuktikan akan adanya semua itu di persidangan”.

Berbeda dengan beban pembuktian yang terdapat dalam hukum acara pidana positif, yang harus diingat adalah adanya azas *presumption innocence* dalam hukum acara pidana positif, yang secara tegas azas tersebut tercantum dalam Undang- Undang Kekuasaan Kehakiman No 4 Tahun 2004, pasal 8 :”Setiap orang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap”.³⁶⁴

Sedangkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, pasal 66: ”Tersangka atau terdakwa tidak dibebani kewajiban pembuktian”.³⁶⁵ Hanyalah merupakan penjelmaan azas “Praduga tak bersalah”.

Dengan demikian berarti bahwa beban pembuktian ini

³⁶² R.Tresna, *komentar HIR*.(Jakarta : Pradnya Paramita, 1996), cet. Ke-XV,hlm.139

³⁶³ Soedharyo Soimin. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta : Sinar Grafika. 2007),cet. Ke- VI.hlm.463

³⁶⁴ *Undang-Undang Republik Indonesia No 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman*, (Jakarta: CV. Eko Jaya, 2004), cet ke-1, hlm.5

³⁶⁵ *KUHP dan KUHP*,(Jakarta : Sinar Grafika. 2006), cet ke-VI.hlm.226

diletakkan di pundak jaksa penuntut umum selaku pihak yang mendakwa. Jadi, pihak penuntut umumlah yang mempunyai beban pembuktian, artinya ia harus membuktikan kebenaran tentang apa yang tersusun dalam surat dakwaannya. Adapun yang harus dibuktikan adalah semua unsur-unsur tindak pidana sebagaimana yang didakwakan kepada terdakwa.³⁶⁶

3. Macam-Macam Pembuktian

Dari peristiwa yang harus dibuktikan adalah kebenarannya. Sering dikatakan, bahwa dalam acara perdata, kebenaran yang harus dicari oleh hakim adalah kebenaran *formil*, berlainan dengan dalam acara pidana, di mana hakim mencari kebenaran *materil*, ini tidak berarti bahwa dalam perdata hakim mencari kebenaran yang setengah-setengah atau palsu. Mencari kebenaran formil berarti bahwa hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh yang berperkara. Jadi tidak melihat bobot isi, akan tetapi kepada luas dari pada pemeriksaan oleh hakim³⁶⁷. Pasal 178 ayat 3 HIR atau pasal 183 ayat 3 Rbg. Adapun pasal 178 ayat 3, HIR³⁶⁸ adalah : “Ia (hakim) tidak diizinkan menjatuhkan keputusan atas perkara yang tidak digugat, atau memberikan lebih dari pada yang digugat”. Sedang bagi hakim pidana dalam mencari kebenaran materil peristiwanya harus terbukti.

Dalam sistem pembuktian yang ada di Indonesia dalam setiap peradilanya, setidaknya mempunyai teori-teori tersendiri dalam penamaannya. Atas berbagai teori tersebut hingga para pakar sarjana hukum menyepakati bahwa ada beberapa sistem dalam peradilan yang ada di Indonesia dan menjadi acuan prakteknya. Di antara dari teori-teori tersebut adalah :

a. Pembuktian Berdasarkan Keyakinan Hakim

Keberadaan dari sistem atau teori ini berasal dari pemikiran bahwa alat bukti berupa pengakuan terdakwa sendiripun tidak selalu membuktikan kebenaran. Pengakuan pun kadang-kadang tidak menjamin terdakwa benar-benar telah

³⁶⁶ Ansori Sabuan, *Hukum Acara Pidana*, (Bandung : Angkasa, 1990), Edisi ke-1, hlm.191

³⁶⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. (Yogyakarta: Liberty Yogyakarta, 1998), cet. ke-1. edisi ke-5. hlm.138

³⁶⁸ R. Soesilo, *RIB/HIR Dengan Penjelasannya*, (Bogor: politie), hlm.131.

melakukan perbuatan yang didakawakan. Oleh Karen aitu, bagaimanapun juga diperlukan keyakinan hakim sendiri. Maka teori ini disebut juga *conviction intime*, yaitu pemidanaan dimungkinkan tanpa didasarkan kepada alat-alat bukti dalam undang-undang.³⁶⁹

b. Pembuktian Berdasarkan Keyakinan Hakim Atas Alasan Yang Logis

Dalam sistem ini pun dapat dikatakan “Keyakinan hakim” tetap memegang peranan penting dalam menentukan salah tidaknya terdakwa. Akan tetapi, dalam sistem ini faktor keyakinan hakim dibatasi, yaitu keyakinan hakim harus didukung dengan “Alasan-alasan yang jelas”. Maka sistem ini disebut juga sebagai sistem *conviction raisonnee*, hakim wajib menguraikan dan menjelaskan alasan-alasan apa yang mendasari keyakinan nya atas kesalahan terdakwa.³⁷⁰

c. Pembuktian Berdasarkan Undang-Undang Secara Positif

Pembuktian yang didasarkan melulu kepada alat-alat pembuktian yang di sebut undang-undang, disebut juga sistem atau teori pembuktian berdasarkan undang-undang secara positif. Dikatakan secara positif, karena hanya didasarkan kepada undang-undang melulu. Artinya jika telah terbukti suatu perbuatan sesuai dengan alat-alat bukti yang disebutkan oleh Undang-undang, maka keyakinan hakim dalam sistem ini tidak diperlukan lagi. Dalam sistem ini disebut juga teori pembuktian formal.³⁷¹

d. Pembuktian Berdasarkan Undang-Undang Negatif

Pembuktian ini merupakan keseimbangan antara dua sistem yang saling bertolak belakang secara ekstream. Dari keseimbangan tersebut sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif “Menggabungkan” ke dalam dirinya secara terpadu sistem pembuktian menurut keyakinan dengan sistem pembuktian menurut undang- undang secara positif. Dari hasil penggabungan kedua sistem itu, terwujudlah suatu “Sistem

³⁶⁹ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grfika. 2002), cet. Ke-II, hlm.248

³⁷⁰ M. Yahya Harahap, *Pembaharuan Permasalahan Dan Penerapan KUHP*, (Jakarta : sinar grafika, 2000), cet. Ke-I, hlm.256

³⁷¹ Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, hlm.247

pembuktian menurut undang-undang secara negatif”. Rumusan berbunyi : salah tidaknya seseorang terdakwa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan kepada cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang”.³⁷²

4. Sistem Pembuktian

Berbicara masalah sistem pembuktian dalam hukum acara postif, tidak terlepas dari pembicaraan pembuktian, macam-macam bukti, dan kekuatan masing-masing alat bukti itu. Begitu pula tidak terlepas dari teori sistem pembuktian yang ada. Oleh karena itu, dalam uraian selanjutnya sedikit banyak akan dibicarakan kembali mengenai sistem-sistem pembuktian yang telah dikemukakan di atas.

Untuk mencari dan menemukan kebenaran di sidang pengadilan, hakim harus berpedoman pada pasal 183 KUHAP jo pasal 6 ayat (2) Kitab Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman No 4 Tahun 2004 jo pasal 294 ayat (1) HIR tentang pembuktian, yang masing-masing berbunyi:

Pasal 183 KUHAP berbunyi :“Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya”.³⁷³

Pasal 6 ayat (2) KUUKK (No 4 Tahun 2004) berbunyi :“Tidak seorang pun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan, karena alat pembuktian yang sah menurut undang-undang, mendapat keyakinan bahwa seseorang yang di anggap dapat bertanggung jawab, telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya”.³⁷⁴

Pasal 294 ayat (1) HIR berbunyi :“Tiada seorang pun boleh dikenakan hukuman, selain jika mendapat keyakinan dengan alat bukti yang sah, bahwa benar telah menjadi perbuatan yang dapat dihukum dan bahwa orang yang dituduh itulah yang salah tentang perbuatan itu”.³⁷⁵

³⁷² *Ibid.*, hlm.250

³⁷³ KUHAP dan KUHP.(Jakarta : Sinar Grafika. 2006), cet.ke-6.hlm.271

³⁷⁴ Undang-Undang Republik Indonesia No 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman.(Jakarta: CV. Eko Jaya, 2004), cet ke-1, hlm.5

³⁷⁵ R.Tresna, *komentar HIR*.(Jakarta : Pradnya Paramita, 1996), cet. Ke-XV,hlm.237

Dari bunyi pasal di atas, sama-sama menganut sistem “Pembuktian menurut undang-undang secara negatif”. Perbedaan antara ketiganya, hanya terletak pada penekanan saja. Pada pasal 183 KUHAP, syarat “Pembuktian menurut cara-cara yang sah”. Berbeda dengan pasal 6 ayat (2) KUUKK (No 4 Tahun 2004) yang hanya menyebutkan “Alat pembuktian” tanpa menyebutkan batas minimum alat bukti yang digunakan kemudian pada pasal 294 ayat (1) HIR yang selalu menekankan dasar “Keyakinan hakim” untuk memutuskan salah tidaknya seseorang tertuduh, meskipun dengan pembuktian. Akan tetapi tanpa menyebutkan batas minimum alat bukti.

Dengan melihat ketentuan pasal 183 KUHAP dan pasal 294 ayat (1) HIR tersebut di atas, terkandung beberapa hal pokok, yaitu :

- a. Sekurang-kurang nya harus ada dua alat bukti yang sah menurut undang- undang yang berlaku
- b. Dan atas dasar alat bukti yang sah tersebut, hakim berkeyakinan bahwa tindak pidana telah terjadi dan terdakwa telah bersalah.³⁷⁶

Pengertian dari kata sekurang-kurang nya tersebut, di atas kalau di hubungkan dengan alat bukti yang sah, seperti yang termaktub dalam psal 184 ayat (1) KUHAP maka perkataan sekurang-kurang nya itu berarti merupakan dua di antara lima alat bukti, yakni: Keterangan saksi, Keterangan ahli, Surat, Petunjuk, dan Keterangan terdakwa.

Dengan sekurang-kurang nya alat bukti menurut sistem pembuktian yang dianut KUHAP di negara Indonesia adalah *negatief wettelijk*. maka syarat tersebut hanya memenuhi *wettelijk* saja. Sedangkan syarat negatifnya adalah keyakinan dari hakim terhadap terdakwa, apakah tindak pidana yang didakwakan terhadap terdakwa benar-benar dilakukan terdakwa atau tidak. Jadi sangat tepat untuk membuktikan tindak pidana di dalam sidang pengadilan, di samping memenuhi syarat sekurang- kurang nya dua alat bukti yang sah menurut undang-undang, harus ada keyakinan hakim bahwa terdawalah yang bersalah telah melakukan tindak pidana seperti yang didakwakan. Serta tidak mengenal adanya alat bukti yang tersebut di luar undang- undang. Hal ini dimaksud untuk

³⁷⁶ Andi Hamzah, Editor, *Bunga Rampai Hukum Pidana Dan Acara Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), cet. ke-1, hlm. 86

menjaga dan melindungi hak-hak si terdakwa.

5. Alat-Alat Bukti

Yang dimaksud dengan alat bukti adalah segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, dimana dengan alat bukti tersebut dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh terdakwa.³⁷⁷

Sebagaimana diuraikan terlebih dahulu, pasal 184 ayat (1) KUHAP telah menentukan secara “limitatif” alat bukti yang sah menurut undang-undang, di luar alat bukti itu, tidak dibenarkan dipergunakan untuk membuktikan kesalahan terdakwa, ketua sidang, penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum, terikat dan terbatas hanya diperbolehkan mempergunakan alat-alat bukti yang dikehendakinya di luar alat bukti yang sah dalam hukum acara pidana dan dibenarkan mempunyai “kekuatan pembuktian”, alat-alat bukti tersebut adalah :

a. Keterangan saksi

Pada pasal 1 butir (27) KUHAP, yang menyatakan: “Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu”.

Sedangkan pengertian keterangan saksi sebagai alat bukti, di jelaskan dalam pasal 185 ayat (1) KUHAP, yang menyatakan; “keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan”

Kemudian dari kesaksian itu sendiri ada dua macam, yaitu saksi yang kebetulan mengetahui dan saksi yang sengaja untuk menyaksikan suatu perbuatan. Kesaksian harus terbatas kepada peristiwa-peristiwa yang dialami sendiri, mengetahui sendiri dengan mata kepala sendiri (*ratio sciendi*). Pendapat atau persangkaan yang diperoleh secara berfikir (*ratio concludendi*), bukan merupakan kesaksian.

³⁷⁷ Alfitra, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana, Perdata, Dan Korupsi Di Indonesia*, Jakarta : FIM Jakarta, 2008. hlm.11

b. Keterangan Ahli

Keterangan ahli terdapat dalam pasal 1 butir (28) KUHAP, yang dimaksud dengan keterangan ahli, adalah: “Keterangan yang diberikan oleh seorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang tentang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan”.

Pengertian keterangan ahli ini, diperjelas lagi oleh pasal 120 KUHAP yang berkesimpulan bahwa: “keterangan ahli adalah orang yang memiliki keahlian khusus”, yang akan memberikan keterangan menurut pengetahuannya yang sebaik- baiknya”.

Sedangkan keterangan ahli dinilai sebagai alat bukti, dinyatakan dalam pasal 186 KUHAP, yaitu: “keterangan ahli ialah apa yang seorang ahli nyatakan di sidang pengadilan”.

Dari beberapa pemahaman tentang pengertian keterangan ahli dalam KUHAP tersebut, maka bantuan yang dapat diberikan oleh para ahli tersebut adalah untuk menjelaskan tentang bukti-bukti yang ada, setiap orang yang diminta pendapatnya sebagai ahli kedokteran kehakiman atau dokter atau ahli-ahli lainnya. Wajib memberikan keterangan demi keadilan dengan mengucapkan sumpah atau janji akan memberikan keterangan yang sebaik-baiknya dan yang sebenar-benarnya menurut pengetahuan dalam bidang keahliannya. Hal tersebut terangkum dalam bunyi pasal 179 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

c. Surat

Alat bukti surat-surat atau tulisan ialah segala sesuatu yang memuat tanda- tanda bacaan yang dimaksudkan untuk menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian. Dengan demikian maka segala sesuatu yang tidak memuat tanda-tanda bacaan akan tetapi tidak mengandung buah pikiran, bukanlah termasuk pengertian alat bukti tertulis atau surat-surat.

Surat sebagaimana dalam 187 ayat (1) huruf c, ternyata dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah, adalah : “Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang

didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangan itu.”

Potret atau gambar, peta, denah, meskipun ada tanda-tanda bacaan, tetapi tidak mengandung suatu buah pikiran atas isi hati seseorang. Itu semua hanya sekedar merupakan barang atau benda untuk meyakinkan.³⁷⁸

d. Petunjuk

Menurut pasal 188 KUHAP bahwa petunjuk adalah :“Perbuatan, kejadian, atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa suatu tindak pidana dan siapa pelakunya”.

Petunjuk bukanlah merupakan alat pembuktian yang langsung, tatapi pada dasarnya adalah hal-hal yang disimpulkan dari alat-alat pembuktian yang lain, yang menurut pasal 188 ayat (2) KUHAP hanya dapat diperoleh dari : Keterangan saksi, Surat dan Keterangan terdakwa

Selanjutnya dalam ayat (3) dari pasal yang sama menekankan bahwa penilaian atas kekuatan dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana, setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan keseksamaan berdasarkan hati nuraninya.

e. Keterangan Terdakwa

Lain halnya dengan hukum acara pidana yang lama (HIR) yang mengenal pengakuan terdakwa sebagai alat bukti yang sah, maka dalam KUHAP dipakai istilah keterangan terdakwa, apakah perbedaanya?

Menurut Ansori Sabuan, bahwa pengakuan terdakwa (bekentenis) ialah pernyataan terdakwa bahwa ia melakukan tindak pidana dan menyatakan dialah yang bersalah. Sedangkan keterangan terdakwa (erkentenis) tidak usah merupakan pengakuan bersalah, pemungkiran pun dapat dijadikan bukti, sehingga pengertiannya lebih luas dari pengakuan terdakwa.³⁷⁹

³⁷⁸ Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*,(Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), Cet.ke-IX,hlm.148

³⁷⁹ Ansori Sabuan,*Hukum Acara Pidana*, (Bandung : Angkasa, 1990),Edisi ke-1,hlm.196

Hal ini serupa dijelaskan pula oleh Andi Hamzah, bahwa dalam pengakuan terdakwa sebagai alat bukti mempunyai syarat-syarat yaitu:

- a. Mengaku ia melakukan delik yang didakwakan.
- b. Mengaku ia bersalah

Dari kedua syarat inilah yang membedakan bagi keterangan terdakwa yang memberikan arti lebih luas pengertiannya dari pada pengakuan terdakwa itu sendiri.³⁸⁰

Kemudian dalam KUHAP secara definitif dijelaskan pada pasal 189 ayat (1) yang menyatakan: “Keterangan terdakwa adalah apa yang terdakwa menyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri”. Jadi, keterangan terdakwa itu sebagai alat bukti harus dinyatakan di sidang. Sedangkan keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang, dapat di pergunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang, asalkan keterangan didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya dan keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.

Menurut sistem HIR, dalam acara perdata hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa hakim hanya boleh mengambil keputusan berdasarkan alat-alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang saja. Alat-alat bukti dalam acara perdata yang disebutkan oleh undang-undang pasal 164 HIR, 284 Rbg, 1866 BW) ialah alat bukti tertulis, pembuktian dengan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah.

f. Alat Bukti Tertulis

Alat bukti tertulis diatur dalam pasal 138, 165, 167 HIR dan 1867-1894 BW. Alat bukti tertulis atau surat ialah segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau untuk menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian.

g. Pembuktian dengan Saksi

Alat bukti kesaksian diatur dalam pasal 139-152, 168-172 HIR dan 1902- 1912 BW. Kesaksian adalah kepastian yang

³⁸⁰ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grafika. 2002), cet. Ke-II, hlm.273

diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang disengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan peribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara, yang dipanggil di persidangan.

h. Persangkaan-Persangkaan

Persangkaan-persangkaan diatur dalam pasal 164 HIR dan 1866 BW, dalam penjelasan HIR 173 menguraikan tentang persangkaan, namun tidak memberi perumusan apa yang dinamakan “persangkaan” itu, pasal itu hanya memberikan ketentuan, bahwa persangkaan-persangkaan saja, yang tidak didasarkan atas suatu undang-undang.hanya boleh diperhatikan oleh pada mempertimbangkan suatu perkara, kalau persangkaan-persangkaan itu penting, seksama, tertentu dan bersesuaian satu sama lain.³⁸¹

Pada hakekatnya yang dimaksudkan dengan persangkaan tidak lain adalah alat bukti yang bersifat tidak langsung, misalnya saja pembuktian dari pada ketidakhadiran seseorang pada suatu waktu di tempat tertentu dengan membuktikan kehadirannya pada waktu yang sama di tempat lain. Dengan demikian, maka setiap alat bukti dapat menjadi persangkaan. Bahkan hakim dapat menggunakan peristiwa prosesuil maupun peristiwa notoir sebagai persangkaan.³⁸²

i. Pengakuan

Pengakuan (*bekentenis confession*) diatur dalam Pasal 174, 175, 176 HIR dan 1923 -1928 BW. Pengakuan dapat diberikan di muka hakim di persidangan atau di luar persidangan. Pengakuan di muka hakim di persidangan (*gerechtelijke bekentenis*) merupakan keterangan sepihak. baik tertulis maupun lisan yang tegas dan dinyatakan oleh salah satu pihak dalam perkara di persidangan. Yang membenarkan baik seluruhnya atau sebagian dari suatu peristiwa, hak atau hubungan hukum yang diajukan oleh lawannya, yang mengakibatkan pemeriksaan lebih lanjut oleh hakim tidak perlu lagi.

³⁸¹ Soesilo, *RIB/HIR Dengan Penjelasannya*, (Bogor: politie), hlm.127

³⁸² Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty Yogyakarta. 1998),cet.ke-1.edisi ke-5.hlm.177

j. Sumpah

Alat bukti sumpah di atur dalam pasal 155-158, 177 HIR dan 1929-1945 BW. Yang pada umum nya diartikan sebagai suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingat akan sifat maha kuasa dari pada Tuhan, dan percaya bahwa siapa yang memberi keterangan atau janji yang tidak benar akan dihukum olehnya. Jadi pada hekekatnya sumpah merupakan tindakan yang bersifat religius yang digunakan dalam peradilan.

G. Pembuktian Menurut Hukum Islam

1. Pengertian Pembuktian

Dalam hukum Islam, pembuktian disebut juga "الإثبات" (Al-Itsbat),³⁸³ yang artinya membuktikan atau menetapkan adanya suatu peristiwa, Muhammad Salam Madzkur mengartikan pembuktian dengan kata "البينة" (Al-Bayyinah)³⁸⁴ yang artinya menjelaskan atau membuktikan, perbedaan tersebut adalah hanya karena perbedaan ruang lingkup arti kata itu sendiri, di mana di satu pihak berarti umum dan di pihak lain bersifat khusus, yang pada dasarnya mempunyai tujuan yang sama. Di dalam buku Ensiklopedi hukum Islam, kata bayyinah diartikan secara etimologis berarti keterangan, yaitu segala sesuatu yang dapat digunakan untuk menjelaskan yang hak (benar), sedangkan dalam istilah teknis, berarti alat-alat bukti dalam sidang pengadilan.³⁸⁵

Selanjutnya Ibnu Al-Qayyim memberi definisi tentang al-bayyinah (البينة) atau pembuktian sebagai berikut:

البينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره

"Pembuktian adalah suatu nama bagi segala sesuatu yang dapat menjelaskan perkara yang benar dan menampakkannya"

Definisi yang dikemukakan oleh Ibnu Qayyim pun pada dasarnya tidak menitikberatkan kepada alat-alat bukti, akan tetapi

³⁸³ Subhi Mahmassany, *Filsafat Tasyri' fi Al-Islami*, (Beirut: Darul Ilmi Lil Malayin, 1380 H), hlm.291

³⁸⁴ Muhammad Salam Madzkur, *Al-Qadha'u Fi Al-Islam*, (Kairo: Dar an-Nahdah Al-Arabiyah, tanpa tahun), hlm.83

³⁸⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), hlm.14

meliputi segala sesuatu apapun wujudnya, maka dapat dianggap sebagai katagori alat bukti. Sedangkan menurut Subhy Mahmassany bayyinah adalah sebagai berikut:

الإثبات تقديم الحجة وإعطاء الدليل عليه حتى حداليقين

“Pembuktian adalah mengemukakan alasan dan memberikan dalil suatu perkara sehingga kepada meyakinkan”.

Pendapat Subhy Mahmassany tersebut sama dengan pendapat para ahli hukum lainnya bahwa pembuktian tidak terbatas pada alat-alat bukti tertentu, hanya saja ia menambahkan harus dengan keyakinan hakim, keyakinan menurutnya adalah “apa yang menjadi ketetapan atau keputusan atau dasar penelitian dari dalil-dalil itu”.³⁸⁶

Dari uraian di atas dapatlah dikompromikan karena mempunyai tujuan yang sama, sehingga antara definisi yang satu dengan yang lainnya saling kuat menguatkan, dan akan menghasilkan pengertian yang lebih sempurna, yang berarti pembuktian adalah usaha menghadirkan keterangan mengajukan alasan untuk menjelaskan yang benar dari suatu peristiwa hingga mencapai keyakinan hakim tentang dalil-dalil yang diajukan ke persidangan. Sehingga masing-masing pihak mempunyai hak yang sama dalam melakukan pertarungan hukum di muka hakim.

2. Sistem Pembuktian

Terlintas dalam pikiran kita bahwa dari berbagai teori pada bab-bab sebelumnya yaitu tentang konsep teori pembuktian menurut hukum positif, begitu lengkapnya hingga pada akhirnya yaitu tentang sistem pembuktian. Lalu bagaimanakah dengan konsep hukum acara Islam ? Kalau kita amati bersama, dalam hukum acara Islamlpun menganut sistem pembuktian berdasarkan undang- undang secara negatif (negatief wettelijk). Hal ini dapat dilihat dari beberapa indikasi pada masa Rasulullah, sahabat dan para ulama, indikasi-indikasi tersebut adalah:

- a. Bahwa ternyata seluruh alat bukti yang dianggap sah oleh fuqaha berorientasi kepada memperkuat keyakinan hakim, untuk lebih jelasnya, berikut ini akan diuraikan alat-alat bukti yang mengarah kepada keyakinan hakim yaitu:

³⁸⁶ Mahmassany, *Filsafat Tasyri' fi Al-Islami,,* hlm.292

1. Kesaksian (الشهادة)

Pengertian persaksian, sebagaimana dikemukakan oleh Wahbah Zahaili adalah sebagai berikut:

وهي إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء

*“Persaksian adalah suatu pemberitahuan (pernyataan) yang benar untuk membuktikan suatu kebenaran dengan lafadz syahadat di depan pengadilan”.*³⁸⁷

Penggunaan saksi sebagai alat pembuktian untuk suatu jarimah merupakan cara yang lazim dan umum. Karena nya persaksian merupakan cara pembuktian yang sangat penting dalam mengungkapkkan suatu jarimah.

Dasar hukum untuk persaksian sebagai bukti terdapat dalam Al-Qur'an dan As-Sunah. Dalam Al-Qur'an antara lain tercantum dalam:

a. Surah Al-Baqarah ayat 282

“Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki diantaramu, jika tidak ada dua orang lelaki maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridai, supaya jika seorang lupa, seorang lagi mengingatkannya”.(QS. Al-Baqarah: 282)³⁸⁸

b. Surah At-Thalaq ayat 2:

“....Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil diantara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah..”(QS. Ath-Thalaq: 2).³⁸⁹

Sebagaimana diketahui kesaksian (البينة) yang merupakan alat bukti bersifat personal (البينة الشخصية) oleh karenanya benar atau salahnya keterangan yang dikemukakan para saksi, sepenuhnya diserahkan kepada keyakinan hakim. Dalam hubungan ini ada satu kaidah fiqhiyah yang menyatakan:

³⁸⁷ Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillahu*, (Damaskus: Dar Al-Fikri, 1989), Juz VI.hlm.388

³⁸⁸ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.37

³⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 445

“Pada dasarnya tidak dapat ditetapkan sesuatu yang disaksikan atau diceritakan (oleh saksi), kecuali berdasarkan keyakinan atau dugaan yang dipegang teguh oleh syara’ sesuai dengan dasar tersebut”.³⁹⁰

2. Petunjuk (القرينة)

Pengertian Qarinah menurut Wahbah Zuhaili adalah sebagai berikut:

القرينة هي كل أمانة ظاهره تقارن شيئاً خفياً، فتدل عليه

“Qarinah adalah setiap tanda (petunjuk) yang jelas yang menyertai sesuatu yang samar, sehingga tanda tersebut menunjukkan kepadanya”.³⁹¹

Qarinah merupakan alat bukti yang diperselisihkan oleh para ulama untuk tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan. Untuk jarimah-jarimah yang lain, seperti hudud, qarinah banyak digunakan. Dalam jarimah zina, misalnya qarinah sudah dibicarakan, baik kegunaannya maupun dasar hukumnya. Salah satu contoh qarinah dalam jarimah zina adalah adanya kehamilan dari seorang perempuan yang tidak bersuami. Dalam jarimah syarbul khamr (meminum minuman keras), yang dapat dianggap sebagai qarinah, misalnya bau minuman keras dari mulut tersangka. Dalam tindak pidana pencurian, ditemukannya barang curian di rumah tersangka merupakan suatu qarinah yang menunjukkan bahwa tersangkalah yang mencuri barang tersebut.³⁹²

Petunjuk yang diketahui oleh hakim selama dalam sidang atau luar sidang merupakan indikasi yang menguatkan keyakinan hakim.³⁹³ Karena hanya berdasarkan indikasi tersebut hakim tidak dapat mengambil keputusan kecuali apabila ia telah yakin bahwa peristiwa itu telah terjadi. Hal ini sesuai dengan definisi qarinah itu sendiri berupa “tanda-tanda

³⁹⁰ Jalal Al-Din Al-Sayuti, *Al-Sybah Wa Alnadzair Fi Al-Furu'*, (Mesir: musthafa muhamad, t.p.), hlm.39

³⁹¹ Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillahu*.h 391

³⁹² Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), cet. Ke-I.hlm.244

³⁹³ *Teori Pembuktian Menurut Fiqh Jinayat Islam*, Penerjemah: Drs. Usman Hasyim, (Yogyakarta: Andi Offset, 1984), Cet. Ke-1, hlm.96

untuk memperoleh keyakinan”.

3. Pengakuan Terdakwa (الإقرار)³⁹⁴

Menurut arti bahasa adalah penetapan, sedangkan menurut syara', pengakuan didefinisikan sebagai berikut:

الإقرار....شرعاً هو الإخبار عن حق أو الإقرار به

“Pengakuan menurut syara adalah sesuatu pernyataan yang menceritakan tentang suatu kebenaran atau mengakui kebenaran tersebut”.

Dasar hukum tentang *iqrar* (pengakuan) ini terdapat dalam Al-Qur'an, Sunah, dan Ijma'. Adapun sumber dari Al-Qur'an Surah An-Nisa' ayat 135.

*"Wahai orang-orang beriman, jadilah kami oprang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu...."(QS.An-Nisaa':135)*³⁹⁵

Penyaksian seseorang atas dirinya sendiri ditafsirkan sebagai suatu pengakuan atas perbuatan yang dilakukannya.³⁹⁶ Pengakuan yang dapat diterima sebagai alat bukti adalah pengakuan yang jelas, terperinci, dan pasti. Sehingga tidak bisa ditafsirkan lebih kecuali perbuatan pidana yang dilakukannya. Kejelasan dan rincian dari pengakuan tersebut didasarkan kepada sunah Rasulullah saw, ketika beliau mengintrogasi Ma'iz yang mengaku berzina dan mengulangi pengakuan nya itu sebanyak empat kali, dalam introgasinya nabi menyatakan:

لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت، قال: لا، يا رسول الله (رواه البخاري)

“Barangkali engkau hanya menciumnya, atau meremas-remasnya, atau hanya memandangnya? Ma'iz menjawab: Tidak, ya Rasulullah”. (Hadist Riwayat Bukhari)³⁹⁷

³⁹⁴ Abd al-Qadir Audah, *At-Tasyri' Al-Jinaiy Al-Islamiy*, Beirut: Dar Al-Kitab Al-A'rabi, t.tp.hlm.303

³⁹⁵ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.79

³⁹⁶ Muslich, *Hukum Pidana Islam*, hlm.,228

³⁹⁷ Muhammad Ibn Ismail Al-Kahlani, *Subul As-Salim*, (Mesir: Maktabah Mustafal-baby al-halaby. 1960), Juz IV.hlm.8

Selain persyaratan pengakuan di atas, selain itu untuk syarat sah nya pengakuan adalah bahwa pengakuan harus benar dan tidak dipaksa (terpaksa), pengakuan yang demikian harus timbul dari orang yang berakal dan mempunyai kebebasan (pilihan). dengan demikian, pengakuan yang datang dari orang gila, atau hilang akal nya, dan orang yang dipaksa hukum nya tidak sah dan tidak dapat diterima.³⁹⁸

- b. Bahwa dalam hukum Islam, terdapat prinsip yang tidak dapat diabaikan dalam menjatuhkan hukuman terhadap pelaku tindak pidana, prinsip ini menyatakan bahwa hukuman had harus dihindari manakala terdapat “keragu-raguan”. Hal ini sesuai dengan kaidah fiqhiah.

إدروا الحدود بالشبهات

“Hukuman had harus dihindari berdasarkan keragu-raguan” .

Pengakuan syubhat di sini adalah seluruh keadaan yang menyebabkan keragu-raguan bagi hakim untuk memutuskan perkara, baik ditinjau dari segi maksud dilakukan tindak pidana (قصد الجاني), ataupun karena syarat- syarat yang ditentukan tidak dipenuhi. Seperti mendakwakan seorang berbuat zina, berdasarkan bukti dua orang saksi saja. Sedangkan trdakwa tidak mengakui dakwaan itu. Atau melakukan pencurian dalam keadaan kelaparan merajalela atau melakukan pencurian harta milik orang hanya sendiri. Dalam keadaan seperti ini, hakim tidak dapat menjatuhkan had melainkan mengalihkan kepada hukuman ta'zir yang merupakan pendidikan bagi masyarakat.

3. Alat-Alat Bukti

Para ulama berbeda pendapat tentang alat-alat bukti yang harus ada dalam setiap jarimah, yaitu perbedaan jumlah dan macam-macam alat buktinya. Menurut jumhur ulama untuk pembuktian jarimah *qishash* dan diat dapat dipergunakan tiga cara (alat bukti) pembuktian yaitu: pengakuan (الإقرار),³⁹⁹ persaksian (الشهادة) dan sumpah(القسمه) . Menurut sebagian fuqaha seperti ibn Al-Qayyim

³⁹⁸ Muslich, *hukum pidana islam*, hlm.230

³⁹⁹ Jalal Al-Din As-Sayuti, *Al-Asybah Wa Al-Nadzair fi al-Furu'*, (Mesir: musthafa Muhammad. t.th), hlm.39

dari mazhab Hanbali, untuk pembuktian jarimah *qishash* dan diat digunakan empat cara (alat) pembuktian, yaitu: pengakuan, persaksian, sumpah dan petunjuk.⁴⁰⁰

Menurut TM Hasbi Ash-Shiddieqy menyatakan bahwa “alat-alat bukti yang berpokok dalam hujjah yang diperlukan dalam soal gugat menggugat ada tiga yaitu: iqrar’(pengakuan), saksi, dan sumpah.”⁴⁰¹

Menurut mazhab Hanafi menyatakan bahwa: “alat-alat bukti ada lima, yaitu: sumpah, pengakuan, penolakan sumpah, qasamah, bayyinah”,⁴⁰²

Menurut ahmad ad-da’ur dalam kitabnya “Ahkam Al-Bayyinat” menyatakan bahwa “alat-alat bukti yang diakui oleh nash Al-Qur’an dan Al-Hadist yaitu: pengakuan, sumpah, kesaksian, dan document-dokument tertulis yang meyakinkan”.⁴⁰³

Menurut Sayyid Sabiq menyatakan bahwa “alat-alat bukti adalah: iqrar, syahadah, surat-surat resmi yang mempunyai kekuatan hukum tetap”.⁴⁰⁴

Menurut Ibnu Rusyd dalam kitabnya “Bidayatul Mujtahid” menyatakan bahwa “alat-alat bukti itu ialah : saksi, sumpah, nukul, pengakuan, atau sesuatu yang tersusun dari salah satu bukti lain”.

Demikian para ulama sangat variatif dalam mengungkapkan alat-alat bukti tersebut, akan tetapi setelah membaca uraian beliau diatas dalam kitabnya masing-masing, maka dapatlah disimpulkan bahwa dalam hukum acara islam mengenal enam alat bukti. Sebagai berikut:

a. Sumpah (القسمه)

Menurut bahasa arab arti qasamah sama dengan (الحسن) yang artinya bagus dan indah,⁴⁰⁵ dan (اليمين) yang artinya

⁴⁰⁰ Audah, *At-Tasyri’ Al-Jinaiy Al-Islamiy* .hlm.,303

⁴⁰¹ Hasbi Ash-Shiddieqy, *Peradilan Dalam Hukum Acara Islam*, (semarang: PT Pustaka Rizki putra, 1997), Cet. Ke-I.hlm.136

⁴⁰² Madzkur. *Al-Qadha’u Fi Al-Islam*,.hlm.74

⁴⁰³ Ahmad ad-da’ur, *hukum pembuktian dalam islam*, penerjemah syamsudin ramadhan, (Bogor: Pustaka Thariqul Izzahlm.2007), hlm.7

⁴⁰⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh Al-Sunah*,(Beirut: Dar al-Fiqr, 1983), Jilid ke-II, hlm.352

⁴⁰⁵ Munawir Ahmad Wason, *Kamus Arab-Indonesia*, Yogyakarta : Pondok Pesantren Al- Munawwir, 1984. hlm.1119

sumpah.⁴⁰⁶ Namun dalam arti secara istilah didefinisikan sebagai berikut.

والمراد بالقسامة ههنا الأيمان المكررة في دعوى القتل

Adapun yang dimaksud dengan qasamah disini adalah sumpah yang diulang-ulang dalam dakwaan (tuntutan) pembunuhan.

Hanafiyah mendefinisikan qasamah dengan menyatakan bahwa :

“Dalam istilah syara’, qasamah digunakan untuk arti sumpah dengan nama Allah SWT karena adanya sebab tertentu, untuk orang tertentu yaitu terdakwa dan menurut cara tertentu”.⁴⁰⁷

Dari definisi tersebut dapat dipahami bahwa qasamah adalah sumpah diulang-ulang. Hanya saja siapa yang bersumpah masih di perselisihkan oleh para fuqaha, Menurut Hanafiyah, sumpah dilakukan oleh penduduk tempat di temukannya korban. Sedangkan menurut jumhur ulama menyatakan bahwa sumpah dilakukan oleh keluarga korban.

Abdul Qadir Al-Audah dan Wahbah Zuhaili membuat dafinisi yang merangkum kedua pendapat tersebut. mengatakan : “Arti qasamah menurut istilah para fuqaha adalah sumpah yang diulang-ulang di dalam dakwaan (tuntutan) pembunuhan, yang dilakukan oleh wali (keluarga si terbunuh) untuk membuktikan pembunuhan atas tersangka, atau dilakukan oleh tersangka untuk membuktikan bahwa ia tidak melakukan pembunuhan”.

Menurut Ar’rafi dan Imam Nawawi : “Sumpah itu adalah memastikan sesuatu perkara atau menguatkan dengan menyebut nama Allah atau salah satu sifatnya”.⁴⁰⁸

Menurut TM. Hasbi Ash Shiddieqy : “Sumpah ialah memperteguh kebenaran sesuatu yang dimaksud dengan menyebut nama Allah atau sesuatu sifat-sifatnya”.⁴⁰⁹

Adapun mengenai penyebutan nama Allah dalam sumpah

⁴⁰⁶ Muslich, *Hukum Pidana Islam* .hlm.234

⁴⁰⁷ Abdullah bin Qudamah al-Maqdisi, *Al-Mughni*, Dar Al-Manar, 1368, Juz VIII,hlm.64\

⁴⁰⁸ Taqiuddin ad-Damsyqi, *Kifayah al-Ahyar II*,(bandung: Al-Ma’rif, tanpa tahun), hlm.247

⁴⁰⁹ TM.Hasbi Ash-Shiddieqy, *Al-Islam II*,(Jakarta: Bulan Bintang, 1969), hlm.176

yaitu dengan menggunakan lafadz بالله "" (demi Allah) dan bukan lainnya, hal ini mengingat sabda Rasulullah Saw yang berbunyi:

وفترواية لأبي داود والنسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً: لا تحلفوا

“Dan pada riwayat abu daud dan nasa’I dari abu hurairah r,a. marfu’: janganlah kalian bersumpah dengan nama ayah-ayah kelian atau ibu-ibu kalian dan jangan pula dengan nama dewa-dewa, dan janganlah kamu bersumpah dengan nama Allah kecuali kalau kalian sungguh-sungguh”.

b. Iqar (pengakuan)

Iqar menurut bahasa adalah "الإثبات" yang berarti penetapan atau penemuan,⁴¹⁰ sedang iqar menurut istilah:

الأخبار تبين حق للغير على نفس المقر باللفظ وما في حكمه ولو في المستقبل

“Mengakui adanya hak orang lain yang ada pada diri pengaku itu sendiri dengan ucapan atau yang berstatus sebagai ucapan, meskipun untuk masa yang akan datang”

Sedangkan menurut Abdul Qadir Al-Audah, iqar adalah:

الإخبار عن حق

“Pemberitahuan tentang sesuatu yang hak”

Adapun mengenai istilah iqar dalam Al-Qur’an tercantum dalam surat Ali Imran ayat 81.

“....Allah berfirman: apakah kamu mengakui dan menerima perjanjianku terhadap yang demikian itu? Maka mereka menjawab, kami mengakui...”(Q.S. Ali Imran. 3:81)⁴¹¹

Jadi iqar adalah memberitahukan akan adanya hak orang lain pada diri si pengaku, adapun fungsi iqar adalah menguatkan alasan qadhi untuk menjatuhkan pidana kepada orang yang memberikan pengakuan itu sendiri, ini berarti bahwa akibat dari adanya pengakuan itu tidak dapat melibatkan orang lain yang tidak memberikan pengakuan.

c. Bukti tulisan (الكتب)

Di zaman sekarang ini, bukti tertulis tidak dapat diabaikan karena dalam perkembangannya tulisan menjadi alat bukti yang

⁴¹⁰ Wason, *Kamus Arab-Indonesia*, hlm., 1105

⁴¹¹ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.46

paling utama untuk menjadikan adanya suatu perbuatan, dan untuk memberikan keyakinan kepada hakim, oleh karena itu pada saat sekarang ini, alat bukti yang menggunakan tulisan itu lebih diyakini kebenarannya dibandingkan dengan bukti lisan. Di dalam Al-Qur'an telah disyaratkan urgensi dari bukti tulisan ini, firman Allah:

d. Petunjuk (قرينة)⁴¹²

Menurut Subhi Mahmasani, definisi qarinah adalah:⁴¹³

قرينة هي الإمارة البالغة حداليقين

"Qarinah adalah tanda-tanda yang sampai derajat keyakinan"

Menurut wahbah zuhaili, definisi qarinah adalah:

القرينة هي كل ثابرة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً، فتدلث عليه

"Qarinah adalah setiap tanda (petunjuk) yang jelas yang menyertai sesuatu yang samar, sehingga tanda tersebut menunjukkan kepadanya"

Dari definisi di atas dapat dipahami bahwa untuk terwujudnya suatu qarinah harus dipenuhi dua hal, yaitu:

1. Terdapat suatu keadaan yang jelas dan diketahui yang layak untuk dijadikan dasar dan pegangan
2. Terdapat hubungan yang menunjukkan adanya keterkaitan antara keadaan yang jelas (*zhahir*) dan yang samar (*khafi*)

Al-qur'an telah mengakui keabsahan atau kekuatan pembuktian dari alat bukti berupa petunjuk ini, melalui firman :

*"Yusuf berkata: "dia menggodaku untuk menundukan diriku (kepadanya)", dan seorang saksi dari keluarga wanita itu memberikan kesaksiannya: "jika baju gamisnya koyak dimuka, maka wanita itu benar dan yusuf termasuk orang-orang yang dusta, dan jika baju gamisnya koyak di belakang, maka wanita itulah yang dusta, dan yusuf termasuk orang-orang yang benar" (Q.S. Yusuf 12:26-27)"*⁴¹⁴

⁴¹² Wason, *Kamus Arab-Indonesia*, hlm.,1114

⁴¹³ Mahmasani, *Falsafah Al-Tasyri Fi Al-Islam*, hlm.258

⁴¹⁴ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.190

Namun para ulama memperselisihkan akan kekuatan alar bukti petunjuk tersebut dalam tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan, untuk jarimah- jarimah yang lain, seperti hudud, qarinah banyak digunakan. Dalam jarimah zina. Misalnya adanya qarinah kehamilan dari seseorang yang tidak bersuami. Dan dalam tindak pidana syurbul khamr yaitu adanya bau dari mulut seseorang.

BAB VI

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA TRAFFICKING (PERDAGANGAN ORANG)

A. Pengertian Perdagangan Orang Secara Umum

Pada masa lalu, perdagangan orang merupakan suatu symbol/status social, dimana orang yang mempunyai status social tinggi (ekonomi dan kekuasaan/politik) dipastikan akan mempunyai budak/budak belian. Adapun yang dimaksud dengan budak adalah orang yang dibeli dan dijadikan budak, hamba, jongos. Setiap orang yang mempunyai budak akan dianggap mempunyai status sosial yang tinggi, sehingga hal ini merupakan suatu hal yang umum, yang tidak perlu dikaji dari perkembangan ilmiah.⁴¹⁵

Definisi *trafficking*: perekrutan, pengiriman, pemindahan, penampungan, atau penerimaan seseorang, dengan ancaman, atau penggunaan kekerasan, atau bentuk-bentuk pemaksaan lain, penculikan, penipuan, kecurangan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, atau member, atau menerima bayaran atau manfaat untuk memperoleh ijin dari orang yang mempunyai wewenang atas orang lain, untuk tujuan eksploitasi.⁴¹⁶

Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia tidak ada definisi yang jelas mengenai *trafficking* tapi penulis mendefinisikan *tarafficking* sebagai perdagangan. Perdagangan berasal dari kata dagang yaitu pekerjaan yang berhubungan dengan menjual dan membeli barang untuk memperoleh keuntungan. Memperdagangkan = menjual belikan secara niaga.⁴¹⁷

Trafficking atau perdagangan digunakan untuk pengistilahan tindakan perdagangan manusia. Terminologi istilah *trafficking* merupakan isu baru di Indonesia. Sampai saat ini belum ada terjemahan yang tepat dalam bahasa Indonesia dan dapat dengan jelas membedakan dari “trading” (perdagangan). Meskipun dengan penggunaan persamaan

⁴¹⁵ Heny Nuraeny, *Tindak Pidana Perdagangan Orang*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika), hlm. 90

⁴¹⁶ Sari Dian Kartika, “ *Perdagangan Manusia Khususnya Perempuan dan Anak Dalam Tinjauan Hukum* ” (Makalah disampaikan pada semiloka sehari Woman Trafficking dalam Perspektif Agama dan Budaya, Jakarta, 8 Agustus 2008).

⁴¹⁷ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta Balai Pustaka, 1988), Cet Ke -1, hlm. 180

kata yang kurang tepat, istilah perdagangan digunakan untuk menerjemahkan istilah *trafficking*.⁴¹⁸

Trafficking menurut Koalisi Perempuan Indonesia (KPI) adalah setiap tindakan mengerahkan (mengajak), mengangkut, memindahkan dari satu tempat ke tempat lain, menyerahtherimakan perempuan kepada orang lain atau sekelompok orang atau agen/sponsor untuk melakukan pekerjaan- pekerjaan yang melanggar Hak Asasi Manusia dan Kemanusiaan, eksploitasi sehingga memberikan keuntungan kepada orang atau kelompok orang tersebut.⁴¹⁹ Misalnya :

- a. Menyerahkan perempuan atau anak perempuan kepada mucikari
- b. Menyerahkan perempuan atau anak perempuan kepada agen tenaga kerja dalam negeri atau luar negeri yang tidak dapat perlindungan hukum dan jaminan perlakuan manusiawi.
- c. Diambil organ tubuh.

Perdagangan anak adalah kegiatan sebagaimana di atas terhadap mereka yang belum berusia 18 tahun, klasifikasi ini merujuk pada konvensi hak anak yang dikeluarkan PBB dan sejak tahun 1990 telah di ratifikasi melalui kepres No. 36 tahun 1990.⁴²⁰

Pasal 1 Konvensi tersebut menyatakan bahwa: *Seorang anak berarti setiap orang laki-laki atau perempuan yang berusia dibawah 18 tahun.*

Sedangkan menurut protokol PBB, yang dimaksud dengan perdagangan perempuan dan anak adalah :

“Segala tindakan yang meliputi perekrutan, pengangkutan, pemindah tangan, pemberangkatan, atau penerimaan perempuan dan anak dengan cara ancaman atau penggunaan kekerasan atau bentuk-bentuk lain dari kekerasan, penculikan, penipuan, tipu muslihat, bujukan, penyalahgunaan kekerasan atau posisi kerentanan (termasuk situasi dimana seseorang tidak memiliki pilihan bebas), atau dengan memberikan atau menerima pembayaran atau keuntungan- keuntungan guna mencapai keinginan untuk menguasai orang lain”.⁴²¹

⁴¹⁸ Rachmad Syafaat, *Dagang Manusia Kajian Trafficking terhadap Perempuan dan Anak di Jawa Timur*, (Yogyakarta : Lappera Pustaka Utama), hlm. 11.

⁴¹⁹ Koalisi Perempuan Indonesia, *Makalah Sosialisasi tentang Perdagangan Perempuan*, (Jakarta:t.t.), hlm.1

⁴²⁰ LBH Apik, *Waspadai Sindikat Perdagangan Anak Perempuan*, (Jakarta : 2000), lembar info, seri 19, hlm.1

⁴²¹ LBH Apik, *Suara Apik*, (Jakarta), Edisi 20, hlm. 10

Perdagangan orang bertentangan dengan hak asasi manusia karena perdagangan orang melalui cara ancaman, pemaksaan, penculikan, penipuan, kecurangan, kebohongan dan penyalahgunaan kekuasaan serta bertujuan prostitusi, pornografi, kekerasan atau eksploitasi, kerja paksa, perbudakan atau praktik-praktik serupa. Jika salah satu cara tersebut diatas terpenuhi, maka terjadi perdagangan orang yang termasuk sebagai kejahatan yang melanggar hak asasi manusia.⁴²²

Ada tiga unsur-unsur yang terkandung dalam perdagangan orang, Pertama: unsur perbuatan, yang meliputi : merekrut, mengangkut, memindahkan, menyembunyikan atau menerima. Kedua: unsur sarana (cara) untuk mengendalikan korban, yang meliputi: ancaman, penggunaan, paksaan, berbagai bentuk kekerasan, penculikan, penipuan, kecurangan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan atau pemberian/penerimaan atau keuntungan untuk memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas korban. Ketiga unsur tujuannya, yang meliputi: eksploitasi, setidaknya untuk prostitusi atau bentuk eksploitasi seksual lainnya kerja paksa, perbudakan, penghambaan, dan pengambilan organ tubuh.⁴²³

B. Tindak Pidana Perdagangan Orang Menurut Hukum Positif

Pasal 1 KUHP mengatakan bahwa perbuatan yang pelakunya dapat di pidana atau dihukum adalah perbuatan yang sudah disebutkan di dalam perundang-undangan sebelum perbuatan itu dilakukan. Istilah tindak pidana merupakan terjemahan dari "*strafbaarfeit*", di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak dapat penjelasan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan *strafbaarfeit* itu sendiri. Biasanya tindak pidana dinonimkan dengan delik, yang berasal dari bahasa Latin yakni kata *delictum*.⁴²⁴

Tindak pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggungjawabkan perbuatan dengan pidana apabila ia

⁴²² Fahrana, *Aspek Hukum Perdagangan Orang Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Cetakan ke-1, hlm. 11

⁴²³ *Ibid.*, hlm. 16-17

⁴²⁴ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm. 47.

melakukan kesalahan, seseorang mempunyai kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang dilakukan.⁴²⁵

Jika dibandingkan rumusan perdagangan orang dalam KUHP tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang, maka perdagangan orang dalam KUHP sudah merupakan perbuatan pidana dan diatur secara eksplisit dalam pasal 297, tetapi tidak ada definisi secara resmi dan jelas tentang perdagangan orang dalam pasal tersebut sehingga tidak dapat dirumuskan unsur-unsur tindak pidana yang dapat digunakan oleh penegak hukum untuk melakukan penuntutan dan pembuktian adanya tindak pidana perdagangan wanita dan laki-laki dibawah umur.⁴²⁶

Menurut pasal 1 ayat (1) UU No. 21 Tahun 2007, pengertian Perdagangan Orang adalah “Tindakan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan utang atau memberi bayaran atau manfaat, sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas orang lain tersebut, baik yang dilakukan di dalam negara maupun antar negara, untuk tujuan eksploitasi atau mengakibatkan orang tereksploitasi.”⁴²⁷

Tindak pidana perdagangan orang berdasarkan Pasal 1 angka 2 UUPTPO, dipahami sebagai setiap tindakan atau serangkaian tindakan yang memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang ditentukan dalam UUPTPO. Secara lebih rinci Pasal 2 ayat (1) UUPTPO mendefinisikan TPPO sebagai berikut :

“Setiap orang yang melakukan perekrutan, pengangkutan, penampungan, pengiriman, pemindahan, atau penerimaan seseorang dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, penyekapan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, penjeratan utang atau memberi bayaran atau manfaat walaupun memperoleh persetujuan dari

⁴²⁵ Andi Hamzah, *Hukum Pidana dan Acara Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2001), hlm. 22.

⁴²⁶ Fahrana, *Aspek Hukum Perdagangan Orang Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Cetakan ke-1, hlm. 114

⁴²⁷ Aziz Syamsuddin, *Tindak Pidana Khusus*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hlm. 5.

*orang yang memegang kendali atas orang lain, untuk tujuan mengeksploitasi orang tersebut di wilayah Negara Republik Indonesia, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3(tiga) tahun dan paling lama 15(lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp.120.000.000,00 (seratus dua puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp.600.000.000,00(enam ratusjuta rupiah).*⁴²⁸

Disebutkan dalam penjelasan atas UU PTPPO bahwa *trafficking* adalah bentuk modern dari perbudakan manusia. Itulah sebabnya, ini merupakan salah satu bentuk perlakuan buruk dari pelanggaran harkat dan martabat manusia. Hukum yang berlaku di Negara kita pun sangat melarang perbudakan atau perdagangan orang. UU No.39 tahun 1999 tentang HAM pasal 20 menyebutkan: tidak seorangpun boleh diperbudak atau diperhamba. Perbudakan atau perhambaan, perdagangan budak, perdagangan wanita, dan segala perbuatan serupa apapun yang tujuannya serupa, dilarang. Tindakan sebagaimana yang disebutkan dalam pasal tersebut merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia.⁴²⁹

C. Tindak Pidana Perdagangan Orang menurut Hukum Pidana Islam

Raqabah: berasal dari kosakata: raqaba-yarqubu-raqaabah, yang berarti mengintip, melihat, menjaga. Raqabah, berarti budak, hamba sahaya, yaitu orang yang dimiliki oleh orang lain yang lebih mampu (tuan atau majikan), yang harus bekerja untuk majikannya dan dapat diperjual belikan. Perbudakan adalah sistem segolongan manusia yang dirampas kebebasan hidupnya untuk bekerja guna kepentingan golongan manusia yang lain. Budak atau hamba sahaya disebut “raqabah” karena selalu diintai dan dijaga agar bekerja dengan keras dan tidak lari. Dalam Al- qur’an kata “raqabah” dengan berbagai bentuknya diulang sebanyak 24 kali yang tersebar diberbagai surat/ayat.⁴³⁰

⁴²⁸ Paul Sinlaeloe, *Tindak Pidana Perdagangan Orang*, (Malang: Setara Press, 2017), hlm.3.

⁴²⁹ Rusdaya Basri, *Human Trafficking dan Solusinya dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Hukum Diktum, Volume 10, Nomor 1, Januari 2012, hlm. 90

⁴³⁰ Eriska Ginalita Dwi Putri, “Human Trafficking/Forced Labor in Islamic Perspective”, (Februari 2017), hllm. 341

Karena itulah Allah melarang segala macam perbudakan dan memerintahkan membebaskan manusia dari segala macam perbudakan sebagaimana ditegaskan dalam firman-Nya:

فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ ﴿١١﴾ وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ ﴿١٢﴾ فَكُرِّهَتْ رَقَبَةً ﴿١٣﴾

*Tetapi Dia tiada menempuh jalan yang mendaki lagi sukar (11)
Tahukah kamu Apakah jalan yang mendaki lagi sukar itu? (12)
(yaitu) melepaskan budak dari perbudakan (13). (QS. Al-Balad: 11-13).*⁴³¹

Islam dengan konsep tauhid yang datang untuk membebaskan manusia dari segala bentuk perbudakan; perbudakan dari sesama manusia, dari egonya sendiri, dan dari tuhan-tuhan yang diciptakan manusia, baik sengaja maupun tidak. Kalau terhadap budak-budaknya sendiri manusia dilarang melakukan eksploitasi dan pemaksaan, apalagi terhadap manusia merdeka. Bagaimana mungkin seseorang tega memakan daging sesamanya? Binatang saja enggan melakukannya. Itulah sebabnya Allah menempatkan derajat manusia yang berperilaku keji seperti itu pada posisi yang lebih hina dari binatang melata. Dengan demikian, tindakan trafficking dapat dianalogikan dengan tindakan perkosaan dan perampasaan (*hirabah*) dan hukuman yang paling pantas di dunia adalah hukuman mati.⁴³²

Menurut pandangan dan persepektif islam juga memandang bahwa perdagangan manusia ini merupakan pelanggaran agama. Allah SWT juga telah berfirman bahwa semua manusia dihadapan-Nya adalah sama, hanya saja yang membedakan adalah tingkat keimanan dan ketaqwaan-Nya. Ditinjau dari perspektif Islam bahwa konsep pengakuan dan penegakan hak-hak asasi manusia dijelaskan secara universal dan transparan dalam al-quran dan dicontohkan dalam perilaku keseharian Nabi Muhammad saw. Sebagai agama rahmatan li al-alamin, Islam menebarkan nilai-nilai kasih sayang dan kedamaian, serta mendorong manusia untuk memiliki kesadaran agar patuh, taslim dan mampu menjalin hubungan harmonis dalam konteks *huquq al-nas*, kemampuan untuk membangun dua bentuk hubungan

⁴³¹ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.476

⁴³² Rusdya Basri, *Human Trafficking dan Solusinya dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Hukum Diktum, Volume 10, Nomor 1, Januari 2012, hlm. 90

inilah manusia menempati posisi dan fitrahnya sebagai makhluk mulia.⁴³³

Disebutkan dalam sebuah hadits Qudsi Allah Azza wa Jalla mengancam keras orang yang menjual manusia ini dengan ancaman permusuhan di hari kiamat. Imam al-Bukhari dan Imam Ahmad meriwayatkan dari Hadis Abu Hurairah Radhiyallahuanhu.⁴³⁴

“Dari Abu Hurairah Rodhiyallahu’anhu, dari Nabi Muhammad SAW bersabda: “Allah SWT berfirman: ada tiga kelompok yang dihari kiamat nanti yang akan menjadi musuh besar saya. Pertama, seorang yang bersumpah atas nama-kulah tak menepatinya. Kedua, seorang yang menjual orang merdeka kemudian memakan harganya. Ketiga, seorang yang menyewa tenaga seseorang pekerja yang telah menyelesaikan pekerjaan itu akan tetapi dia tak membayar upahnya.”⁴³⁵

Keterangan hadits: (Bab dosa menjual orang merdeka), yakni mengetahui hukum perkara itu dan melakukannya dengan sengaja. Maksud kata *hurr* (yang bebas) di sini secara zhahir adalah manusia, tetapi ada kemungkinan lebih luas dari itu dan termasuk hal-hal lain, seperti harta wakaf.

Ibnu Khuzaimah, Ibnu Hibban dan Al Ismaili menambahkan pada hadits ini, *وَأَنْتَ خَصْمٌ خَصْمُهُ* (Dan Aku adalah musuhnya yang akan memusuhinya). Ibnu At-Tin berkata, “Allah SWT adalah musuh semua orang zhalim, hanya saja dalam hal ini Allah hendak member gambaran yang keras kepada ketiga golongan itu dengan menyatakan secara tegas bahwa Dia adalah musuh mereka.”⁴³⁶

Al Muhallab berkata, “Dosa tersebut (perdagangan orang) sangat besar, karena kaum muslimin sepadan dalam hal kemerdekaan. Barangsiapa menjual orang merdeka, maka dia telah mencegahnya melakukan perbuatan yang dibolehkan Allah SWT, dan memasukkannya dalam kehinaan yang Allah telah menyelamatkannya darinya.”

⁴³³ Mufidah Ch, *Mengapa Mereka di Perdagangan*, (Malang: UIN-Maliki Press, 2011), hlm. 65

⁴³⁴ Shahiul Bukhari Dalam Kitabul Buyu Bab: Itsmuman ba’a hurrin dan Musnad Imam Ahmad dari riwayat Abu Hurairah Radhi yallahu’anhu, hlm. 228

⁴³⁵ Fathul Baari, penjelasan kitab: Shahih Al Bukhari, Buku 12, hlm. 408

⁴³⁶ *Ibid.*, hlm. 409

Ibnu Al Jauzi berkata, “Orang yang merdeka adalah hamba Allah. Barang siapa melakukan tindak criminal terhadapnya, maka dia akan berhadapan dengan majikannya (Allah).”⁴³⁷

Ibnu Munzir berkata, “Tidak ada perbedaan di kalangan ulama bahwa siapa yang menjual orang yang merdeka maka tidak dikenai sanksi potong tangan, yakni apabila dia tidak mencuri orang yang dijualnya dari tempat yang aman, kecuali riwayat yang dinukul dari Ali bahwa siapa yang menjual orang yang merdeka maka tangannya di potong.”⁴³⁸

Secara lebih khusus, al-Qur’an juga bicara tentang perdagangan Perempuan⁴³⁹ dalam QS. An-Nur (24): 33.

وَلَيْسَتَعَفِيفِ الَّذِينَ لَا يَحْدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۖ وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ
الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۖ وَآتُوهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ
الَّذِي ءَاتَاكُمْ وَلَا تَكْرَهُوا فَعَيْتَكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْتُمْ تَحْصِنًا لِّتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَوةِ
الدُّنْيَا ۖ وَمَنْ يُكْرِهْنَهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٣﴾

*Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat Perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari Keuntungan duniawi. dan Barangsiapa yang memaksa mereka, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu. QS. An-Nur (24): 33.*⁴⁴⁰

⁴³⁷ Ibid., hlm. 410

⁴³⁸ Ibid.

⁴³⁹ Mu-assasah Daar al-Hilaal Kairo, *Tafsir Ibnu Katsir*, (Jakarta: Pustaka Imam Asy- Syafi’i, 2013), hlm. 374

⁴⁴⁰ Al-Qur’an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.282

Firman Allah “Dan janganlah kamu paksa budak- budak budak wanitamu untuk melakuka pelacuran.” Dahulu kaum Jahiliyyah, apabila mereka memiliki budak-budak wanita, mereka mengirimnya untuk berzina dan mengharuskan budak-budak itu menyerahkan setoran yang mereka ambil setiap waktu. Ketika islam datang, Allah melarang kaum mukminin dari hal itu. Sebab turunnya ayat yang mulia ini seperti yang disebutkan oleh sejumlah ahli tafsir dari kalangan Salaf dan Khalaf berkenaan dengan Abdullah bin Ubay bin Salul, ia memiliki budak wanita yang ia paksa untuk melacur karena mengharapkan setoran darinya, karena menginginkan anak-anak mereka dan karena kekuasaannya.⁴⁴¹

Hukum dasar muamalah perdagangan adalah mubah kecuali yang diharamkan dengan nash atau yang disebabkan gharar (penipuan). Dalam kasus perdagangan manusia, ada dua jenis yaitu manusia merdeka (*hur*) dan manusia budak (*abd* atau *amah*).⁴⁴² Dalam masalah ini Ulama bersepakat atas haramnya menjual orang yang merdeka (Baiul hur), dan setiap akad yang mengarah kesana maka akadnya dianggap tidak sah dan pelakunya berdosa. Di antara pendapat mereka yaitu:

1. Hanafiyah

Ibnu Abidin rahimahullah berkata, “Anak Adam dimuliakan menurut syari’ah, walaupun ia kafir sekalipun (jika bukan tawanan perang), maka akad dan penjualan serta penyamaannya dengan benda adalah perendahan martabat manusia, dan ini tidak di perboehkan. Ibnu Nujaim rahimahullah berkata dalam Al-Asybah wa Nazhair pada kaidah yang ketujuh, “Orang merdeka tidak dapat masuk dalam kekuasaan seseorang, maka ia tidak menanggung beban disebabkan ghasabnya walaupun orang merdeka tadi masih anak-anak.”⁴⁴³

⁴⁴¹ *Ibid.*, hlm. 375

⁴⁴² <https://almanha.or.id/3113-perdagangan-manusia-human-trafficking.html> diakses pada 28 Januari 2018, Pukul 15.11 WIB

⁴⁴³ Al-Asybah wa Nazhair, Ibnu Nujaim al-Hanafi, jilid 1 hlm. 145. Maksud kaidah tersebut adalah apabila rang yang merdeka di ghasab oleh seseorang, maka apabila ia mati tanpa sebab maka di ghasab (keluarga dari jauh laki-laki) yang mengandung diyat orang tadi. Hal ini beda halnya jika yang di ghasab itu budak, maka ia harus menanggung harga budak tadi dan aqilahnya menanggung diyatnya. Hal yang demikian untuk membedakan antara budak dan merdeka. Karena manusia merdeka bukanlah sebuah harta.

2. Malikiyah

Al-Hatthab ar-Ru'aini raimahullah berkata, “apa saja yang tidak sah untuk dimiliki maka tidak sah pula untuk dijual menurut ijma’ ulama seperti orang merdeka, khamr, kera, bangkai dan semisalnya”.

3. Syafi’iyyah

Abu Ishaq Syairazit dan Imam Nawawi rahimahullah menjelaskan bahwa penjual orang merdeka haram dan bathil berdasarkan hadist di atas. Ibnu Hajart menyatakan bahwa perdagangan manusia merdeka adalah haram menurut ijma’ ulama.

4. Hanabilah

Ulama Hanabilah menegaskan batalnya baiul hr ini dengan dalil hadist di atas dan mengatakan bahwa jual beli ini tidak pernah dibolehkan dalam islam, diantaranya adalah Ibnu Qudamah, Ibnu Muflih al-Hanbali, Manshur bin Yunus al-Bahuthi, dan lainnya.

5. Zhahiriyyah

Madzhab ini menyebutkan bahwa semua yang haram dimakan dagingnya, haram untuk dijual.⁴⁴⁴

Dalam sejarah sosial hukum Islam, perbudakan juga sangat dilarang. Salah satu misi dakwah (risalah) Nabi ketika Islam datang adalah menghapus perbudakan di muka bumi dan menjadikan tindakan memerdekakan budak merupakan tindakan terpuji dan derajat pelakunya dipersamakan dengan pahala orang yang mati syahid. Sebagai contoh, adanya ajaran tentang sanksi membayar denda dengan memerdekakan budak apabila seseorang menunaikan ibadah puasa pada bulan Ramadhan secara sadar dan sengaja melakukan hubungan seksual dengan istri/suaminya pada siang hari. Memerdekakan budak adalah wajib kepada seorang muslim yang membunuh orang karena keliru atau orang yang memberikan sumpah palsu dan orang yang menceraikan isterinya secara tidak sah.

Berbuat baik terhadap budak/hamba sahaya harus dilakukan sebagaimana berbuat baik terhadap kedua orang tua, kerabat, anak yatim, orang miskin, tetangga dekat dan tetangga jauh. Larangan menyakiti budak, berdasarkan hadis: “siapa yang menampar (menganiaya) budaknya, maka ia wajib memerdekakannya. Anjuran

⁴⁴⁴ <https://almanha.or.id/3113-perdagangan-manusia-human-trafficking.html>
diakses pada 28 Januari 2018, pukul 15.11 WIB

untuk mengajari, mendidik dan mengawinkannya. Dengan demikian Islam menganjurkan agar kita menghargai hak, mengasihi, menolong, membebaskan, dan berlaku adil kepada orang lain. Di samping itu, Allah memerintahkan kita untuk memerdekakan budak (*fakraqa-bah*). Disini jelas betapa ajaran islam mengangkat harkat dan martabat budak pada posisi yang demikian mulia dan tinggi.⁴⁴⁵

Langkah konkret yang dilakukan Islam dalam menghapus perbudakan dan perdagangan manusia yaitu sebagai berikut:

1. Anjuran untuk memerdekakan budak sebagai ekspresi kedekatannya dengan Tuhan dan mendapat pahala.
2. Menetapkan sanksi sebagai pelanggaran hukum dengan cara memerdekakan budak.
3. Memerintahkan kepada majikan untuk memberi peluang agar budak dapat menebus dirinya dengan zakat dan shadaqoh.
4. Dengan cara mengawini budak-budak agar menjadi merdeka.

Sikap Islam terhadap perbudakan tetap menentang, tetapi model penghapusannya secara berangsur-angsur. Terhadap budak, Islam memberlakukan lima prinsip pokok, yaitu:

1. Memperlakukan dengan baik sebagaimana orang merdeka seperti kerabat sendiri.
2. Dilarang memanggil dengan sebutan budak.
3. Memberikan makan, pakaian, dan tempat tinggal.
4. Dilarang menyakiti dan menganiaya.
5. Mendidiknya dan mengawinkan sedapat mungkin dengan orang merdeka agar keturunannya beralih status menjadi merdeka.⁴⁴⁶

D. Bentuk-Bentuk Perdagangan Orang

Mempelajari kasus-kasus yang terungkap di media massa, bahwa fenomena perdagangan manusia tampaknya dapat dikelompokkan ke dalam beberapa bentuk.

1. Perdagangan anak untuk dipekerjakan di jermal (lepas pantai)

Jumlah pekerja anak di bidang ini tidak dapat diketahui pasti. Dinas perikanan tingkat I menyatakan bahwa jumlah jermal telah

⁴⁴⁵ Rusdaya Basri, *Human Trafficking dan Solusinya dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Hukum Diktum, Volume 10, Nomor 1, Januari 2012, hlm. 91

⁴⁴⁶ Mufidah Ch, *Mengapa Mereka di Perdagangan*, (Malang: UIN-Maliki Press, 2011), hlm. 35

berkurang dari 344 ditahun 1988 menjadi hanya 144 pada tahun 1997. Sedangkan beberapa Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) menyatakan bahwa jumlah jermal yang aktif lebih banyak. Dengan perkiraan 603 sampai 1804 anak bekerja didalamnya. Ini tidak termasuk jermal kecil yang disebut tangkul sebagian besar dari anak yang dipekerjakan berjenis kelamin laki-laki.⁴⁴⁷

2. Perdagangan perempuan dan anak untuk dipekerjakan sebagai pekerja domestik (pembantu rumah tangga).

Anak-anak dan perempuan dewasa, tanpa persetujuan dan kehendak mereka dipekerjakan sebagai pekerja domestik, seringkali sebelumnya mereka dibanjiri janji-janji dan bujukan untuk disekolahkan dan dipekerjakan ditempat lain, atau memperoleh gaji yang besar.

Perempuan diimingi-imingi janji dan kemudian dipekerjakan sebagai pembantu rumah tangga adalah fenomena yang telah lama berlangsung. Penelitian di Jakarta menunjukkan bahwa korban penyelundupan ini anak dan orang dewasa, umumnya berjenis kelamin perempuan. Dari kasus yang terungkap, usia korban yang termuda adalah 11 (sebelas) tahun. Kegiatan penyelundupan dan perdagangan anak untuk kerja domestik adalah untuk memenuhi permintaan lokal dan Internasional. Tujuan lokal pada umumnya adalah kota-kota besar, seperti Jakarta dan Surabaya, sementara itu tujuan Internasional beragam, antara lain Brunei, Hongkong, Korea Selatan, Taiwan, Emirat Arab, dan Saudi Arabia.⁴⁴⁸

3. Perdagangan perempuan dan anak untuk dipekerjakan sebagai pengemis

Kita mendapati bahwa di kota-kota besar sangat umum anak-anak dan perempuan menyebar dijalanan menjadi peminta-minta. Anak-anak yang teramat kecil bahkan bayi ikut dilibatkan. Ada indikasi balita dan bayi itu diperdagangkan atau disewakan untuk keperluan mengemis.

Penelitian di Batam dan Bali mengindikasikan adanya praktek-

⁴⁴⁷ Publikasi Komnas Perempuan, *Kekerasan dalam Pengalaman Perempuan Indonesia*, (Jakarta : Mei 2001), hlm.122

⁴⁴⁸ *Ibid*, hlm. 123

paraktek pemaksaan untuk mengambil anak-anak dari desa miskin untuk kemudian dipekerjakan dijalanan. Di Medan ditemukan kasus penyewaan anak dan bayi untuk mengemis. Kasus di Bali menunjukkan bahwa yang menjadi korban jenis perdagangan ini umumnya anak-anak berusia sangat muda antara 5 (lima) tahun hingga 9 (sembilan) tahun, dan ditemukan pula beberapa bayi berusia di bawah 1 tahun.⁴⁴⁹

4. Perdagangan perempuan dan anak untuk narkoba

Satu bentuk eksploitasi yang sangat mengerikan adalah pemanfaatan perempuan dan anak dalam berbagai bentuknya untuk peredaran napza. Fakta ini telah ditemukan kembali, anak yang dijerat dalam perdagangan dan penyelundupan tipe ini dapat berusia sangat dini mulai dari usia 1 (satu) tahun sampai 18 (delapan belas) tahun.

Belum ada kejelasan mengenai tujuan perdagangan anak. Meski demikian terungkap adanya kasus bayi yang diadopsi, dan ternyata kemudian bayi ini dibedah tubuhnya untuk dimasuki narkoba dan kemudian sang bayi dikirim. Dan ditemukan pula kasus dimana anak asuh diobjektifikasi sedemikian rupa dengan cara tubuhnya dimasuki narkoba melalui dubur, dan sang anak kemudian dikirim keluar negeri. Ada indikasi bahwa posisi Bali sebagai daerah transit.⁴⁵⁰

5. Perdagangan perempuan dan anak untuk dipekerjakan sebagai pekerja seks

Jarang sekali perempuan masuk dalam dunia prostitusi dengan kehendak sendiri. Masuknya perempuan dalam dunia pelacuran sangat dimungkinkan oleh berbagai faktor yang melingkupi mereka. Perdagangan perempuan tampaknya menjadi suatu yang lumrah/ terbuka. Orang tua, anggota keluarga lain, masyarakat dan aparat kesemuanya ikut terlibat.

Yayasan Kusuma Buana menemukan banyak usia 13-16 tahun yang dipekerjakan dilokasari Mangga Besar, Jakarta,

⁴⁴⁹ Komnas Perempuan, *Peta Kekerasan Pengalaman Perempuan Indonesia*, (Jakarta : SGIFF- CDA, the Asia Foundation dan Yayasan TIFA, 2002). Cet. ke-1, hlm.139

⁴⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 148

sementara itu kompleks pleacuran yang sering disebut “ terbesar di Asia Tenggara”, yakni kompleks pelacuran Dolly, Surabaya, diduga menampung sekitar 600-700 pekerja seks, dan 10% diantaranya di bawah umur. Sebagian dari mereka masuk dalam dunia pelacuran karena “dijual oleh orang tuanya sendiri”.⁴⁵¹

6. Perdagangan anak sebagai konsumsi fedofil

Eksplotasi anak oleh fedofil dapat terjadi dimanapun. Kadangkala media membiarkan anak menjadi korban eksploitasi orang dewasa, tetangganya, guru atau pihak-pihak lain. Tetapi perdagangan anak sebagai konsumsi fedofil melibatkan jaringan tersendiri, sangat rapi terorganisir, bersifat Internasional dan melibatkan orang-orang asing.⁴⁵²

Korban fedofil pada umumnya anak laki-laki yang berusia 9-12 tahun. Penderita fedofil umumnya memiliki sikap santun yang merupakan upaya tipuan, terutama pada anak-anak, banyak orang tua korban yang terkecoh tanpa curiga sedikitpun.

Indonesia menjadi target alternative untuk turisme seks anak (*Child Sexs Tourism*) dan jaringan feodfil internasional. Jaringan Fedofil Internasional telah menyusup diberbagai Negara. Dari hasil penelitian Universitas Udayana- Bali, diketahui bahwa jaringan tersebut telah menyusup pula di Indonesia, diantaranya diidentifikasi di daerah Karang Asem-Bali.

7. Perdagangan perempuan dalam bentuk “perkawinan trans-nasional”

Suatu fenomena yaag mulai terungkap adalah bentuk perkawinan trans nasional yang tampaknya bisnis sangat menguntungkan bagi pihak-pihak didalamnya. Sebagai contoh adalah upaya mencari keuntungan dari perempuan-perempuan keturunan cina di Kalimantan Barat untuk dikawinkan dengan lelaki “pemesan” dari Taiwan dan Hongkong.

Menurut data dari *Taiwan Econome Trade Organization* (TETO), perwakilan pemerintah Taiwan yang berwenang memberi

⁴⁵¹ *Ibid.*, hlm. 142

⁴⁵² Publikasi Komnas Perempuan, *Kekerasan dalam Pengalaman Perempuan Indonesia*, (Jakarta : Mei 2001), hlm.135

visa, sejak tahun 1992 setiap tahunnya lebih dari 2.000 perempuan Indonesia menikah dengan lelaki Taiwan dan memperoleh izin untuk pergi ke Taiwan karena alasan perkawinan, penelitian berhasil memperlihatkan bahwa perkawinan yang dimasuki bukanlah bentuk perkawinan romantis-emosional, melainkan bentuk pertukaran. Yang ditukarkan adalah pemenuhan ekonomi pihak-pihak yang menyerahkan atau menggaet sang perempuan, khususnya orang-orang yang terlibat dengan bisnis ini, dengan tubuh dan keseluruhan diri perempuan.⁴⁵³

Perdagangan perempuan dan anak di Indonesia ternyata tidak hanya untuk eksploitasi seks semata tetapi masih banyak lagi bentuk lain seperti perdagangan perempuan dan anak untuk pengemis, narkoba, adopsi palsu, pedophilia, pekerja jermal, dan terakhir yang kita ketahui untuk perkawinan trans-nasional. Pada kita tahu bahwa perkawinan adalah suatu hal yang sacral dan suci, jadi ironis sekali jika perkawinan dijadikan sebagai ladang bisnis dan hanya untuk memperoleh keuntungan semata.

Disisi lain trafficking perempuan dan anak untuk tujuan eksploitasi seksual mendatangkan keuntungan terbear ke tiga setelah perdagangan senjata dan obat. Sesuai dengan tekad bangsa Indonesia untuk meningkatkan kualitas dan sumber daya manusia serta penegasan HAM, trafficking perempuan dan anak harus menjadi isu utama yang harus diatasi.

E. Akibat-akibat Perdagangan Orang

1. Perempuan mengalami kekerasan fisik dan mental meskipun kadang tidak disadari banyak situasi yang sebenarnya perdagangan orang, misalnya pembantu rumah tangga yang tidak digaji selama bertahun-tahun.
 - Kekerasan mental terjadi ketika korban terisolasi dari luar karena ia tidak dapat berhubungan dengan keluarga, teman maupun lawan jenis. Mendapatkan makian yang merendahkan martabat kemanusiaannya.
 - Kekerasan fisik sudah terjadi ketika seseorang harus bekerja

⁴⁵³ Andy Yentriyani, *Trafficking Women lewat Perkawinan Trans Nasional: Indonesia-Taiwan dalam Kerangka Sitem Dunia*, Skripsi Sarjana Hukum, (Depok: Perpuatakaan UI, 2000), hlm. 20

diluar jam kerja, dipukul, dijambak selain bentuk yang lebih jelas seperti perkosaan.

2. Perempuan sebagai bagian dari masyarakat makin terpinggirkan sebagai korban perdagangan, karena tidak adanya penghormatan terhadap hak-hak asasi masyarakat khususnya hak asasi perempuan.
3. Akibat kekerasan, pemerasan apalagi pemaksaan terhadap perempuan untuk melakukan hubungan seksual, menimbulkan penderitaan yang sangat dalam dan membekas sepanjang hidupnya serta merusak masa depan untuk bertahan hidup seorang perempuan.
4. Mengakibatkan perempuan dan anak-anak perempuan terjebak dalam bisnis pelacuran.
5. Stigmatisasi yang dikenakan pada perempuan dan anak yang pernah dieksploitasi dalam pelacuran misalnya merupakan hambatan yang cukup berat bagi para korban untuk dapat berpartisipasi dalam pembangunan dan kehidupan masyarakat.⁴⁵⁴

Akibat yang ditimbulkan oleh trafficking sangat besar dampaknya terhadap kehidupan dan masa depan perempuan dan anak, perempuan dan anak merasa dirinya sudah tidak berharga lagi karena hak asasinya sebagai manusia telah dirampas. Merekapun harus menerima berbagai macam stigma yang buruk dari masyarakat, dan karena stigma itu pula bisa menghambat perkembangan psikologis dan kehidupan sosialnya.

F. Perlindungan Hukum Terhadap Hak Perempuan dan Anak

Setiap manusia berhak atas hak asasinya sebagai manusia dan perlindungan terhadap hak itu dari undang-undang Negara kediamannya. Menurut Undang-undang Hak Asasi Manusia, baik perempuan maupun laki-laki berhak atas hak asasi manusia dan kebebasan fundamental tanpa pandang bulu, jenis kelamin dan ras terlepas dari partikularitas (Kekhususan, keistimewaan) budaya tertentu, ajaran-ajaran agama dan level- level pembangunan. Paling tidak, ada tiga alasan mengapa kita harus memperhatikan hak-hak perempuan.⁴⁵⁵

⁴⁵⁴ Koalisi Perempuan Indonesia (KPI), *Sosialisasi Tentang Perdagangan Perempuan*, (Jakarta), hlm. 4-5.

⁴⁵⁵ Mohlm. Yasir Alimi, et. all, *Advokasi Hak-hak Perempuan Membela Hak Mewujudkan Perubahan*, (Jakarta : LKIS, 1999), hlm. 2

1. Untuk menginformasi kepada perempuan bahwa mereka mempunyai hak-hak fundamental dan mereka berhak menikmatinya.
2. Untuk membongkar dan menghapuskan pelanggaran hak-hak perempuan berbasis jenis kelamin (sex) atau gender.
3. Untuk membentuk praktek HAM baru yang sepenuhnya memperdulikan hak-hak perempuan.⁴⁵⁶

G. Perlindungan Terhadap Perempuan Dalam Islam

Untuk menjadi perempuan, dengan jenis kelamin tertentu, seperti adanya rahim dan kelenjar-kelenjar yang secara fisiologis berbeda dari laki-laki adalah sebuah kodrat yang telah ditentukan oleh Sang Pencipta, yaitu Allah SWT yang tidak bisa ditolak oleh siapapun di dunia ini. Karena hal tersebut merupakan suatu pemberian (takdir), maka penciptaan seseorang menjadi laki-laki atau perempuan tidak dianggap sebagai suatu keunggulan atau kelebihan kemanusiaannya yang harus diistimewakan dari satu jenis kelamin yang satu pada jenis kelamin yang lainnya.⁴⁵⁷ Oleh karena itu, perbedaan apapun yang ada di antara laki-laki dan perempuan tidaklah menunjukkan suatu nilai yang inheren. Karena jika tidak demikian, maka kehendak bebas tidak ada artinya.

Menurut Sayid Quthb, *Fitrah*-lah yang menjadikan laki-laki sebagai laki-laki dan perempuan sebagai perempuan. Tetapi, ia menekankan perbedaan ini tidak memiliki nilai inheren. Namun, lain halnya dengan Al-Zamakhsyari yang berpendapat sebaliknya. Ia mengatakan bahwa laki-laki “dilebihkan” oleh Allah daripada perempuan dalam hal “kecerdasan, keadaan jasmani, keteguhan hati dan kekuatan fisiknya”, walaupun hal ini tidak dinyatakan dalam al-Qur’an. Yang dikatakan oleh Al-Zamakhsyari ini sama dengan pernyataan Al-‘Aqqad, yaitu, “*laki-laki patut diutamakan daripada perempuan.*”

Sedangkan Amina Wadud menolak penafsiran yang menetapkan adanya perbedaan inheren antara laki-laki dan perempuan. Karena hal ini dapat memberikan pengaruh negatif dalam kehidupan masyarakat. Penafsiran tersebut berasumsi bahwa laki-laki dianggap sebagai sebuah norma sehingga merupakan manusia yang sempurna, sedangkan

⁴⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 3

⁴⁵⁷ Faqihuddin Abdul Kodir, *Bangga Jadi Perempuan: Perbincangan dari Sisi Kodrat Dalam Islam*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2004), hlm.10

perempuan dianggap sebagai kurang manusia, yang memiliki keterbatasan sehingga nilainya lebih kecil dari laki-laki. Jika hal yang demikian terjadi, maka akan memunculkan berbagai stereotip tentang perempuan dan laki-laki yang akan sangat merintangi potensi masing-masing, dan juga adanya pembatasan atas hak-hak perempuan.

Di dalam al-Qur'an digambarkan bahwa setiap individu memiliki nilai inheren yang sama, yang didasarkan pada tiga tahap eksistensi sebagai manusia. *Pertama*, dalam penciptaan manusia, Al-Qur'an menekankan kesatuan asal seluruh umat manusia. *Kedua*, terkait dengan perkembangan di dunia dengan adanya potensi untuk berubah, tumbuh, dan berkembang dalam setiap individu. *Ketiga*, semua aktivitas manusia diberi balasan berdasarkan apa yang telah diupayakannya.⁴⁵⁸

Akan tetapi, dalam Islam sendiri penciptaan ini tidak dianggap sebagai suatu kelebihan atau keunggulan. Karena yang menjadi nilai keunggulan dan kelebihan dalam Islam adalah kiprah positif yang disebut dengan *taqwa*. Penentuan ini merupakan nilai keadilan Islam tersendiri, karena dengan demikian siapapun tanpa memandang jenis kelamin tertentu bisa mendapatkan kesempatan untuk menjadi orang yang unggul dan terbaik di hadapan Islam. Dengan prinsip keadilan ini, kita menjadi bijak dalam melihat peran dan status sosial seseorang, tanpa menilai keunggulannya berdasarkan status sosial yang dimilikinya. Karena perempuan dan laki-laki adalah sama dan setara dalam mengemban tugas kekhalifahan dari Allah.⁴⁵⁹

“Dan (ingatlah) ketika Tuhanmu berkata kepada para malaikat: bahwa Aku akan menciptakan khalifah di muka bumi.” (QS. Al-Baqarah, [2]: 30).

Menjadi perempuan harus dibanggakan, disyukuri, dan dirayakan, karena merupakan amanah dari Allah Swt. yang diberikan kepada seseorang. Al-Qur'an dengan sangat tegas dan keras mengkritik orang-orang yang merendahkan dan merasa rendah dengan kehadiran perempuan. Hal ini tercermin dalam surat Al-Nahl [16] ayat 57-59, yang artinya:

“Dan mereka menetapkan bagi Allah anak-anak perempuan. Maha Suci Allah, sedang untuk mereka sendiri (mereka

⁴⁵⁸ Amina Wadud, *Quran Menurut Perempuan: Membaca Kembali Kitab Suci Dengan Semangat Keadilan*, (Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta, 2006), hlm. 65-68.

⁴⁵⁹ Faqihuddin Abdul Kodir, *Bangga Jadi Perempuan*, hlm. 10-12.

tetapkan) apa yang mereka sukai (yaitu anak-anak laki-laki). Dan apabila seseorang dari mereka diberi kabar dengan (kelahiran) bayi perempuan, mukanya akan hitam karena marah dan geram. Ia menyembunyikan dirinya dari orang banyak, disebabkan buruknya berita yang disampaikan kepadanya. Apakah dia akan memeliharanya dengan menanggung kehinaan ataukah akan menguburkannya ke dalam tanah (hidup- hidup)? Ketahuilah, alangkah buruknya apa yang mereka tetapkan itu.”⁴⁶⁰

Kritik dalam surat al-Nahl terhadap perendahan perempuan tersebut merupakan kritik yang ditujukan terhadap masyarakat yang sering lebih mengistimewakan laki-laki daripada perempuan. Dengan ayat al-Qur'an ini Islam ingin menawarkan perlakuan yang berimbang antara laki-laki dan perempuan, bukan perlakuan yang berat sebelah, tidak seimbang, dan bahkan diskriminatif.⁴⁶¹

Adapun bentuk-bentuk perlindungan yang diberikan Islam terhadap perempuan, yaitu:⁴⁶²

1. Islam mengakui harkat kemanusiaan perempuan

Dengan pengakuan ini, maka kedudukan seorang perempuan dalam Islam adalah sejajar dan sekandung dengan laki-laki baik dalam segi kemanusiaannya maupun dalam segi kemuliaannya. Firman Allah dalam surat Ali Imran ayat 195: *“Maka Tuhan mereka memperkenankan permohonannya (dengan berfirman), “Sesungguhnya Aku tidak akan menyia-nyikan amal orang-orang yang beramal di antara kamu, baik laki-laki maupun perempuan, (karena) sebagian kamu adalah turunan dari sebagian yang lain.”* Bahkan Nabi SAW pernah berkata, “Kaum perempuan adalah saudari kandung kaum lelaki.”

Islam memerintahkan agar perempuan diperlakukan dengan baik, penuh santun dan kasih sayang seperti layaknya perlakuan terhadap seorang gadis kecil. Sabda Nabi:

⁴⁶⁰ Al-Qur'an, Diterbitkan Oleh CV. Duta Ilmu Kota Surabaya pada Tahun 2008, hlm.218

⁴⁶¹ *Ibid*, hlm. 14.

⁴⁶² Muhammad 'Ali al-Shabuni, *Kawinlah Selagi Muda: Cara Sehat Menjaga Kesucian Diri*, Penerjemah: Muhammad Nurdin, (Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta, 2005), cet. Ke-IV, hlm. 168-177.

“Barang siapa yang mempunyai tanggungan tiga anak perempuan atau tiga saudari kandung, lalu ia bisa mendidik dan memperlakukan mereka dengan baik, serta mampu menikahkan mereka, niscaya dia akan masuk surga.” (HR. Abu Dawud).

2. Perempuan sebagai isteri harus diperlakukan dan digauli dengan baik

Karena Islam menganggap perempuan sebagai tonggak masyarakat dan pondasi yang kokoh. Oleh karena itu, seorang suami tidak dibenarkan untuk bersikap sombong dan berlebihan terhadap isterinya, karena sikap yang demikian sangatlah bertentangan dengan apa yang diajarkan oleh Rasulullah dan al-Qur'an. Sebab dalam surat an-Nisa [4] ayat 19 dijelaskan:

“Dan pergaulilah mereka (isteri-isterimu) secara patut. Kemudian bila kamu tidak menyukai mereka, maka boleh jadi kamu tidak menyukai sesuatu padahal Allah menjadikan padanya kebaikan yang banyak.”

3. Perempuan sebagai ibu harus dihormati, dimuliakan, dan ditaati.

H. Tujuan Perlindungan Hukum Terhadap Perempuan Dalam Islam

Secara global, tujuan syari' dalam mensyari'atkan hukum ialah untuk mewujudkan kemaslahatan manusia seluruhnya, baik di dunia yang *fana* ini maupun di akhirat yang *baqa'* kelak, dengan cara mendatangkan kemanfaatan bagi mereka dan menghindarkan kemafsadatan bagi mereka. Firman Allah dalam surat al-Anbiyaa ayat 107:

Dan Tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam.

Tujuan hukum dalam Islam (*maqashid as-syari'ah*) itu ada lima, yaitu memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara kehormatan dan keturunan, memelihara akal, dan memelihara harta. Dalam mewujudkan dan memelihara tujuan-tujuan tersebut, ulama *ushul fiqh* membaginya dalam beberapa tingkatan sesuai dengan kualitas kebutuhannya.⁴⁶³

Ketiga bagian tersebut adalah:

1. Kebutuhan Ad-Dharuriyah, yaitu kemaslahatan mendasar dalam

⁴⁶³ Ismail Muhammad Suah, *Tujuan dan Ciri Hukum Islam Dalam Filsafat Hukum Islam*, ed. Cet. II, (Jakarta: Bumi Aksara dan Depag RI, 1992), hlm. 65.

mewujudkan dan memelihara eksistensi kelima pokok di atas.

2. Kebutuhan Al-Hajiyah, yaitu kemaslahatan dalam rangka perwujudan dan perlindungan yang diperlukan dalam melestarikan lima pokok tersebut di atas.
3. Kebutuhan At-Tahsiniyah, yaitu kemaslahatan yang dimaksudkan untuk mewujudkan dan memelihara hal-hal yang menunjang peningkatan kualitas kelima pokok kebutuhan mendasar manusia di atas dan menyangkut hal-hal yang terkait dengan *makarim al-akhlak*.

Adapun hubungan antara perlindungan terhadap perempuan dalam hukum Islam dengan tujuan tersebut di atas termasuk ke dalam tingkat dharuriyah, karena apabila tujuan tersebut terwujud dan terpelihara maka akan tercipta kemaslahatan di dunia maupun di akhirat.

Diantara tujuan disyari'atkannya hukum dalam Islam (*Maqashid asy-Syari'ah*) adalah memelihara kehormatan dan harga diri manusia (*hifzh al-Irdh*), memelihara kesucian keturunan dan hak reproduksi (*hifzh al-Nasl*), dan perlindungan terhadap jiwa (*Hifzh al-Nafs*). Haramnya zina dan semua perilaku yang dalam terminologi modern disebut dengan istilah pelecehan seksual, tidak terlepas dari tujuan-tujuan tersebut.⁴⁶⁴

Berbagai tindak kekerasan yang selama ini terjadi dan menimpa kaum perempuan merupakan suatu tindak kejahatan yang harus dihapuskan. Karena, kekerasan tersebut pada umumnya banyak yang melanggar hak-hak asasi seorang perempuan, seperti tindak pidana perdagangan orang dimana kaum perempuan banyak yang menjadi korbannya.

Dalam tindak kejahatan ini selain perempuan diperdagangkan layaknya barang, mereka juga sering mendapatkan paksaan untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang melawan hukum. Seperti eksploitasi seksual dimana korban dipaksa untuk bekerja sebagai pekerja seks. Dalam hal ini mereka tidak dapat menolak, karena jika mereka menolaknya maka mereka akan mendapatkan berbagai macam hukuman, baik berupa pemukulan maupun denda yang harus dibayarkan korban pada para pelaku.⁴⁶⁵

⁴⁶⁴ Abdul Moqsih Ghazali, dkk., *Tubuh, Seksualitas, dan Kedaulatan Perempuan: Bunga Rampai Pemikiran Ulama Muda*, (Jakarta: Rahima, 2002), hlm. 120.

⁴⁶⁵ Jurnal Perempuan, *Hukum Kita Sudahkah Melindungi?*, (Jakarta: Yayasan Jurnal Perempuan, 2006), hlm. 53.

Secara prinsip, Islam adalah agama yang mengharamkan segala bentuk tindakan menyakiti, mencederai, melukai kepada diri sendiri atau bahkan kepada orang lain, baik secara verbal maupun tindakan nyata terhadap salah satu anggota tubuh. Kekerasan sebagai suatu tindakan yang menyakiti, mencederai dan membuat orang lain berada dalam kesulitan, hukumnya adalah haram. Pengharaman ini disebabkan adanya bentuk kezaliman yang dilakukan oleh pelaku pada korban. Dalam sebuah Hadis yang diriwayatkan oleh Imam Muslim, Nabi SAW pernah berkata:

*“Jadilah hamba-hamba Allah yang bersaudara satu dengan yang lain, karena seorang muslim itu saudara bagi muslim yang lain, tidak diperkenankan menzalimi, menipu, atau melecehkannya.”*⁴⁶⁶

Islam sebagai agama *rahmatan lil ‘alamiin*, melarang kekerasan terhadap perempuan dalam bentuk apapun. Karena hal ini bertentangan dengan prinsip kerahmatan yang dimilikinya. Untuk mereduksi kejahatan kekerasan ini, Islam menawarkan konsep keadilan relasi antara laki-laki dan perempuan. Oleh karena itu, maka hukum memperdagangkan perempuan layaknya barang, untuk dijadikan objek eksploitasi seksual adalah haram. Firman Allah dalam surat an-Nuur [24] ayat 33:

وَلَيْسَتَعَفِيفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۗ وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ
الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۚ وَآتُوهُمْ مِّن مَّالِ اللَّهِ
الَّذِي ءَاتَاكُمْ وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ حَصْنًا لِّتَبْتَغُوا عَرَضَ الْحَيَوةِ
الدُّنْيَا ۚ وَمَن يُكْرِهُهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِن بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٣﴾

Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat Perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang

⁴⁶⁶ Swara Rahima, *Islam Menolak Kekerasan Terhadap Perempuan*, hlm. 31-32.

dikaruniakan-Nya kepadamu. dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari Keuntungan duniawi. dan Barangsiapa yang memaksa mereka, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu.(QS. an-Nuur [24]: 33).

Jabir bin Abdillah dan Ibnu Abbas mengatakan bahwa diturunkannya surat an-Nuur ayat 33 tersebut adalah untuk merespon kasus Abdullah bin Ubay. Menurut kisahnya, Ubay memiliki beberapa orang budak perempuan, yaitu Musaikah, Mu'adzah, Umaymah, Umrah, Arwa, dan Qutaylah. Sebagai seorang majikan/tuan, Abdullah bin Ubay sering memaksa budak-budak perempuannya tersebut untuk melacur demi keuntungan finansial semata. Mereka juga sering mendapatkan pukulan jika menolak perintah majikannya tersebut. Diriwayatkan pula bahwa pemaksaan untuk melacur itu sengaja dilakukan oleh majikan untuk mendapatkan keturunan (anak). Hal ini kemudian diadukan oleh Musaikah dan Mu'adzah (ada juga yang menyebutnya Umaymah) kepada Rasulullah SAW. Sebagai suatu bentuk pelarangan terhadap peristiwa tersebut, maka turunlah surat an-Nuur ayat 33 ini.⁴⁶⁷

Konklusi atau kesimpulan yang dapat diambil dari surat an-Nuur ayat 33 tersebut adalah bahwa al-Qur'an dengan tegas mengharamkan seseorang untuk melakukan tindakan penipuan, pemaksaan, dan eksploitasi terhadap perempuan, bahkan terhadap orang yang ada dalam kekuasaannya, seperti anak dan budak. Ayat ini pun menegaskan bahwa melacurkan seseorang, tak terkecuali budak dan anaknya sendiri, adalah bagian dari suatu tindakan kriminal sehingga pelakunya harus dihukum.⁴⁶⁸

Dengan demikian, kita sebagai umat Nabi Muhammad hendaknya mengikuti teladan beliau yang tidak pernah melakukan kekerasan terhadap siapapun, termasuk perempuan. Karenanya, orang yang melakukan tindak kekerasan terhadap perempuan dengan cara memperdagangkannya untuk tujuan komersial dan meraih keuntungan

⁴⁶⁷ Faqihuddin Abdul Kodir, dkk., *Fiqh Anti Trafiking*, hlm. 66-69.

⁴⁶⁸ *Ibid*, hlm. 69.

pribadi tersebut dianggap sebagai orang yang tidak bermoral dan tidak berperikemanusiaan.

I. Pengertian Perlindungan Hukum Terhadap Anak

Perlindungan hukum terhadap anak merupakan usaha dan kegiatan seluruh lapisan masyarakat dalam berbagai kedudukan dan peranan, yang menyadari betul pentingnya anak bagi nusa dan bangsa di kemudian hari. Jika mereka telah matang pertumbuhan fisik maupun mental dan sosialnya, maka tiba saatnya menggantikan generasi terdahulu. Perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian perlindungan anak di usahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.

Prinsip-prinsip perlindungan hukum di Indonesia sendiri landasannya adalah Pancasila sebagai ideologi dan falsafah negara yang didasarkan pada konsep *Rechstaat* dan “*rule of the law*”. Dimana prinsip perlindungan hukum Indonesia menitik beratkan pada prinsip perlindungan hukum pada harkat dan martabat manusia yang bersumber pada pancasila. Sedangkan prinsip perlindungan hukum terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia tersebut merupakan konsep yang lahir dari sejarah barat, yang diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban oleh masyarakat dan pemerintah.

Tindakan hukum pemerintah merupakan tindakan-tindakan yang berdasarkan sifatnya menimbulkan akibat hukum. Karakteristik paling penting dari tindakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah yaitu perbuatan yang bersifat sepihak. Keputusan sebagai instrumen hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak, dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap warga negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencampuri kehidupan, oleh karena itu diperlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah.⁴⁶⁹

⁴⁶⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta PT. Raja Grafindo Persada, 2014), hlm. 274.

Mengapa warga negara harus mendapat perlindungan hukum dari tindakan pemerintah? Ada beberapa alasan: pertama, karena dalam berbagai hal warga negara tergantung pada keputusan-keputusan pemerintah. Karena itu warga negara perlu mendapat perlindungan hukum, terutama untuk memperoleh kepastian hukum dan jaminan keamanan; kedua, karena hubungan antara pemerintah dengan warga negara tidak berjalan dalam posisi sejajar, artinya warga negara sebagai pihak yang lemah dibandingkan dengan pemerintah; ketiga, berbagai perselisihan warga negara dengan pemerintah itu berkenaan dengan keputusan, sebagai instrumen pemerintah yang bersifat sepihak dalam melakukan intervensi terhadap kehidupan warga negara. Ada dua macam perbuatan pemerintahan yang memungkinkan lahirnya kerugian bagi masyarakat atau bagi seseorang. Yang pertama yaitu perbuatan pemerintahan dalam bidang pembuatan peraturan perundang-undangan (*regeling*), yang kedua perbuatan pemerintahan dalam penerbitan keputusan (*bessichikking*).

Dari uraian diatas maka pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat *preventif* maupun yang bersifat *represif*, baik itu yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Bentuk perlindungan hukum yang paling nyata adalah adanya institusi-institusi penegak hukum seperti pengadilan, Kejaksaan, kepolisian, dan lembaga-lembaga penyelesaian sengketa diluar pengadilan (*non litigasi*) dan lainnya.

J. Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak

Kegiatan perlindungan anak membawa akibat hukum, baik dalam kaitannya dengan hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Hukum merupakan jaminan bagi kegiatan perlindungan anak. Arif Gosita mengemukakan bahwa kepastian hukum perlu diusahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan perlindungan anak.⁴⁷⁰

⁴⁷⁰ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak* (Jakarta: Akademika Presindo, 1989), hlm. 19.

Pada prinsipnya perlindungan anak berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak tersebut dilakukan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Adapun prinsip-prinsip perlindungan tersebut diatur sebagai berikut:

a. Non Diskriminasi

Perlindungan anak dilakukan sesuai dengan prinsip-prinsip pokok yang terdapat dalam Konvensi Hak Anak.

b. Kepentingan yang terbaik bagi anak (*The best interest of the child*)

Bahwa dalam semua tindakan yang menyangkut anak dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislatif dan yudikatif, maka kepentingan anak harus menjadi pertimbangan utama.

c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan

Yang dimaksud dengan asas hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan adalah hak asasi yang paling mendasar bagi anak yang dilindungi oleh Negara, pemerintah, keluarga, dan orang tua. Sedangkan hal itu merupakan hak setiap manusia yang paling asasi.

d. Penghargaan terhadap pendapat anak

Yang dimaksud dengan asas penghargaan terhadap pendapat anak adalah penghormatan atas hak-hak untuk berpartisipasi dan menyatakan pendapatnya dalam pengambilan keputusan tersebut menyangkut hal-hal yang mempengaruhi kehidupannya.

Adapun tujuan perlindungan anak adalah untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak, agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan kodrat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera.

Dalam realita masyarakat Indonesia masih hidup budaya eksploitasi terhadap anak seperti anak yang dieksploitasi sebagai pengemis, anak dipekerjakan, dilacurkan, diperdagangkan, dan dijadikan alat untuk memenuhi kepentingan orang dewasa.

Ketika menetapkan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak, pemerintah menyandarkan sejumlah asumsi dasar penyusunan Undang-Undang ini. Diantaranya adalah bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia menjamin kesejahteraan

tiap-tiap warga negaranya termasuk perlindungan terhadap hak-hak anak yang merupakan hak asasi manusia, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya.

Selain itu, anak adalah penerus cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara pada masa depan agar setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawab tersebut, maka anak perlu mendapat kesempatan seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, dan berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskriminasi.⁴⁷¹

Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh dan berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera, upaya perlindungan anak perlu dilaksanakan sedini mungkin, yakni sejak janin dalam kandungan sampai anak berumur 18 tahun.

Bertitik tolak dari konsepsi perlindungan anak yang utuh, meyeluruh dan komprehensif, Undang-Undang ini meletakkan kewajiban memberikan perlindungan kepada anak berdasarkan asas-asas non diskriminasi, kepentingan yang terbaik bagi anak, hak untuk hidup, kelangsungan hidup dan perkembangan serta penghargaan terhadap pendapat anak. Hak asasi anak merupakan bagian dari hak asasi manusia yang termuat dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Konvensi PBB tentang Hak-hak Anak. Dari sisi kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah masa depan bangsa dan generasi penerus cita-cita bangsa, sehingga setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh kembang, berpartisipasi serta berhak atas perlindungan dari tindak kekerasan dan diskriminasi serta hak sipil dan kebebasan.

⁴⁷¹ I Gde Arya B Wiranata dan Muladi, *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Pespektif Hukum dan Masyarakat* (Bandung: PT. Refika Aditama, 2005), hlm. 232.

K. Perlindungan Hukum Anak Dalam Perspektif Islam

Orang tua dan anak, mengenai hak dan kewajiban mereka dalam Islam, adalah seperti yang digambarkan hadis Nabi Muhammad Saw: “tidak termasuk golongan umatku, mereka yang (tua) tidak menyayangi yang muda, dan mereka yang (muda) tidak menghormati yang tua” (Riwayat at-turmudzi). Kewajiban orang tua adalah menyayangi dan haknya adalah memperoleh penghormatan Berbicara mengenai hak, pasti di sisi lain ada kewajiban. Sebaliknya, kewajiban anak adalah penghormatan terhadap kedua orang tua dan haknya adalah memperoleh kasih-sayang. Idealnya, prinsip ini tidak bisa dipisahkan. Artinya, seorang diwajibkan menghormati jika memperoleh kasih sayang. Dan orang tua diwajibkan menyayangi jika memperoleh penghormatan. Ini timbal balik, yang jika harus menunggu yang lain akan seperti telur dan ayam. Tidak ada satupun yang memulai untuk memenuhi hak yang lain.

Padahal biasanya, seseorang memperoleh hak jika telah melaksanakan kewajiban. Karena itu, yang harus didahulukan adalah kewajiban. Tanpa memikirkan hak yang mesti diperoleh. Orang tua seharusnya menyayangi, dengan segala perilaku, pemberian dan perintah kepada anaknya selamanya. Begitu juga anak, harus menghormati dan memuliakan orang tuanya, selamanya.⁴⁷² Beginilah cara Alquran dan hadis-hadis menjelaskan mengenai kewajiban anak terhadap orang tua. Mereka harus menghormati, berbuat baik, mentaati dan tidak berkata buruk atau sesuatu yang menyakitkan kedua orang tua. “Dan Tuhanmu telah memerintahkan supaya kamu jangan menyembah selain Dia dan hendaklah kamu berbuat baik pada ibu bapakmu dengan sebaik-baiknya. Jika salah seorang di antara keduanya atau kedua-duanya sampai berumur lanjut dalam pemeliharaanmu, maka sekali-kali janganlah kamu mengatakan kepada keduanya perkataan “ah” dan janganlah kamu membentak mereka dan ucapkanlah kepada mereka perkataan yang mulia. Karena kedua orang tua, terutama ibu, telah mengawali melakukan kewajiban dengan kasih sayang yang dilimpahkan. Sejak anak masih berupa bayi, bahkan masih dalam kandungan. hamil dengan penuh kesusahan, melahirkan, menyusui, merawat, mendidik dan menafkahi. Semua itu merupakan bentuk kasih

⁴⁷² Faqihuddin Abdul Kodir, *Berbakti pada Orangtua; antara Hak dan Kewajiban*, dikutip dari www.fahmina.org, diakses 23 Juli 2008).

sayang yang telah dilakukan kedua orangtua. Jadi, tinggal anak yang berkewajiban untuk menghormati dan memuliakan kedua orang tuanya.

Penghormatan kepada kedua orang tua, tentu ada ragam bentuknya. Diantaranya berbuat baik, mendoakan dan memenuhi keinginan mereka, atau mentaati perintah mereka. Jika seorang anak tidak melakukan penghormatan, maka ia disebut anak durhaka. Ini merupakan dosa besar, yang diancam masuk neraka. Nabi Muhammad Saw pernah menyatakan secara eksplisit bahwa durhaka itu haram, dan bisa mengakibatkan seseorang *su'u Al-khatimah* (meninggal dalam keadaan sesat).

Konsep pendidikan Islam itu tersirat dalam beberapa penafsiran surat *Al-Isra'* ayat 23-24 yang artinya :

“Dan Tuhanmu telah memerintahkan supaya kamu jangan menyembah selain Dia dan hendaklah kamu berbuat baik pada ibu bapakmu dengan sebaik-baiknya. Jika salah seorang di antara keduanya atau kedua-duanya sampai berumur lanjut dalam pemeliharaanmu, maka sekali-kali janganlah kamu mengatakan kepada keduanya perkataan “ah” dan janganlah kamu membentak mereka dan ucapkanlah kepada mereka perkataan yang mulia. Dan rendahkanlah dirimu terhadap mereka berdua dengan penuh kesayangan dan ucapkanlah: “Wahai Tuhanku, kasihilah mereka keduanya, sebagaimana mereka berdua telah mendidik aku waktu kecil”.

Berdasarkan ayat diatas tampaknya yang menjadi titik sentral adalah anak maka posisi orang tua sebagai pendidik tidak menjadi bahasan utama. Hal ini bisa disebabkan adanya suatu anggapan bahwa orang tua tidak akan melalaikan kewajibannya dalam mendidik anak.

Menurut Said Qutub yang dikutip oleh Irawati Istadi orang tua itu tidak perlu lagi dinasehati untuk berbuat baik kepada anak, sebab orang tua tidak akan pernah lupa pada kewajibannya dalam berbuat baik kepada anaknya. Sedangkan anak sering lupa akan tanggung jawabnya terhadap orang tua. Ia lupa pernah membutuhkan asuhan dan kasih sayang orang tua dan juga lupa akan pengorbanannya.

Namun demikian anak perlu melihat ke belakang untuk menumbuh kembangkan generasi selanjutnya. Jadi mempelajari cara orang tua dalam mendidik anak menjadi hal yang perlu

dipertimbangkan.⁴⁷³ Penelusuran kembali bagaimana orang tua dalam mendidik anak dapat dilakukan terhadap teks-teks tafsir ayat 23-24 surat al-Isra' tersebut sehingga nantinya konsep tersebut dapat diterapkan dalam dunia pendidikan untuk membentuk generasi yang madani. Hal yang teranalisa dalam penjelasan ayat tersebut adalah kewajiban orang tua untuk memperlakukan anak dengan baik. Hal ini dapat dilihat dalam penafsiran penggalan ayat tersebut, anak dituntut berbuat baik kepada kedua orang tua disebabkan orang tua telah berbuat baik kepada anak, mengandung sembilan bulan, memberikan kasih sayang dan perhatian dari sejak proses kelahiran hingga dewasa. Dengan demikian, perintah anak berbuat baik kepada orang tua wajib dengan syarat orang tua terlebih dahulu berbuat baik kepadanya.

Tetapi ketaatan tentu ada syaratnya, yang utama adalah bahwa sesuatu yang diperintahkan kedua orang tua bukan merupakan kemaksiatan. Syarat yang lain, perintah itu tidak untuk menyengsarakan atau mencederai hak-hak kemanusiaan anak. Jika si anak merasa disengsarakan dengan perintah tersebut, ia berhak untuk menolak. Tetapi tentu dengan bahasa yang santun, sopan dan baik. Dalam suatu hadis yang diriwayatkan Aisyah ra, jika orang tua dan anak berselisih pendapat mengenai pernikahan, maka wali hakim yang harus meleraikan dan memutuskan. Artinya, tidak serta merta orang tua berhak memaksa dan anak harus mengikuti.

Anak adalah anugerah sekaligus amanat yang dititipkan Allah kepada orangtuanya. Tiap anak adalah anugerah, karena tidak setiap orang dapat memilikinya. Setiap anak adalah amanat, karena ia dilahirkan ke dunia dan Allah memilihkan pendamping yang merawat dan membesarkannya sebagai calon pengisi, pelanjut, dan penentu generasi.

Permasalahan anak pada akhirnya dibumikan lewat fakta di lapangan. Kekerasan yang terus menimpa anak, sulitnya mengenyam pendidikan, anak-anak yang bunuh diri akibat malu tidak mampu membayar pungutan sekolah, kekerasan seksual yang dialami anak-anak, anak-anak yang dikawinkan dalam usia sangat muda, eksploitasi seksual komersial anak, hingga perdagangan anak menjadi realitas wajah masyarakat kota/kabupaten/provinsi yang kongkrit. Mereka bukan kertas perundang undangan.

⁴⁷³ Irawati Istadi, *Mendidik Dengan Cinta* (Jakarta: Pustaka Inti, 2003), hlm. 5.

Memperhatikan aspek psikologis anak dapat diwujudkan dengan bersikap lemah lembut dan tidak menghardik orang tua ketika mereka telah pikun karena orang tua telah berlaku sabar, bersikap lembut dan tidak menghardik anak. Dengan demikian orang tua juga dituntut bersikap lembut dalam perkataan dan tidak menghardik anak. Anak kecil yang belum bisa berfikir rasional dan logis sama halnya seperti orang tua yang telah pikun. Anak kecil tentu akan senang dengan dunianya. Misalnya; “anak kecil mempermainkan kotorannya sendiri yang menurut daya nalar anak apa yang dilakukannya tersebut baik dan menyenangkan.

Meskipun hal demikian belum tentu logis dan baik menurut orang dewasa”. dalam hal ini orang tua perlu bersikap sabar. Penghinaan dan celaan adalah tindakan yang dilarang dalam pendidikan, sekalipun terhadap bocah kecil yang belum berumur satu bulan. Anak bayi sangatlah peka perasaannya. Ia dapat merasakan orang tua, tidak senang dan tidak menyukainya melalui sikap, bahkan yang masih tersirat dalam hati orang tua, lebih- lebih lagi melalui perkataan yang jelas.

Sikap orang tua dalam menghadapi dan mengasuh anak pada masa kecil memerlukan kesabaran dan tutur kata yang baik. Tutur kata yang baik bisa diwujudkan seiring dengan adanya kesabaran. Apabila tidak ada kesabaran dalam diri orang tua tentunya kata-kata kasar dan hardikan akan keluar tanpa terkendali. Dan perkataan kasar serta hardikan tidak disenangi anak, walaupun menurut orang tua semua itu demi kebaikan anak. Sebab yang dirasakan oleh anak bahwa kata- kata yang tidak lemah lembut merupakan bukti ketidaksenangan orang tua terhadapnya.

Pengendalian tutur kata agar selalu terucap yang baik merupakan bentuk kesabaran dan penghargaan orang tua terhadap anak. Ada sebagian keluarga dimana orang tua selalu menggunakan perkataan kotor ketika berbicara dengan anak-anak mereka. Padahal pada setiap tempat, terjaga lingkungan masyarakat tergantung pada istilah-istilah dan ungkapan bahasa yang digunakan ayah dan ibu kepada putra putrinya. Membiasakan anak bersikap sopan santun dalam berbicara adalah tugas orang tua, karena anak mengambil dan belajar dari kedua orang tuanya. Jika kedua orang tuanya tidak memiliki cara yang benar dalam berbicara, maka mereka berdua tidak akan mampu mengajari

anak-anak mereka sama sekali.⁴⁷⁴

Perkataan yang baik, lembut dan memiliki unsur menghargai dan bukan menghakimi. Dengan demikian anak akan bisa menilai kadar kepedulian orang tua terhadap dirinya melalui perkataan yang didengarnya. Disamping memiliki dampak secara psikologis juga menjadi acuan bagi anak untuk memiliki pola yang serupa. Sebagai konsekuensinya anak berbicara dengan perkataan yang baik kepada orang tua sehingga akan terjalin ikatan emosional anak dan orang tuanya.

Perkataan kasar dan caci maki, sebagai kebalikan dari pendapat diatas, akan membuat anak terbiasa dengan kata-kata tersebut. Terbiasa disini dimaksudkan bahwa ketika orang tua melontarkan cacian kepada anak sebagai tanda marah, anak tidak akan menghiraukan lagi.

Dan membentak anak sekalipun ia masih kecil, berarti penghinaan dan celaan terhadap kepribadiannya sesuai kepekaan jiwanya. Dampak negatif ini tumbuh dan berkembang hingga menghancurkan kepribadian dan mengubah manusia menjadi ahli maksiat dan penjahat yang tidak lagi peduli dengan perbuatan dosa dan haram.

Melalui kata yang baik, bijak dan juga pujian, anak akan merasa dihargai dan keberadaannya diantara anggota keluarga menjadi berarti. Seberapapun tinggi pendidikan dan juga pengetahuan yang diperoleh orang tua tentunya orang tua tidak bisa memandang segala sesuatunya dan sudut pandangnya sendiri. Sebab anak yang masih kecil belum mampu menjangkau pemikiran orang tua. Dengan demikian orang tua dalam usaha mendidik dan mengarahkan anak berusaha untuk memposisikan diri pada sudut pandang anak yang masih kecil tersebut kalau tidak akan selalu terjadi ketegangan. Dan sebagai konsekuensinya perkataan tidak baik akan ditangkap oleh anak.⁴⁷⁵

Berkaitan dengan cara pandang orang tua yang berbeda dengan anak kecil, disini perlu dirujuk kembali pendapat Husain Mazhahiri yang menyatakan bahwa anak harus membiarkan apa yang dicintai dan diinginkan oleh kedua orang tua ketika keduanya dalam asuhannya selama

⁴⁷⁴ Husain Mazhahiri, *Pengantar Mendidik Anak* (Jakarta: Lentera Basritama, 2003), hlm. 20.

⁴⁷⁵ Mohammed A. Khalfan, *Anakku Bangsa Anakku Sukses* (Jakarta: Pustaka Zahra, 2004), hlm. 84.

tidak bermaksiat kepada Allah anjuran untuk membiarkan apa yang diinginkan oleh orang tua dimaksudkan untuk menjaga perasaan keduanya, agar mereka tidak sakit hati dan tersinggung. Hal demikian juga dapat diterapkan dalam mendidik anak. Orang tua tidak perlu terlalu protektif dengan lebih banyak mengeluarkan instruksi larangan daripada membolehkan. Apabila orang tua banyak melarang segala sesuatu yang akan dilakukan oleh anak, anak akan menilai orang tua sebagai sosok yang otoriter, kejam dan tidak memahami perasaan serta kemauannya. Dan juga anak akan cenderung tidak berani bertindak.

Jika hal demikian terjadi maka kreativitas anak akan hilang dan anak tidak merasa adanya keterikatan emosi dengan orang tua. Oleh karena itu orang tua, dalam konteks ini, tidak terlalu banyak melarang apa yang akan dilakukan oleh anak selama tidak membahayakan dirinya dan juga selama tidak keluar dari norma-norma islami. Selanjutnya, setelah berbuat baik dan berkata dengan santun kepada anak, orang tua juga dianjurkan untuk mendoakan anak seperti Allah menganjurkan anak untuk mendoakan orang tua dalam surat *Al Isra'* tersebut.

Sebab mendoakan anak merupakan bagian bentuk tanggung jawab orang tua kepada generasi penerusnya, yang tidak ingin melihat mereka sebagai generasi yang amburadul, loyo dan tidak mengerti akan tanggung jawabnya. Sebagaimana Rasulullah Saw pernah mendoakan cucunya hasan dan husain. Hadist tersebut sebagai berikut yang artinya “ya Allah kasihilah mereka berdua, sebab aku mengasihinya.

Sikap orang tua terhadap anak berdasarkan konsep pendidikan emosional yang terdapat dalam surat *Al-Isra'* 23-24 adalah dengan cara memberikan perhatian dan kasih sayang kepada anak, bersikap lemah lembut, berkata dengan perkataan yang baik, dan tidak memaksakan kehendak orang tua sebab dunia anak dan orang dewasa itu berbeda. Dengan kata lain orang tua memberikan kelonggaran bagi anak untuk berkreaitivitas. Selain itu orangtua mendoakan anak agar Allah Swt senantiasa melimpahkan kasih sayang-Nya terhadap anak. Sikap orang tua terhadap anak tersebut memerlukan kesabaran dan pengorbanan yang begitu besar. Orangtua yang telah bersabar dan berkorban dalam mendidik dan mengarahkan anak agar menjadi anak yang shalih.

Dengan demikian secara keseluruhan konsep pendidikan dalam Islam merupakan bentuk konsep yang memiliki kasualitas atau sebab akibat (hubungan timbal balik). Anak menyantuni dan juga mendoakan

orang tua sebagai konsekuensi dari sikap orang tua terhadap anak ketika anak masih kecil. Oleh karena itu orang tua mendapatkan hak dari anak karena orang tua telah melaksanakan kewajibannya terlebih dahulu terhadap anak. Dan begitu juga sebaliknya, anak memberikan hak orang tua karena anak telah mendapatkan haknya, yakni pendidikan dengan penuh kasih sayang, kelembutan, keikhlasan dan keridhaan dari orang tua.

BAB VII

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA PENGRUSAKAN SUMBER DAYA ALAM INDONESIA

A. Minyak dan Gas Bumi Menurut Hukum Indonesia

1. Pengertian Minyak Dan Gas Bumi

Pengertian minyak bumi dapat ditemukan dalam pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak Bumi. Minyak Bumi Atau *Crude Oil* adalah:

“Hasil proses alami berupa hidrokarbon yang dalam kondisi tekanan dan temperature atmosfer berupa fasa cair atau padat, termasuk aspal, lilin mineral atau ozokerit, dan bitumen yang diperoleh dari proses penambangan, tetapi tidak termasuk batu bara atau endapan hidrokarbon lain yang berbentuk padat yang diperoleh dari kegiatan yang tidak berkaitan dengan kegiatan usaha minyak dan gas bumi”.⁴⁷⁶

Sedangkan pengertian gas bumi dalam pasal 1 ayat (2) adalah:

“Hasil proses alami berupa hidrokarbon yang dalam kondisi tekanan dan temperature atmosfer berupa fasa gas yang diperoleh dari proses penambangan minyak dan gas bumi”.⁴⁷⁷

Unsur utama minyak dan gas bumi ialah hidrokarbon. Didalam hidrokarbon adanya senyawa-senyawa organik dimana setiap molekul nya hanya mempunyai unsur karbon dan hidrogen saja.

2. Latar Belakang Pembentukan UU No. 22 Tahun 2001

Kegiatan usaha minyak bumi merupakan peranan penting dalam memberikan nilai tambah secara nyata kepada pertumbuhan ekonomi. Pembentukan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 ditujukan atas pembangunan nasional yang dapat mewujudkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.⁴⁷⁸ Segala cara yang dilakukan

⁴⁷⁶ Salim, *Hukum Pertambangan Di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005), hlm.230

⁴⁷⁷ Salim, *Hukum Pertambangan Di Indonesia*, hlm.231

⁴⁷⁸ Hadi Setia Tunggal, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Minyak Dan Gas Bumi, Pertambangan Mineral Dan Batubara, Panas Bumi Dan Ketenagalistrikan*, (Jakarta: Harvarindo, 2010), hlm.37.

untuk mencapai hal tersebut, melalui reformasi disegala bidang kehidupan yang berasaskan pada Pancasila dan undang-undang dasar 1945. Bahwa dalam Undang-Undang Nomor 44 Prp Tahun 1960 Tentang Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1962 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1962 Tentang Kewajiban Perusahaan Minyak Memenuhi Kebutuhan Dalam Negeri, Dan Undang-Undang No 8 Tahun 1971 tentang perusahaan pertambangan minyak dan gas bumi atau Pertamina. Dimana sekarang negara sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan usaha minyak dan gas bumi.⁴⁷⁹

Untuk menyesuaikan usaha pertambangan minyak dan gas bumi tersebut, maka pembuatan undang-undang juga mempertimbangkan perkembangan nasional maupun internasional, yang kemudian dilakukan perubahan peraturan perundang-undang tentang pertambangan minyak dan gas bumi yang memiliki kelebihan dari undang-undang sebelumnya yaitu dapat menciptakan kegiatan usaha minyak dan gas bumi yang mandiri, transparan, berdaya saing yang tinggi. Untuk memberikan landasan hukum bagi langkah-langkah perubahan dan penataan untuk menyelenggarakan pengusahaan minyak dan gas bumi tersebut, maka dibentuk lah pengaturan atau pengelolaan minyak dan gas bumi yang tertuang dalam kitab Undang-Undang Republik Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak Dan Gas Bumi.

Hal ini bertujuan untuk merealisasikan pasal 33 ayat 3 Uud 1945, yang isinya bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk kemakmuran, kesejahteraan masyarakat.

3. Penguasaan Dan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi

Minyak dan gas bumi dikuasai oleh negara. Tujuan penguasaan oleh negara ialah agar kekayaan nasional tersebut bisa dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran, kesejahteraan seluruh rakyat. Maka dengan demikian, baik perseorangan, masyarakat maupun pelaku usaha, sekalipun memiliki hak atas sebidang tanah ia tidak mempunyai hak menguasai atau pun

⁴⁷⁹ *Ibid.*, hlm.37-38.

memiliki minyak dan gas bumi yang terkandung di bawahnya. Penguasaan negara dilakukan pemerintah sebagai pemegang yang berkuasa atas pertambangan.

Dalam penyelenggaraan kegiatan minyak dan gas bumi bertujuan sebagai berikut:

- a. Menjamin efektifitas pelaksanaan dan pengendalian kegiatan usaha eksplorasi dan eksploitasi secara berdaya guna.
- b. Menjamin efektifitas pelaksanaan dan pengendalian usaha pengolahan, pengangkutan, penyimpanan dan niaga secara akauntabel yang diselenggarakan melalui mekanisme persaingan usaha yang wajar, sehat dan transparan.
- c. Menjamin efisiensi dan aktifitas tersedianya minyak dan gas bumi baik sebagai sumber energy maupun sebagai bahan baku, untuk kebutuhan dalam negeri.
- d. Menciptakan lapangan kerja, meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat yang adil dan merata, serta tetap menjaga kelestarian lingkungan hidup.

4. Kegiatan Usaha Hulu Dan Hilir

a. Kegiatan usaha hulu

Kegiatan usaha hulu diatur dalam pasal 1 angka 7, pasal 5 sampai 6 dan pasal 9 sampai 22, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak Dan Gas Bumi. Kegiatan usaha hulu adalah kegiatan yang berupa kegiatan usaha eksplorasi dan eksploitasi. Tujuan kegiatan eksplorasi yaitu memperoleh informasi mengenai kondisi geologi, menemukan dan memperkirakan cadangan minyak dan gas bumi serta tempat wilayah kerjanya, misalnya daratan, perairan dan landas kontinen Indonesia. Tujuan dari kegiatan eksploitasi adalah untuk menghasilkan minyak dan gas bumi dari wilayah kerja yang ditentukan.

Kegiatan usaha hulu memakai rezim kontrak serta dilaksanakan dan dikendalikan melalui kontrak kerja sama yang merupakan kontrak bagi hasil atau bentuk kerja sama lain dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya digunakan untuk kemakmuran rakyat.

Kontrak kerja sama dilakukan antara pemerintah dengan

badan usaha dan bentuk usaha tetap, di dalam kontrak kerja sama tersebut memiliki persyaratan sebagai berikut:

Yang pertama, kepemilikan sumber daya alam tetap di tangan pemerintah sampai pada titik penyerahan. Dimana jika terjadi kontrak kerja sama maka pemilik utama nya sumber daya alam tetap pada pemerintah. Yang kedua, pengendalian manajemen koperasi berada pada badan pelaksana. Artinya dimana suatu usaha pengendalian manajemen tersebut berada atau ditangani oleh badan pelaksana. Yang ketiga, modal dan resiko seluruhnya di tanggung badan usaha atau bentuk usaha tetap.

b. Kegiatan usaha hilir

Kegiatan usaha hilir diatur dalam pasal 1 angka 10, pasal 5, pasal 7, pasal 23 samapai dengan pasal 25 undang-undang nomor 22 tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi. Kegiatan usaha hilir yaitu kegiatan yang berupa atau berintikan pada kegiatan usaha:

1. Pengelolaan yaitu kegiatan memurnikan, memperoleh bagian-bagian tertentu, mempertinggi mutu dan mempertinggi nilai tambah minyak bumi tetapi tidak termasuk pengolahan lapangan.
2. Pengangkutan yaitu kegiatan yang merupakan pemindahan minyak bumi, gas bumi dan hasil olahan nya, dari tempat kerja serta pengangkutan gas bumi dari pipa transmisi dan distribusi.
3. Penyimpanan yaitu kegiatan yang berupa penerimaan, pengumpulan, penampungan dan pengeluaran minyak bumi dan gas bumi apabila telah dilakukan pengolahan.
4. Niaga yaitu kegiatan yang berupa kegiatan pembelian, penjualan, ekspor impor minyak bumi dan gas bumi dari hasil olahannya serta niaga gas bumi melalui pipa.

Kegiatan usaha hilir diselenggarakan melalui mekanisme persaingan usaha yang wajar, transparan dan sehat. kegiatan ini dilaksanakan dengan izin usaha, izin usaha ialah izin usaha yang diberikan kepada badan usaha untuk melaksanakan pengolahan, pengangkutan, penyimpanan, dan niaga dengan tujuan memperoleh keuntungan, atau izin adalah suatu ketetapan hukumdari pemerintah yang berwenang berdasarkan perundang-undangan peraturan untuk membolehkan melakukan

kegiatan atau perbuatan tersebut yang awalnya dilarang untuk dilakukan. Badan usaha baru bisa dilaksanakan jika mendapatkan izin dari pemerintah.⁴⁸⁰

Kegiatan minyak bumi dan gas bumi diperlukan izin usaha dengan dibedakan atas:

1. Izin usaha pengolahan
2. Izin usaha pengangkutan
3. Izin usaha penyimpanan
4. Izin usaha niaga

Jangka waktu izin usaha dapat dilaksanakan sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang yang berlaku ada. Hasil olahan minyak dan gas bumi yang berbentuk bahan bakar siap pakai yang dipasarkan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dengan mendapatkan hasil mutu dan standar yang telah ditetapkan (pasal 28 angka 1), penetapan mutu dan standar tersebut untuk melindungi konsumen, kesehatan masyarakat dan lingkungan.

Begitu juga dengan harga bahan bakar minyak dan gas bumi diserahkan melalui mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar. Kegiatan usaha hulu dan hilir bisa dilakukan oleh:

1. Badan usaha milik negara
2. Badan usaha milik daerah
3. Koperasi, usaha kecil
4. Badan usaha swasta.⁴⁸¹

Dengan ketentuan bentuk usaha tetap hanya dapat melakukan kegiatan hulu saja, badan usaha yang telah melakukan kegiatan hulu tidak diperbolehkan melakukan kegiatan usaha hilir maupun sebaliknya.

5. Pembinaan Dan Pengawasan

Pembinaan dalam hal minyak dan gas bumi merupakan usaha, tindakan dan kegiatan yang dilakukan berdaya guna untuk memperoleh hasil yang lebih baik dalam hal minyak dan gas bumi. Pembinaan pemerintah tersebut meliputi: penetapan kebijakan

⁴⁸⁰ Redi, ahmad, hukum sumber daya alam dalam sektor kehutanan, (Jakarta timur: sinar grafika, 2015), hlm.32.

⁴⁸¹ Sutedi, Adrian, *Hukum Pertambangan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm.70

mengenai kegiatan usaha minyak dan gas bumi berdasarkan cadangan dan potensi sumber daya minyak yang dimiliki, kemampuan produksi, kebutuhan bahan bakar minyak dan gas bumi dalam negeri, penguasaan teknologi, aspek lingkungan dan pelestarian lingkungan, dimana itu semua penyelenggaraan urusan pemerintah dalam hal minyak dan gas bumi. Pelaksanaan pembinaan tersebut harus dilakukan secara cermat, transparan dan adil terhadap pelaksanaan kegiatan usaha minyak dan gas bumi.

Sedangkan pengawasan adalah kegiatan yang dilakukan oleh pemerintah atas pekerjaan dan pelaksanaan kegiatan minyak dan gas bumi. Pengawasan terhadap pelaksanaan kegiatan usaha hilir berdasarkan izin usaha dan dilaksanakan oleh badan pengatur.⁴⁸² Pengawasan disini sangatlah penting karena banyaknya terjadi penggelapan, kecurangan, korupsi dan lain sebagainya, hal ini disebabkan oleh kurangnya pengawasan dari pemerintah. tanggung jawab terhadap pengawasan dan pelaksanaan kegiatan usaha hulu berdasarkan kontrak kerja sama dilaksanakan oleh badan pelaksana.

6. Sistem Pemidanaan dan Pengaturan Pidana dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya dan Beberapa Undang-Undang Terkait

a. Sistem Pemidanaan

Secara konseptual, Barda Nawawi Arief, mengutip pernyataan L.H.C. Hulsman, mengemukakan bahwa sistem pemidanaan (*the sentencing system*) adalah aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pemidanaan. Apabila pengertian pemidanaan diartikan secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup pengertian:

- a. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemidanaan
- b. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk pemberian/ penjatuhan dan pelaksanaan pidana

⁴⁸² Ali Zawawi Dan Syaifullah Mashum, *Penjelasan Social Tentang Krisis Sosialekonomi Dan Politik*, (Jakarta: Gema Insani, 1999), hlm.22

- c. Keseluruhan sistem (aturan perundang-undangan) untuk fungsionalisasi/ operasionalisasi/konkretisasi pidana
- d. Keseluruhan sistem (perundang-undangan) yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana).

Dengan mengacu pada pengertian ini, maka semua perundang- undangan adalah berhubungan dengan hukum pidana material/substantif. Hukum pidana formal dan hukum pelaksanaanpidana dapat dilihat sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan. Dengan kata lain, sistem pemidanaan terdiri dari subsistem hukum pidana substantif, subsistem hukum pidana formal, dan subsistem hukum pelaksanaan/eksekusi pidana.

Beberapa konsep mendasar yang berhubungan dengan sistem pemidanaan:

a. Kejahatan dan Pelanggaran

Penggolongan ini diatur di dalam buku tersendiri. Buku II memuat tentang jenis-jenis tindak pidana yang termasuk dalam golongan kejahatan. Sedangkan tindak pidana yang termasuk di dalam golongan pelanggaran diatur di dalam Buku III. Kata kejahatan dan pelanggaran merupakan terjemahan dari istilah *misdrif* dan *overtreding* dalam Bahasa Belanda.

Sebenarnya tidak mudah membedakan kejahatan dengan pelanggaran, karena keduanya merupakan perbuatan yang melanggar hukum. Tetapi ada dua cara untuk menemukan perbedaan itu, yaitu: pertama, meneliti maksud dari pembentuk Undang-Undang; kedua, meneliti sifat-sifat yang berbeda antara tindak-tindak pidana yang termuat di dalam Bab II KUHP dan tindak-tindak pidana yang termuat di dalam Buku III KUHP.⁴⁸³

b. Tindak Pidana Material dan Formil

Penggolongan tindak pidana ini adalah berdasarkan cara perumusan ketentuan hukum pidana oleh pembentuk Undang-Undang. Apabila perumusan tindak pidana dirumuskan tanpa menyebutkan secara rinci kegiatan atau

⁴⁸³ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2003), hlm.32-33.

tindak pidananya, tetapi hanya menyebutkan perbuatan yang menyebabkan suatu akibat tertentu, maka tindak pidana ini disebut sebagai tindak pidana material. Sedangkan apabila tindak pidana itu dirumuskan dengan menggambarkan wujud perbuatannya tanpa menyebutkan akibat yang disebabkan oleh perbuatan itu, maka tindak pidana semacam itu disebut sebagai tindak pidana formil.⁴⁸⁴

c. Unsur Kesengajaan dan Kelalaian dalam Tindak Pidana

Kesengajaan (*dolus*) menurut teori kehendak (*wilstheorie*) dan teori pengetahuan (*voorstellingstheorie*) adalah perbuatan atau tindakan yang dikehendaki dan diketahui akan mewujudkan perbuatan yang oleh peraturan perundang-undangan dikategorikan sebagai tindak pidana. Sebuah teori lain yang disebut dengan *inkaufen* atau oleh Moeljatno disebut dengan teori “apa boleh buat”, menyatakan bahwa kesengajaan merupakan perbuatan atau tindakan yang kemungkinan akibatnya diketahui oleh terdakwa dan sikapnya atas kemungkinan tersebut, andaikata terjadi, adalah berani mengambil risikonya.⁴⁸⁵ Sementara, kelalaian (tidak sengaja atau culpa) adalah tindak pidana yang dilakukan dalam situasi di mana terdakwa tidak mengetahui sifat melawan hukumnya perbuatan tersebut.⁴⁸⁶

d. Subjek Tindak Pidana

Subjek tindak pidana adalah orang yang bisa dikenakan tanggung jawab pidana. Dalam konsep hukum perdata yang kemudian diadopsi dalam hukum-hukum publik, orang adalah istilah yang mencakup dua subjek hukum yakni manusia dan subjek lain yang oleh hukum ditetapkan sebagai subjek hukum. Dalam konteks yang terakhir ini, hukum perdata telah mengkategorikan badan hukum sebagai subjek hukum.⁴⁸⁷ Namun dalam perkembangan selanjutnya, subjek hukum pidana tidak hanya manusia dan badan hukum tetapi juga

⁴⁸⁴ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2002), hlm. 88-90.

⁴⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 171-177.

⁴⁸⁶ *Ibid.*, hlm.185-192.

⁴⁸⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2003, hlm. 73-74.

mencantumkan nama korporasi.

Menurut Sutan Sjahdeini, dalam hukum pidana, pengertian korporasi tidak hanya badan hukum. Di sana, korporasi meliputi baik badan hukum maupun bukan badan hukum. Cakupannya, bukan saja badan-badan hukum seperti perseroan terbatas, yayasan, koperasi, atau perkumpulan yang telah disahkan sebagai badan hukum yang digolongkan sebagai korporasi menurut hukum pidana, tetapi juga firma, perseroan komanditer atau CV, dan persekutuan atau *maatschap*, yaitu badan-badan usaha yang menurut hukum perdata bukan suatu hukum. Sekumpulan orang yang terorganisasi dan memiliki pimpinan dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum, juga termasuk ke dalam apa yang dimaksud dengan korporasi.⁴⁸⁸

e. Stelsel Pidana

Stelsel pidana mencakup pengaturan tentang jenis-jenis pidana (*strafsoord*), berat ringannya pidana (*strafmaat*) dan cara bagaimana pidana itu dilaksanakan (*strafmodus*).⁴⁸⁹ Di dalam Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana diatur mengenai jenis pidana (hukuman), yang terdiri dari:

(1)Pidana pokok:

- (a)pidana mati,
- (b)pidana penjara,
- (c)pidana kurungan,
- (d)pidana denda,
- (e)pidana tutupan.

(2)Pidana tambahan:

- (a)pencabutan hak-hak tertentu,
- (b)perampasan barang-barang tertentu,
- (c)pengumuman putusan hakim.

Berkaitan dengan berat ringannya pidana, KUHP menyebut pidana dengan jumlah/maksimum pidana, minimum pidana dan pidana yang sudah ditentukan jenis dan jumlah atau bentuknya (pidana mati, penjara seumur hidup dan penjara 20

⁴⁸⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Graffiti Pers, Jakarta, 2006, hlm. 39-47.

⁴⁸⁹ Muladi, "Pembaruan Hukum Pidana Yang Berkualitas Indonesia", Jurnal Masalah- Masalah Hukum, No. 2 Tahun 1988, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 28.

tahun). Sedangkan cara-cara pelaksanaan pidana berbeda-beda berdasarkan jenis pidananya.

f. Pidana Administrasi

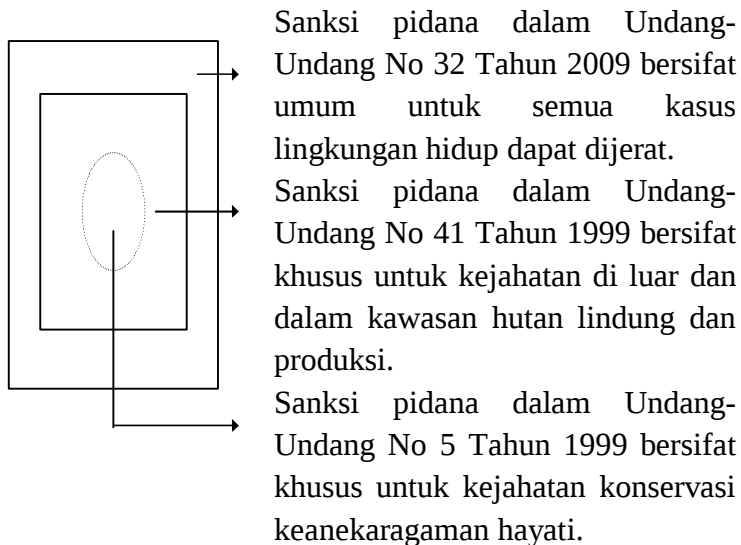
Pidana administrasi tersebar di berbagai Undang-Undang sektoral di Indonesia. Pidana ini merupakan bagian dari sanksi administrasi karena dikenakan kepada pelanggaran-pelanggaran atas hukum administrasi. Menurut Barda Nawawi Arief, hukum administrasi pada dasarnya adalah hukum mengatur atau hukum pengaturan (*regulatory rules*), yaitu hukum yang dibuat dalam melaksanakan kekuasaan mengatur/pengaturan maka hukum pidana administrasi sering disebut sebagai hukum pidana pengaturan atau hukum pidana dari aturan-aturan (*ordnungstrafrecht/ ordeningstrafrecht*). Selain itu, kata Barda, istilah hukum administrasi juga terkait dengan tata pemerintahan, sehingga istilah hukum pidana administrasi juga ada yang menyebutnya sebagai hukum pidana pemerintahan (*verwaltungsstrafrecht / bestuursstrafrecht*). Dengan demikian, hukum pidana administrasi merupakan perwujudan dari kebijakan menggunakan hukum pidana sebagai sarana untuk melaksanakan atau menegakan hukum administrasi. Jadi, pidana administrasi merupakan bentuk fungsionalisasi/operasionalisasi hukum pidana di bidang hukum administrasi.⁴⁹⁰

Adapun sanksi pidana yang dapat dijatuhkan pada pelaku kejahatan atau pelanggaran di bidang konservasi sumber daya alam hayati dan ekosistemnya secara umum dapat dikenai ketentuan yang termuat dalam Undang-Undang No.23 Tahun 1997 yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan Dan Pengelolaan Lingkungan Hidup yang terdapat dalam Pasal 98 sampai dengan 115 berupa pidana penjara dan denda, Undang-Undang 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan sanksi pidana berupa penjara dan denda terdapat dalam Pasal 78, dan Undang-Undang No. 5 Tahun 1999 tentang Konservasi Sumber Daya

⁴⁹⁰ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 14-15.

Alam Hayati Dan Ekosistemnya sanksi pidana berupa pidana penjara dan denda. Oleh karena berfungsi sebagai *umbrella provision* maka ketentuan pidana yang termuat dalam Undang-Undang No.23 Tahun 1997 yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 32 Tahun 2009 dan Undang-Undang 41 Tahun 1999 terhadap sanksi pidana yang terdapat dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1990 berlaku adagium *lex specialis derogat legi generalis* atau *lex posterior derogat legi priori*.⁴⁹¹ Pemberlakuan sanksi pidana tersebut secara yuridis formal tergambar dalam ragaan di bawah ini :

Gambar 2. Ruang Lingkup Pemberlakuan Sanksi Pidana Konservasi Keanekaragaman Hayati



b. Undang-Undang No. 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati Dan Ekosistemnya

Undang-Undang ini mengenal tindak pidana kejahatan dan pelanggaran. Keduanya masuk dalam bab tentang ketentuan pidana.⁴⁹² Lihat Tabel 1.

⁴⁹¹ Saifullah, *Hukum Lingkungan Paradigma Kebijakan Kriminal di Bidang Konservasi Keanekaragaman Hayati*, UIN Malang Press Cetakan I, Malang, 2007, hlm 138-139.

⁴⁹² Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya.

Tabel 1. Tindak Pidana Kejahatan Dan Pelanggaran Undang- Undang No. 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati Dan Ekosistemnya

Pasal	Tindak Pidana Kejahatan	Pasal	Tindak Pidana Pelanggaran
Pasal 40 (1)	Melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan perubahan terhadap keutuhan kawasan suaka alam	Pasal 40 (3)	Kegiatan di samping dilakukan secara lalai
Pasal 40 (1)	melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan perubahan terhadap keutuhan zona inti taman nasional	Pasal 40 (3)	Kegiatan di samping dilakukan dengan secara lalai
Pasal 40 (2)	Mengambil, menebang, memiliki, merusak, memusnahkan, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati;		
Pasal 40 (2)	Mengeluarkan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia.		
Pasal 40 (2)	Menangkap, melukai, membunuh, menyimpan,memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan hidup		
Pasal 40 (2)	Menyimpan,memiliki, memelihara, mengangkut,		

	dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan mati		
Pasal 40 (2)	Mengeluarkan satwa yang dilindungi dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia		
Pasal 40 (2)	Memporniagakan, menyimpan atau memiliki kulit, tubuh, atau bagian-bagian lain satwa yang dilindungi atau barang-barang yang dibuat dari bagian-bagian		

Undang-Undang ini mengenal penggolongan tindak pidana materil dan formil. Rumusan Pasal tindak pidana formil dapat dijumpai di Pasal 40 ayat 2 yang merujuk pada ketentuan Pasal 21 ayat 1 dan 2 serta Pasal 33 ayat 3. Berikut bunyi lengkap Pasal 21 ayat (1) dan (2) serta Pasal 33 ayat (3). Sedangkan rumusan tindak pidana materil dapat dijumpai dalam Pasal 40 ayat 1, yang merujuk pada ketentuan Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (1).⁴⁹³ Lihat Tabel 2.

Tabel 2. Penggolongan Tindak Pidana Materil Dan Formil Undang- Undang No. 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati Dan Ekosistemnya.

Pasal	Tindak Pidana Formil	Pasal	Tindak Pidana Materil
Pasal 21 ayat (1) dan (2)	(1) Setiap orang dilarang untuk: Mengambil, Menebang, memiliki, merusak, memusnahkan, memelihara,	Pasal 19 ayat (1)	Setiap orang dilarang melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan

⁴⁹³ *Ibid.*

	mengangkut, dan memperniagakan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati; Mengeluarkan tumbuhan yang dilindungi atau bagian-bagiannya dalam keadaan hidup atau mati dari suatu tempat di indonesia ke tempat lain di alam atau di luar Indonesia. (2) Setiap orang dilarang untuk: Menangkap, melukai, membunuh, menyimpan, memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan hidup; a. Menyimpan, memiliki, memelihara, mengangkut, dan memperniagakan satwa yang dilindungi dalam keadaan mati; b. Mengeluarkan satwa yang dilindungi dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia; c. Memperniagakan, menyimpan atau		n perubahan terhadap keutuhan kawasan suaka alam.
--	---	--	--

	memiliki kulit, tubuh, atau bagian-bagian lain satwa yang dilindungi atau barang-barang yang dibuat dari bagian-bagian tersebut atau mengeluarkannya dari suatu tempat di Indonesia ke tempat lain di dalam atau di luar Indonesia; d. Mengambil, merusak, memusnahkan, memperniagakan, menyimpan atau memiliki telur dan atau sarang satwa yang dilindungi.		
Pasal 33 ayat (3)	Setiap orang dilarang melakukan kegiatan yang tidak sesuai dengan fungsi zona pemanfaatan dan zona lain dari taman nasional, taman hutan raya, dan taman wisata alam.	Pasal 33 ayat (1)	Setiap orang dilarang melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan perubahan terhadap keutuhan zona inti taman nasional.

Oleh karena terdapat peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus tersebut di atas maka kejahatan atau pelanggaran yang terjadi di dalam kawasan konservasi dan kejahatan atau pelanggaran terhadap tumbuhan dan satwa liar yang dilindungi diberlakukan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1990 Tentang Konservasi Sumber Daya Alam Hayati dan Ekosistemnya.

c. Undang-Undang Nonor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

Jenis-jenis tindak pidana yang termuat di dalam Undang-Undang ini dibagi menjadi tindak pidana kejahatan dan pelanggaran (lihat tabel 3). Kedua kategori ini masuk dalam bab tentang ketentuan pidana, yang secara tegas dipisahkan dari jenis sanksi ganti rugi dan administratif.⁴⁹⁴

Tabel 3. Jenis-Jenis Tindak Pidana Dalam Undang-Undang Nonor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan

Pasal	Tindak Pidana Kejahatan	Pasal	Tindak Pidana Pelanggaran
Pasal 78 (1)	Kejahatan merusak prasarana dan sarana perlindungan kehutanan	Pasal 78 (8)	Menggembalakan ternak di dalam kawasan hutan yang tidak ditunjuk secara khusus untuk maksud tersebut oleh pejabat yang berwenang
Pasal 78 (1)	Melakukan kegiatan yang menimbulkan kerusakan hutan	Pasal 78 (12)	Mengeluarkan, membawa, dan mengangkut tumbuh-tumbuhan dan satwa liar yang tidak dilindungi Undang-Undang yang berasal dari kawasan hutan tanpa izin pejabat yang berwenang
Pasal 78 (2)	Mengerjakan, menggunakan, menduduki kawasan hutan secara tidak sah		
Pasal 78 (2)	Merambah hutan		
Pasal 78 (2)	Melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan		

⁴⁹⁴ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan.

	dengan jarak dan radius tertentu		
Pasal 78 (3) & (4)	Membakar hutan		
Pasal 78 (5)	Menebang pohon atau memanen atau memungut hasil hutan di dalam hutan tanpa memiliki hak atau izin (mencuri)		
Pasal 78 (5)	Menerima, membeli, atau menjual, menerima tukar, menerima titipan, menyimpan, atau memiliki hasil hutan yang diketahui atau patut diduga berasal dari kawasan hutan yang dipungut secara tidak sah.		
Pasal 78 (6)	Melakukan kegiatan penyelidikan umum atau eksplorasi atau eksploitasi bahan tambang di dalam kawasan hutan tanpa izin menteri.		
Pasal 78 (7)	Mengangkut, menguasai, atau memiliki hasil hutan yang tidak dilengkapi bersama-sama dengan surat keterangan sahnya hasil hutan.		
Pasal 78 (9)	Membawa alat-alat berat dan atau alat-alat lainnya yang lazim atau patut		

	diduga akan digunakan untuk mengangkut hasil hutan di dalam kawasan hutan, tanpa izin pejabat yang berwenang.		
Pasal 78 (10)	Membawa alat-alat yang lazim digunakan untuk menebang, memotong, atau membelah pohon di dalam kawasan hutan tanpa izin pejabat yang berwenang.		
Pasal 78 (11)	Membuang benda-benda yang dapat menyebabkan kebakaran dan kerusakan serta membahayakan keberadaan atau kelangsungan fungsi hutan ke dalam kawasan hutan.		

Undang-Undang ini mengenal penggolongan tindak pidana formil dan materil. Tindak pidana formil dapat dijumpai di Pasal 78 ayat (1) dan (2), yang merujuk ketentuan di Pasal 50 ayat (1) dan ayat (3). Pasal 50 ayat (1) menyatakan: Setiap orang dilarang merusak prasarana dan sarana perlindungan hutan.

Pasal 50 ayat (3) berbunyi: Setiap orang dilarang:

- a) mengerjakan dan atau menggunakan dan atau menduduki kawasan hutan secara tidak sah;
- b) merambah kawasan hutan;
- c) melakukan penebangan pohon dalam kawasan hutan dengan radius atau jarak sampai dengan:

1. 500 (lima ratus) meter dari tepi waduk atau danau;
 2. 200 (dua ratus) meter dari tepi mata air dan kiri kanan sungai di daerah rawa;
 3. 100 (seratus) meter dari kiri kanan tepi sungai;
 4. 50 (lima puluh) meter dari kiri kanan tepi anak sungai;
 5. 2 (dua) kali kedalaman jurang dari tepi jurang;
 6. 130 (seratus tiga puluh) kali selisih pasang tertinggi dan pasang terendah dari tepi pantai.
- d) membakar hutan;
 - e) menebang pohon atau memanen atau memungut hasil hutan di dalam hutan tanpa memiliki hak atau izin dari pejabat yang berwenang;
 - f) menerima, membeli atau menjual, menerima tukar, menerima titipan, menyimpan, atau memiliki hasil hutan yang diketahui atau patut diduga berasal dari kawasan hutan yang diambil atau dipungut secara tidak sah;
 - g) melakukan kegiatan penyelidikan umum atau eksplorasi atau eksploitasi bahan tambang di dalam kawasan hutan, tanpa izin Menteri;
 - h) mengangkut, menguasai, atau memiliki hasil hutan yang tidak dilengkapi bersama-sama dengan surat keterangan sahnya hasil hutan;
 - i) mengembalikan ternak di dalam kawasan hutan yang tidak ditunjuk secara khusus untuk maksud tersebut oleh pejabat yang berwenang;
 - j) membawa alat-alat berat dan atau alat-alat lainnya yang lazim atau patut diduga akan digunakan untuk mengangkut hasil hutan di dalam kawasan hutan, tanpa izin pejabat yang berwenang;
 - k) membawa alat-alat yang lazim digunakan untuk menebang, memotong, atau membelah pohon di dalam kawasan hutan tanpa izin pejabat yang berwenang;
 - l) membuang benda-benda yang dapat menyebabkan kebakaran dan kerusakan serta membahayakan keberadaan atau kelangsungan fungsi hutan ke dalam kawasan hutan; dan mengeluarkan, membawa, dan mengangkut tumbuh-tumbuhan dan satwa liar yang tidak dilindungi Undang-Undang yang

berasal dari kawasan hutan tanpa izin dari pejabat yang berwenang.⁴⁹⁵

Inti dari Pasal-pasal di atas adalah adanya larangan terhadap orang dan atau badan hukum untuk melakukan suatu kegiatan di kawasan hutan. Sedangkan untuk rumusan tindak pidana materil, dapat dijumpai dalam Pasal 78 ayat (1), yang merujuk Pasal 50 ayat (2). Isi Pasal 50 ayat (2) adalah: “Setiap orang yang diberikan izin usaha pemanfaatan kawasan, izin usaha pemanfaatan jasa lingkungan, izin usaha pemanfaatan hasil hutan kayu dan bukan kayu, serta izin pemungutan hasil hutan kayu dan bukan kayu, dilarang melakukan kegiatan yang menimbulkan kerusakan hutan.” Pasal ini merumuskan larangan melakukan kegiatan yang menimbulkan kerusakan hutan. Yang menjadi intinya adalah bukan uraian perbuatan tetapi perbuatan yang menimbulkan kerusakan hutan.

Selanjutnya Undang-Undang ini sebenarnya mengenal badan hukum sebagai pelaku tindak pidana. Ketentuan ini diatur di dalam ketentuan Pasal 78 ayat (14). Pasal ini berbunyi: Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) apabila dilakukan oleh dan atau atas nama badan hukum atau badan usaha, tuntutan dan sanksi pidananya dijatuhkan terhadap pengurusnya, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama, dikenakan pidana sesuai dengan ancaman pidana masing-masing ditambah dengan 1/3 (sepertiga) dari pidana yang dijatuhkan. Pasal tersebut mengatur pertanggungjawaban pidana dari pengurus badan usaha yang melakukan kejahatan di bidang kehutanan.

d. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan Dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

Undang-Undang ini hanya mengenal penggolongan tindak pidana kejahatan. Jenis-jenis tindak pidana di dalam Undang-Undang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup adalah sebagai berikut : (lihat tabel 4)

⁴⁹⁵ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan.

Tabel 4. Tindak Pidana Dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan Dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Pasal	Tindak Pidana Kejahatan
Pasal 98 (1)	Melakukan perbuatan yang mengakibatkan dilampauinya baku mutu udara ambien, baku mutu air, baku mutu air laut, atau kriteria baku kerusakan lingkungan hidup
Pasal 100 (1)	Melanggar baku mutu air limbah, baku mutu emisi, atau baku mutu gangguan
Pasal 101	Melepaskan dan/atau mengedarkan produk rekayasa genetik ke media lingkungan hidup yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan atau izin lingkungan
Pasal 102	Melakukan pengelolaan limbah B3 tanpa izin
Pasal 103	Menghasilkan limbah B3 dan tidak melakukan pengelolaan
Pasal 104	Melakukan dumping limbah dan/atau bahan ke media lingkungan hidup tanpa izin
Pasal 105	Memasukkan limbah ke dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia
Pasal 106	Memasukkan limbah B3 ke dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia
Pasal 108	Melakukan pembakaran lahan
Pasal 109	Melakukan usaha dan/atau kegiatan tanpa memiliki izin lingkungan
Pasal 110	Menyusun amdal tanpa memiliki sertifikat kompetensi penyusun amdal
Pasal 111 (1)	Pejabat pemberi izin lingkungan yang menerbitkan izin lingkungan tanpa dilengkapi dengan amdal atau UKL-UPL
Pasal 111 (2)	Pejabat pemberi izin usaha dan/atau kegiatan yang menerbitkan izin usaha dan/atau kegiatan tanpa

	dilengkapi dengan izin lingkungan
Pasal 112	Pejabat berwenang yang dengan sengaja tidak melakukan pengawasan terhadap ketaatan penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan terhadap peraturan perundangundangan dan izin lingkungan
Pasal 113	Memberikan informasi palsu, menyesatkan, menghilangkan informasi, merusak informasi, atau memberikan keterangan yang tidak benar yang diperlukan dalam kaitannya dengan pengawasan dan penegakan hukum yang berkaitan dengan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup
Pasal 114	Penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan yang tidak melaksanakan paksaan pemerintah
Pasal 115	Dengan sengaja mencegah, menghalang-halangi, atau menggagalkan pelaksanaan tugas pejabat pengawas lingkungan hidup dan/atau pejabat penyidik pegawai negeri sipil

Pasal-pasal yang memuat ketentuan tindak pidana materil dalam Undang-Undang ini adalah Pasal 98 ayat (1) yang berbunyi Setiap orang yang dengan sengaja melakukan perbuatan yang mengakibatkan dilampauinya baku mutu udara ambien, baku mutu air, baku mutu air laut, atau kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah) dan paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).⁴⁹⁶ Undang-undang menganut asas ultimum remedium. Asas ini menempatkan penegakan hukum pidana sebagai pilihan hukum yang terakhir. Penegakan hukum lain berupa mekanisme hukum perdata dan hukum administrasi harus didahulukan. Jadi jika kedua penegakan hukum tersebut ternyata tidak mampu juga menyelesaikan dan

⁴⁹⁶ Undang-Undang 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan Dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

menghentikan tindak pidana lingkungan hidup menurut undang-undang ini, maka hukum pidana dapat ditegakkan'.⁴⁹⁷

B. Sumber Daya Alam Dalam Islam (Minyak dan Gas Bumi)

Sumber daya alam ditujukan oleh Allah untuk diserahkan pengelolaannya kepada manusia. Hal ini, berdasarkan beberapa ayat sebagai berikut:

هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ أَسْتَوَىٰ إِلَى السَّمَاءِ فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ

سَمَوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٩﴾

Dia-lah Allah, yang menjadikan segala yang ada di bumi untuk kamu dan Dia berkehendak (menciptakan) langit, lalu dijadikan-Nya tujuh langit. dan Dia Maha mengetahui segala sesuatu. (QS. Al Baqarah 2: 29).

Namun, penundukan sumber daya tersebut bukanlah untuk diserahkan kepemilikannya kepada manusia secara mutlak. Hanya Allah lah satu- satunya pemilik hakiki sumber daya alam tersebut, sebagaimana penjelasan Allah SWT dalam surah An-nuur [24]: 33. Dan selanjutnya atas penganugerahan tersebut, Allah SWT memberikan wewenang kepada manusia untuk mengusahakan dan memanfaatkan sumber daya alam tersebut.⁴⁹⁸

Kepemilikan manusia hanya lah kepemilikan untuk kepemilikan mengelolah, menikmati sumber daya alam yang sudah ada bukan sebagai pemilik yang hakiki.⁴⁹⁹ Allah SWT telah menghalalkan hak

⁴⁹⁷ Penjelasan Undang-Undang 32 Tahun 2009 ketentuan umum angka 6. Penegakan hukum pidana dalam Undang-Undang ini memperkenalkan ancaman hukuman minimum di samping maksimum, perluasan alat bukti, pembedaan bagi pelanggaran baku mutu, keterpaduan penegakan hukum pidana, dan pengaturan tindak pidana korporasi. Penegakan hukum pidana lingkungan tetap memperhatikan asas ultimum remedium yang mewajibkan penerapan penegakan hukum pidana sebagai upaya terakhir setelah penerapan penegakan hukum administrasi dianggap tidak berhasil. Penerapan asas ultimum remedium ini hanya berlaku bagi tindak pidana formil tertentu, yaitu pembedaan terhadap pelanggaran baku mutu air limbah, emisi, dan gangguan.

⁴⁹⁸ M. Sholahuddin, *Asas-Asas Ekonomi Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), hlm.28

⁴⁹⁹ Abdul Sami Al Misry, *Pilar-Pilar Ekonomi Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), hlm.27

milik dalam batasan-batasan manusia sebagai khalifah yang berfungsi sebagai pengatur dan pengelolah alam agar dapat dikelola dan dimanfaatkan untuk kemaslahatan umat manusia pada umumnya.⁵⁰⁰ Karena sumber daya alam tersebut tidak dimiliki oleh manusia secara hakiki, maka dengan demikian tugas manusia adalah mengemban amanah pengelolaan sumber daya alam tersebut. Manusia tidak bisa berbuat semunya sehingga dapat menyebabkan kerusakan alam dan kerugian bagi dirinya sendiri maupun orang lain. Pemanfaatan sumber daya alam yang diperoleh tidak dapat dilakukan kecuali untuk kepentingan umum dan sesuai dengan amanah yang diberikan atau yang diberlakukan. Sumber daya alam tidak diartikan sebagai untuk pemuasan kesenangan dunia maupun untuk diri sendiri, namun hal tersebut merupakan sarana untuk kesejahteraan dunia dan akhirat,⁵⁰¹ Dalam Al qur'an banyak disebutkan ayat-ayat Allah diantaranya sebagai berikut:

..... كُلُوا وَاشْرَبُوا مِنْ رِزْقِ اللَّهِ وَلَا تَعَثُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴿٦٠﴾

“Makan dan minumlah rezki (yang diberikan) Allah, dan janganlah kamu berkeliaran di muka bumi dengan berbuat kerusakan”. (QS. Al Baqarah [2]: 60).

يَأْتِيهَا النَّاسُ كُلُّوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ

لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ ﴿١٦٨﴾

“Hai sekalian manusia, makanlah yang halal lagi baik dari apa yang terdapat di bumi, dan janganlah kamu mengikuti langkah-langkah syaitan; karena Sesungguhnya syaitan itu adalah musuh yang nyata bagimu.”. (QS. Al Baqarah [2]: 168).

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ

أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٨٢﴾

Dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian

⁵⁰⁰ Ibid., hlm.27

⁵⁰¹ M. Sholahuddin, Asas-Asas Ekonomi Islam, hlm.29

yang lain di antara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, Padahal kamu mengetahui". (QS. Al Baqarah [2]: 188.

Pada ayat pertama, Allah melarang manusia secara tegas agar tidak melakukan kerusakan dan menyuruh untuk makan dan minum dari risiko yang datang dari Allah atau risiko yang halal. Kemudian ayat yang kedua yaitu perintah untuk makan makanan yang halal yang terdapat di bumi kemudian larangan Allah agar jangan mengikuti langkah-langkah syaitan. Kemudian ayat yang ke tiga, larangan untuk saling memakan harta dengan jalan yang salah, sesat dan larangan untuk mengambil harta dengan jalan dosa sedangkan kamu mengetahuinya. Dari semua ayat-ayat tersebut dapat dipahami bahwa Islam mendorong manusia untuk menikmati karunia atau anugerah yang diberikan oleh Allah dan karunia tersebut digunakan atau dimanfaatkan untuk meningkatkan pertumbuhan, kesejahteraan baik berupa materi maupun non materi.

Selain itu Islam juga mendorong umatnya untuk berjuang mendapatkan harta, makanan dengan berbagai cara tetapi dengan cara yang baik dan tidak mengikuti langkah-langkah atau di jalan syaitan. Dengan cara yang baik yaitu mencari yang halal dan baik, tidak menggunakan cara yang dengan jalan yang bathil, tidak melebihi batas dan berlebih-lebihan, tidak mendzolimi, menjauhkan dari unsur riba, maisir (judi), tidak gharar, serta tidak meninggalkan zakat, infak dan sedekah.

1. Pengelolaan Dalam Islam

Oleh karena sumber-sumber daya yang ada di tangan manusia diberikan oleh Tuhan, maka manusia sebagai khalifah bukanlah pemilik sebenarnya ia hanya sebagai makhluk yang diberi amanat (titipan). Namun dengan begitu, pengertian amanat ini tidak berarti peniadaan kepemilikan privat terhadap kekayaan, tetapi memberikan sejumlah implikasi penting yang menciptakan perbedaan dalam konsep kepemilikan sumber-sumber daya dalam Islam.

Pertama sumber-sumber daya itu dipergunakan untuk kepentingan semua bukan untuk kepentingan segelintir orang dan

digunakan secara adil bagi kesejahteraan untuk semua orang.⁵⁰² Kedua, setiap orang harus mencari sumber daya dengan benar, adil dan jujur, dengan cara yang telah ditetapkan oleh Al Qur'an dan As Sunnah, Allah SWT telah menciptakan dengan tujuan yang benar, sesuai dengan firmanNya :

مَا خَلَقْنَا السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا إِلَّا بِالْحَقِّ وَأَجَلٍ مُّسَمًّى ۚ وَالَّذِينَ كَفَرُوا عَمَّا أُنذِرُوا مُّعْرِضُونَ ﴿٢٠٠﴾

Kami tiada menciptakan langit dan bumi dan apa yang ada antara keduanya melainkan dengan (tujuan) yang benar dan dalam waktu yang ditentukan. dan orang-orang yang kafir berpaling dari apa yang diperingatkan kepada mereka”. (Q.S Al ahqaf ayat 3).

Ketiga, meskipun sumber-sumber daya tersebut telah diperoleh dengan jalan atau cara-cara yang benartetapi tidak boleh dimanfaatkan menurut persyaratan keamanan, yaitu untuk kesejahteraan, kemakmuran bukan saja bagi si empuhnya sendiri dan keluarganya, namun juga untuk orang lain. Sifat mementingkan diri sendiri, tamak, tidak jujur dan tidak bermoral, atau bekerja untuk kepentingan sendiri bukanlah sifat yang harus melekat pada manusia sebagai pemegang amanat.

Keempat, tidak seorangpun berhak menghancurkan atau menya- nyiakan sumber-sumber daya yang telah diberikanoleh Allah SWT.⁵⁰³ Hal ini sesuai dengan Q.S Al-Baqarah ayat 60 sebagai berikut:

..... كُلُوا وَاشْرَبُوا مِنْ رِّزْقِ اللَّهِ وَلَا تَعَثَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴿٦٠﴾

“..... Makan dan minumlah rezki (yang diberikan) Allah, dan janganlah kamu berkeliaran di muka bumi dengan berbuat kerusakan.

⁵⁰² Chapra Umar, *islam Dan Tantangan Ekonomi*, (Jakarta Gema Insani Pers, 2000), hlm.209

⁵⁰³ M. Quraish Shihab, *tafsir al-misbah*, (Jakarta: 2002), h.72

Berbuat hal tersebut disamakan dalam Al qur'an dengan menyebarkan kerusakan yang dilarang oleh Allah SWT.⁵⁰⁴

2. Produksi Dalam Islam

a. Pengertian produksi

Produksi dapat didefinisikan hasil darisuatu proses atau aktifitas ekonomi dengan memanfaatkan beberapa masukan. Kegiatan produksi tersebut dengan mengkombinasikan berbagai masukan untuk menghasilkan jalan keluar. Setiap masukan atau keluar mempunyai nilai yang positif.⁵⁰⁵

Kegiatan produksi dalam ilmu ekonomi diartikan sebagai kegiatan yang menciptakan manfaat baik dimasa kini ataupun dimasa mendatang.⁵⁰⁶ Kegiatan produksi juga dapat diartikan sebagai suatu kegiatan manusia dalam menghasilkan barang dan jasa yang kemudian dimanfaatkan oleh konsumen. Pengertian secara teknis, produksi adalah proses mentransformasi input menjadi output, akan tetapi produksi dalam pandangan ekonomi jauh lebih luas pendefinisian produksi mencakup tujuan kegiatan yang menghasilkan output serta karakter-karakter yang melekat padanya. Jadi, produksi adalah suatu kegiatan manusia untuk menghasilkan atau pun memanfaatkan baik berupa barang, jasa maupun sumber daya alam lainnya, dimana dalam kegiatan ini hasil produksinya dimanfaatkan oleh konsumen.

Islam memandang bahwa bumi dan segala isinya merupakan amanah Allah SWT kepada sang khalifah agar dipergunakan sebaik- baiknya bagi kesejahteraan bersama. Salah satu pemanfaatan yang telah diberikan kepada sang khalifah adalah kegiatan ekonomi (umum) dan lebih sempit lagi kegiatan produksi khusus. Islam mengajarkan kepada khalifah untuk memakai dasar yang benar agar mendapat keridhaan dari Allah sang maha pencipta.⁵⁰⁷

⁵⁰⁴ Chapra Umar, *Islam Dan Tantangan Ekonomi*, hlm.210

⁵⁰⁵ I Gusti Ngurah Agung, *Teori Ekonomi Mikro Suatu Analisis produksi Terapan*, (Jakarta: Pt. Raja Grafindo Persada, 2008), hlm.8

⁵⁰⁶ Mustafa Edi Nasution, Budi Setyanto, *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2007), hlm.102

⁵⁰⁷ M. Aslan Haneef, *Pemikiran Ekonomi Islam Kontemporer*, (Jakarta: Pt. Grafindo Persada, 2010), hlm.29

Prinsip dasar ekonomi adalah keyakinan kepada Allah sebagai rabb dari alam semesta, hal ini sesuai dengan firmanNya:

وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي السَّمَوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِّنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ

لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿١٣﴾

Dan Dia telah menundukkan untukmu apa yang di langit dan apa yang di bumi semuanya, (sebagai rahmat) daripada-Nya. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kekuasaan Allah) bagi kaum yang berfikir". (Q.S Al Jatsiyah ayat 13).

Konsep ini bermakna bahwa berdiri atas kepercayaan bahwa Allah adalah satu-satunya sang pencipta, pemilik dan pengendalian alam semesta yang dengan takdirnya menghidupkan dan mematikan serta mengendalikan alam dengan ketetapanNya. Dengan peran dan kepemilikan dari Allah, maka dengan demikian konsep produksi dalam ekonomi islam tidak semata-mata pada memaksimalkan keuntungan dunia, akan tetapi lebih penting untuk mencapai maksimalisasi keuntungan akhirat.⁵⁰⁸

Islam pun menerima konsep-konsep atau pola pikir konvensional. Hanya bedanya Islam juga lebih menjelaskan nilai-nilai moral disamping rutinitas ekonomi. Bahkan jauh sebelum itu islam juga menjelaskan mengapa produksi itu harus dilakukan.⁵⁰⁹ Menurut ajaran islam, bahwa manusia adalah khalifahtullah atau wakil Allah di muka bumi dan berkewajiban untuk memakmurkan bumi dengan beribadah kepadanya. Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT sebagai berikut:

وَهُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ الْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ

لِّيَبْلُوَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ إِنَّ رَبَّكَ سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٦٥﴾

Dan Dia lah yang menjadikan kamu penguasa-penguasa di bumi dan Dia meninggikan sebahagian kamu atas sebahagian

⁵⁰⁸ Mustafa Edi Nasution, Budi Setyanto, *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, hlm.104

⁵⁰⁹ *Ibid.*, hlm.105

(yang lain) beberapa derajat, untuk mengujimu tentang apa yang diberikan-Nya kepadamu. Sesungguhnya Tuhanmu Amat cepat siksaan-Nya dan Sesungguhnya Dia Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.” (Q.S Al-an’am ayat 165).

Sebagai modal dasar memproduksi Allah telah menyediakan bumi beserta isinya bagi manusia untuk diolah dan dimanfaatkan untuk kemaslahatan bersama seluruh umat manusia. Sebagaimana firman Allah SWT sebagai berikut:

الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِرَاشًا وَالسَّمَاءَ بِنَاءً وَأَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجَ بِهِ مِنَ الثَّمَرَاتِ رِزْقًا لَّكُمْ ۖ فَلَا تَجْعَلُوا لِلَّهِ أَنْدَادًا وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٢٢﴾

Dialah yang menjadikan bumi sebagai hamparan bagimu dan langit sebagai atap, dan Dia menurunkan air (hujan) dari langit, lalu Dia menghasilkan dengan hujan itu segala buah-buahan sebagai rezki untukmu; karena itu janganlah kamu Mengadakan sekutu-sekutu bagi Allah, Padahal kamu mengetahui.” (Q.S Al-Baqarah ayat 22).

Dalam islam memproduksi sesuatu bukanlah sekedar untuk dikonsumsi sendiri atau dijual kepasar. Islam menekankan bahwasanya setiap kegiatan produksi harus pulamewujudkan fungsi social.⁵¹⁰ Fungsi social ini adalah seperti zakat dan shodaqah. Dalam firman Allah SWT yaitu sebagai berikut:

ءَامِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ ۖ فَالَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَأَنْفَقُوا هُمْ أَجْرٌ كَبِيرٌ ﴿٧﴾

Berimanlah kamu kepada Allah dan Rasul-Nya dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya[1456]. Maka orang-orang yang beriman di antara kamu dan menafkahkan (sebagian) dari hartanya memperoleh pahala yang besar.” (Q.S Al-Hadiid ayat 7).

⁵¹⁰ Mustafa Edi Nasution, Budi Setyanto, *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, hlm.105

b. Kaidah-Kaidah Dalam Berproduksi

Adapun kaidah- kaidah dalam berproduksi antara lain ialah sebagai berikut:

1. Memproduksi barang dan jasa yang halal dalam setiap tahapan produksi.
2. Mencegah kerusakan di muka bumi, termasuk membatasi polusi, memelihara keserasian dan ketersediaan sumber daya alam.
3. Produksi dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan individu dan masyarakat serta mencapai kemakmuran. Kebutuhan yang harus dipenuhi berdasarkan prioritas yang ditetapkan agama, yakni terkait untuk kebutuhan tegaknya aqidah atau agama, terpeliharanya nyawa, akal dan keturunan atau kehormatan, serta untuk kemakmuran material.
4. Produksi dalam islam tidak dapat dipisahkan dari tujuan kemandirian umat. Untuk itu manusia harus memiliki berbagai kemampuan, keahlian dan perasaan yang memungkinkan terpenuhinya kebutuhan.
5. Meningkatkan kualitas dan sumber daya manusia baik kualitas spiritual, mental dan fisik. Kualitas spiritual terkait dengan kesadaran rohaniyahnya, kualitas mental terkait dengan etos kerjanya, intelektual, dan kreatifitasnya, serta fisik mencakup kekuatan fisik, kesehatan dan sebagainya. Menurut Islam kualitas rohania individu mewarnai kekuatan-kekuatan lainnya, sehingga membina kekuatan rohania menjadi unsur penting dalam produksi Islam.⁵¹¹

c. Tujuan produksi dalam perspektif fiqh ekonomi khalifah umar bin khatab adalah sebagai berikut:

1. Merealisasikan keuntungan seoptimal mungkin

Merealisasikan keuntungan seoptimal mungkin bearti ketika berproduksi bukan sekedar berproduksi rutin atau asal produksi melainkan harus betul-betul memperhatikan realisasi keuntungan, naamun hal tersebut berbeda dengan paham kapitalis yang berusaha meraih keuntungan sebesar mungkin.

⁵¹¹ Mustafa Edi Nasution, Budi Setyanto, *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, hlm.110-112

2. Merealisasi kecukupan individu dan keluarga

Melakukan aktifitas yang wajib untuk merealisasikan kecukupannya dan kecukupan dan orang yang menjadi kewajiban nafkahnya.

3. Tidak mengandalkan orang lain

Islam tidak membenarkan untuk meminta-minta dan menyeruhkan kaum muslimin untuk bersandar kepada diri sendiri, tidak mengharap apa yang ada pada diri orang lain.

4. Melindungi harta dan mengembangkannya

Didalamnya terdapat kebaikan bagi seseorang dan menyambungkan silaturahmi dengan orang lain, oleh karena itu, Umar ra menyeruhkan kepada manusia untuk memelihara harta dan mengembangkannya dengan mengeksplrasinya dalam kegiatan-kegiatan produksi.

5. Meneksplorasi sumber ekonomi dan mempersiapkan untuk dimanfaatkan

Rezeki yang diciptakan Allah bukan hanya ditangan seseorang saja, namun juga mencakup segala sesuatu yang ditipkan oleh Allah SWT dimuka bumi ini sehingga dapat dijadikan sebagai alat untuk memenuhi kebutuhan dan kesenangan. Allah telah mempersiapkan manusia didunia ini banyak sumber, namun pada umumnya untuk dapat dimanfaatkan dan dipriduksi

6. Pembebasan dari belenggu ekonomi

Produksi merupakan sarana penting dalam merealisasikan kemandirian ekonomi. Bangsa yang memproduksi adalah bangsa yang terbebas dari ketergantungan bangsa lain.

7. Taqarrub kepada Allah

Menjadikan aktivitas tersebut sebagai pertolongan dalam menaati Allah SWT.⁵¹²

Semua tujuan produksi dalam pada dasarnya adalah untuk menciptakan masalah yang baik bagi manusia secara keseluruhan untuk mencapai kemuliaan hidup didunia dan

⁵¹² Hakim, Lukman, *Prinsip-Prinsip Ekonomi Islam*, Jakarta: Erlangga, 2012, hlm.70-72

akhirat. Prinsip produksi dalam ekonomi islam yang berkaitan dengan maqasyid al-syariah antara lain sebagai berikut:

1. Kegiatan produksi harus dilandaskan nilai-nilai islam dan sesuai dengan maqshid al-syariah. Tidak memproduksi barang atau jasa yang bertentangan dengan islam yaitu terhadap agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.
2. Prioritas produksi harus sesuai dengan prioritas kebutuhan yaitu kebutuhan darriyat, hayyiyat dan tahsiriyat.
3. Kegiatan produksi harus memperhatikan aspek, keadilan, zakat, sedekah, infak dan wakaf.
4. Mengelola sumber daya alam secara optimal, tidak boros, tidak berlebihan serta tidak merusak lingkungan
5. Distribusi keuntungan yang adil antara pemilik dan pengelola, manajemen dan buruh.

Faktor-faktor produksi antara lain sebagai berikut:⁵¹³

1. Tanah

Dalam tulisan klasik tanah yang dianggap sebagai factor produksi penting yang mencakup semua sumber daya alam yang digunakan dalam proses produksi

2. Tenaga kerja

Buruh merupakan factor produksi yang diakui di setiap system ekonomi terlepas dari ideologi mereka

3. Modal

Modal merupakan suatu yang sangat penting dalam suatu produksi, tanpa adanya modal, produsen tidak akan menghasilkan suatu barang atau jasa. Dalam islam modal harus berbeda dari riba.

4. Bahan baku

Bahan baku terbagi menjadi dua macam, adakalanya bahan baku tersebut merupakan bahan baku yang suatu harus didapat dari alam dan dihasilkan dari alam tanpa ada penggantinya. Ada juga yang memang dari alam akan tetapi, bisa dicari bahan lain untuk mengganti bahan yang telah ada.

⁵¹³ Muhammad, *Ekonomi Micro Dalam Perspektif Islam*, Yogyakarta: BPFE, 2004, hlm.224

BAB VIII

SANKSI HUKUM TINDAK PIDANA HOAX (PENYEBAR BERITA BOHONG)

A. Pengertian Hoax

Kata — Hoax berasal dari bahasa Inggris yang artinya tipuan, menipu, berita bohong, berita palsu, dan kabar burung. Jadi, Hoax dapat diartikan sebagai ketidakbenaran suatu informasi. Menurut Wikipedia, Hoax merupakan sebuah pemberitaan palsu yakni sebuah usaha untuk menipu atau mengakali pembaca dan pendengar agar mempercayai sesuatu.⁵¹⁴

Banyak situs yang menyebutkan bahwa kata Hoax pertama kali digunakan oleh para netizen berkebangsaan Amerika. Ini mengacu pada sebuah judul film —The Hoax pada tahun 2006 yang disutradarai oleh Lasse Hallstrom. Film ini mengandung banyak kebohongan, sejak saat itu istilah Hoax muncul setiap kali ada sebuah pemberitaan palsu.⁵¹⁵

Maraknya beredar berita hoax ini dapat berakibat buruk bagi perkembangan negara Indonesia. Hoax dapat menyebabkan perdebatan hingga bukan tidak mungkin sampai memutuskan pertemanan. Apalagi hoax tersebut yang mengandung SARA yang sangat rentan mengundang gesekan antar masyarakat mengganggu stabilitas negara dan kebinekaan. Hoax dalam konteks pemberitaan yang tidak jelas asal-usul pembuatnya, memang tidak bisa dijerat oleh Undang-Undang Pers, karena itu agak sulit membedakan mana Pers yang *Mainstream* mana yang Pers Hoax. Jika pada zaman orde baru agak mudah, karena pers *mainstream* adalah pers yang berizin, sedangkan pada saat ini pers tanpa izin, karena di Indonesia kewajiban mempunyai SIUPP (Surat Izin Usaha Penerbitan Pers) telah dihapuskan.⁵¹⁶

Ciri-ciri informasi Hoax yang dikemukakan Harley seorang penulis dan konsultan yang ditinggal di Inggris, yang dikenal karena buku-bukunya dan penelitian tentang malware, keamanan Mac, penguji

⁵¹⁴ Adami Chazawi dan ferdian ardi, -Tindak pidana pemalsuan, (Jakarta : PT Rajagrafindo persada, 2016), hlm. 236.

⁵¹⁵ Artikel diakses pada 30 Juli 2018 dari: <https://www.Sumberpengertian.com>
> Homepage > Umum > Pengertian Hoax dan Asal Usunya.

⁵¹⁶ Asril Sitompul, Hukum Internet Pengenal Mengenai Masalah Hukum di Cyberspace, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2004), hlm.73.

produk anti-malware, dan manajemen penyalahgunaan email, yaitu memuat kalimat yang mengajak untuk menyebarkan informasi seluas-luasnya, tidak mencantumkan tanggal dan deadline, tidak mencantumkan sumber yang valid dan memakai nama dua perusahaan besar. Meskipun dalam informasi yang memuat tanggal

pembuatan/penyebaran dan tanggal kadaluarsa informasi juga terkadang tidak dapat membuktikan bahwa informasi tersebut bukan Hoax, keempat ciri-ciri ini setidaknya dapat membantu kita dalam memfokuskan locus pemikiran kita ketika berhadapan dengan sebuah informasi. Sehingga idealnya kita harus bersikap skeptis terhadap setiap informasi yang ditemui sekalipun terlihat benar, lengkap, dan sangat meyakinkan.⁵¹⁷

Situs Hoaxbusters menyebutkan beberapa jenis Hoax, antara lain Hoax hadiah (menyebutkan bahwa anda memenangkan sejumlah hadiah), Hoax simpati (menyebarkan informasi tentang orang yang sakit, butuh bantuan atau penculikan) dan urband legend (menyebarkan tentang parfum merek tertentu tidak tahan lama baunya). Harley mengatakan bahwa informasi Hoax masih akan terus berkembang seiring dengan perkembangan kemajuan jaman. Ada juga informasi yang pada esensinya benar tetapi kegunaan dan nilainya dipertanyakan, disebut Harley dengan semi-Hoax.⁵¹⁸

Dalam ungkapan sehari-hari, banyak yang mengatakan bahwa informasi adalah segala yang kita komunikasikan, seperti yang disampaikan oleh seseorang lewat bahasa lisan, surat kabar, video, dan lain-lain. Ungkapan ini karena seringnya dipakai Fox (1983) mengategorikannya sebagai the ordinary notion of information. Dalam ungkapan ini, terkandung pengertian bahwa tidak ada informasi kalau tidak ada yang membawanya. Di antara yang membawa informasi ini, yang paling sering dibicarakan adalah bahasa manusia melalui komunikasi antarmanusia. Meskipun tidak selalu manusia yang membawa informasi, komunikasi bisa juga berarti asap, DNA, aliran listrik, atau gambar.

Fungsi utama informasi adalah menambah pengetahuan atau

⁵¹⁷ Clara Novita, Literasi Media Baru Dan Penyebaran Informasi Hoax studi Fenomenologi Pada Pengguna Whatsapp Dalam Penyebaran Informasi Hoax Periode Januari-maret 2015, (Tesis Universitas Gadjah Mada, 2016), hlm. 30

⁵¹⁸ Artikel diakses tanggal 20 Juni 2018 dari <http://www.hoaxbusters.org/hoax10>.

mengurangi ketidakpastian pembaca informasi. Informasi yang disampaikan kepada pembaca merupakan hasil data yang dimasukan kedalam dan diolah sebagai model suatu keputusan. Akan tetapi, dalam pengambilan keputusan yang kompleks, informasi hanya dapat mengubah kemungkinan keputusan atau mengurangi bermacam-macam pilihan. Informasi yang disediakan bagi pengambil keputusan memberikan suatu kemungkinan faktor resiko pada tingkat-tingkat pendapatan yang berbeda.⁵¹⁹

Di sini, informasi mengacu pada segala kejadian di dunia (entitas) yang tak terhingga, yang tak dapat disentuh, atau sesuatu yang abstrak. Sebagai sesuatu yang abstrak, informasi dilihat dari makna yang terkandung dalam keseluruhan medium yang digunakan, kemudian dapat diartikan secara berbeda antara si pengirim dan si penerima. Informasi dianggap sebagai bagian abstrak dari pikiran manusia sesuai dengan isi dan makna pesan yang diterima.⁵²⁰ Misalnya, si Ani berkata kepada Budi, Wah, pandai betul kamu. Mungkin, maksud Ani karena jengkel melihat si Budi yang menyontek pekerjaan temannya. Mungkin juga, Budi mengira bahwa Ani betul-betul menganggap Budi pandai.

Makna yang ketiga adalah informasi dianggap sebagai suatu benda atau penyajian yang nyata dari pengetahuan. Sebagai benda yang nyata, informasi dilihat dari rangkaian simbol-simbol dan dapat ditangkap oleh panca indra manusia serta dapat saling dipertukarkan. Informasi dianggap sebagai bahan mentah yang nyata, yang berada di luar manusia yang memerlukan pemrosesan lebih lanjut. Sebagai contoh, pemakai perpustakaan mencari informasi tentang penelitian perpustakaan. Petugas perpustakaan kemudian mengambilkan buku tentang penelitian perpustakaan karangan Sulityo-Basuki. Di sini, petugas menganggap bahwa informasi tersebut berada dalam buku itu yang dapat diambil dari rak dan diberikan kepada pemakai.⁵²¹

Perkembangan teknologi informasi termasuk internet didalamnya juga memberikan tantangan tersendiri bagi perkembangan hukum di

⁵¹⁹ Anastasia Lipursari, — Peran Sistem Informasi Manajemen dalam Pengambilan Keputusan, V, 1 (Februari, 2013), hlm.28.

⁵²⁰ Modul diakses pada 04 Juli 2018 dari [http:// repository.ut.ac.id](http://repository.ut.ac.id). ASIP 4204-M1.

⁵²¹ Modul diakses pada 04 Juli 2018 dari <http:// repository.ut.ac.id>. ASIP 4204-M1.

Indonesia. Hukum di Indonesia juga di tuntut untuk dapat menyesuaikan dengan perubahan sosial yang terjadi. Perubahan-perubahan sosial dan perubahan hukum atau sebaliknya tidak selalu berlangsung bersama-sama. Artinya pada keadaan tertentu perkembangan hukum mungkin tertinggal oleh perkembangan unsur-unsur lainnya dari masyarakat serta kebudayaannya atau mungkin hal yang sebaliknya.⁵²²

Pengertian informasi juga menggunakan definisi dari Undang-Undang No 14 Tahun 2008. Terkait dengan mutu informasi, Buckland menjabarkan informasi menjadi: a) *information-as-process* (berperan menyampaikan), b) *information-as-knowledge* (sesuatu yang dirasakan dalam *information-as-process*, pengetahuan yang dikomunikasikan), dan, c) *information-as-thing*, informasi adalah objek, seperti data dan dokumen yang dapat memberikan informasi.

Individu sebagai pengguna tentu mengharapkan informasi yang akurat. Informasi harus sesuai dengan kenyataan. Keandala suatu informasi meningkat apabila informasi tersebut dapat diverifikasi, yakni kebenarannya dapat dibuktikan secara independen. Informasi harus cukup *up-to-date*. Sesuai dengan maksud penggunaannya, informasi harus lengkap dan tepat sehingga pihak yang menerima dapat memilih perincian spesifik yang sesuai dengan kebutuhannya. Informasi harus bermakna jelas, yakni dapat dimengerti oleh si penerima.⁵²³

Teori informasi berkembang sejak tumbuhnya industri telekomunikasi setelah perang Dunia Ke II, merupakan area kajian komunikasi dalam sistem.

Perspektif ini berfokus pada pengukuran informasi. Teori ini membahas kajian kuantitatif dari informasi dalam pesan dan arus informasi dikirim dari sender ke receiver. Informasi merupakan ukuran ketidakpastian atau situasi entropy dalam sebuah situasi atau disebut juga dengan *redundancy*. Semakin besar ketidakpastian, semakin besar informasi dibutuhkan. Informasi merupakan sebuah fungsi dari sejumlah alternatif. Ini mencerminkan derajat kebebasan dalam membuat pilihan dalam sebuah situasi.⁵²⁴

⁵²² Merry Magdalena dan Maswigranton Roes Setyadi. “*Cyber Law Tidak Perlu Takut*”, (Yogyakarta: Andi, 2007), hlm.59

⁵²³ Rivalina, Rahmi, “*Pola Pencarian Informasi di Internet*”, *Jurnal Teknologi Pendidikan* (14), VII, (2004), hlm.199-216.

⁵²⁴ Armawati arbi, *Dakwah dan Komunikasi*. (Tangerang Selatan: UIN Jakarta Press), hlm.67.

Peredaran berita hoax di media sosial semakin marak. Kita sebagai warganet, tentu harus cerdas memilah mana informasi yang asli, serta informasi mana yang dikategorikan berita bohong. Pasalnya, jika berita bohong dibiarkan mewabah, keberadaannya jelas mengancam masyarakat karena menebar informasi yang tidak benar. Mirisnya lagi, kita belum punya cara pasti untuk bisa membedakan jenis informasi mana yang akurat dan yang hoax.⁵²⁵

Tips membedakan berita asli atau hoax dari Praktisi Anti Hoax dan Alumnus TI ITB Dimas Fathroen pada Liputan 6 tentang cek keaslian berita dengan 4 cara ini, diantaranya adalah:

1. Elemen Berita Hoax : Pastikan berita yang kamu baca tidak memiliki kalimat-kalimat yang janggal, seolah persuasive dan memaksa seperti:

Sebarканlah!, —Viralkanlah!, dan sejenisnya. Artikel penuh huruf besar dan tanda seru pun disinyalir mengandung informasi hoax. Biasanya juga merujuk pada kejadian yang tidak ada tanggal dan harinya, dan tak jarang juga mengklaim sumbernya berasal dari sumber yang tidak terpercaya.

2. Verifikasi Sumber: Pastikan kamu verifikasi sumber dan konten berita dengan mencarinya di Google. Cari tema berita secara spesifik dengan kata hoax dibelakangnya. Biasanya, kalau memang benar itu hoax, akan muncul artikel pembahasan terkait.
3. Cek Gambar dan Cek dengan Aplikasi: Kamu dapat memastikan sumber dari foto yang diunggah diartikel berita terkait. Jadi, kamu bisa mengecek kembali apakah foto tersebut asli atau tidak. Caranya cukup mudah, kamu hanya perlu memanfaatkan *tool* milik google, yaitu Google Images. Dari sini kamu bisa mengetahui siapa yang menyebarkan gambar tersebut pertama kali. Cari tahu apakah situs *web* yang menyebarkan gambar itu kredibel atau tidak.
4. Cek dengan Aplikasi: kamu pun bisa mengecek artikel hoax dengan aplikasi khusus bernama Hoax Analyzer.⁵²⁶

⁵²⁵ Artikel diakses tanggal 20 Juli 2018 dari <http://www.liputan6.com> > read > Asli atau Hoax? Cek Keaslian Berita dengan 4 Cara ini.

⁵²⁶ Artikel diakses tanggal 20 Juli 2018 dari: <https://www.liputan6.com/tekno/read/3090446/> asli-atau-hoax-cek-keaslian-berita-dengan-4-cara-ini

B. Tindak Pidana Penyebaran Informasi yang Salah

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ini kemudian diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Informasi dan Transaksi Elektronik.⁵²⁷ Diundangkannya Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik ini menunjukkan bahwa bangsa Indonesia, tidak ingin ketinggalan dalam kancah perkembangan teknologi informasi, khususnya dalam rangka mencegah penyalahgunaan pemanfaatan teknologi informasi.

Terkait dengan pencegahan ini, dalam undang undang informasi dan transaksi elektronik, telah diatur tentang perbuatan-perbuatan apa saja yang dilarang dan juga ancaman sanksi pidana bagi siapa saja yang melanggar larangan tersebut. Tidak dapat dipungkiri sebagaimana disebutkan dalam penjelasan umum Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, bahwa

Teknologi Informasi saat ini menjadi pedang bermata dua, oleh karena selain memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif perbuatan melawan Hukum.

Selanjutnya disebutkan bahwa sekarang ini telah lahir rezim Hukum baru yang dikenal dengan Hukum Siber atau Hukum Telematika, Hukum Teknologi Informasi (*Law of Information Technology*), Hukum Dunia Maya (*Virtual Word Law*), Hukum Mayantara . istilah yang dikenal untuk tindak pidana di bidang ITE adalah *Cyber Crime*.⁵²⁸

Pemerintah perlu mendukung pengembangan Teknologi Informasi melalui Infrastruktur Hukum dan pengaturannya sehingga pemanfaatan Teknologi Informasi dilakukan secara aman untuk mencegah penyalahgunaanya dengan memperhatikan nilai-nilai agama dan sosial budaya masyarakat Indonesia. Saat ini sudah banyak yang mendapatkan pidana terkait dengan penyebaran informasi yang salah (hoax).

Ciri-ciri tindak pidana di bidang ITE antara lain yaitu :

1. Dilakukan dilakukan oleh orang pintar
2. Menggunakan teknik yang canggih dan rumit untuk dapat dibuktikan

⁵²⁷ Didik Endro Purwoleksono, *Seminar Peran Aktif Masyarakat*. hal.1

⁵²⁸ *Ibid.*

jika hanya dengan pasal-pasal pidana konvensional (KUHP) masyarakat informasi tidak ada batasan teritorial (Borderless), artinya yang ada adalah batasan —Technology. Yang jauh sekarang menjadi dekat paper-based menjadi paperless informasi begitu cepat menyebar perdagangan Via Elektronik.⁵²⁹

Tindak pidana sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong yang menyebabkan kerugian konsumen transaksi elektronik dan menyebarkan informasi untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan (pasal 28 jo 45 ayat(2)). Jika Pasal 28 jo Pasal 45 Ayat (2) UU ITE dirumuskan dalam satu naskah, selengkapny adalah sebagai berikut.⁵³⁰

1. Setiap orang yang sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dan transaksi elektronik, dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
2. Dipidana yang sama seperti pada Ayat (1), setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA).

Ada dua bentuk tindak pidana ITE dalam Pasal 28, masing-masing dirumuskan dalam Ayat (1) dan Ayat (2). Tindak pidana ITE dalam Ayat (1) terdiri dari unsur-unsur berikut:

1. Kesalahan: dengan sengaja.
2. Melawan hukum: tanpa hak.
3. Perbuatan: Menyebarkan.
4. Objek: berita bohong dan menyesatkan.
5. Akibat konstitutif: mengakibatkan kerugian konsumen dalam transaksi elektronik.

Unsur-unsur tindak pidana dalam Ayat (2) adalah:

1. Kesalahan: dengan sengaja.
2. Melawan hukum: tanpa hak.
3. Perbuatan: menyebarkan.

⁵²⁹ *Ibid.*

⁵³⁰ Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 atas perubahan Undang-Undang No 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

4. Objek: informasi.
5. Tujuan: untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA).⁵³¹

Unsur-unsur formal yang membentuk rumusan tindak pidana secara materil dan formal, adalah sebagai berikut:

1. Bentuk pertama di rumuskan secara materil

Tindak pidana ITE pertama dirumuskan secara materil. Tindak pidana tersebut selesai sempurna bila akibat perbuatan telah timbul. Perbuatan menyebarkan berita bohong yang menyesatkan telah menimbulkan akibat adanya kerugian konsumen dalam transaksi elektronik. Dalam hubungannya dengan unsur-unsur lain, seseorang yang dengan sengaja menghendaki untuk menyebarkan berita bohong dan menyesatkan, dan menghendaki atau setidaknya menyadari timbul akibat kerugian konsumen dalam transaksi elektronik. Si pembuat juga mengerti bahwa apa yang dilakukannya itu tidak dibenarkan (sifat melawan hukum subjektif), dan memberi berita yang isinya bohong dan mengerti dengan demikian akan mengakibatkan kerugian bagi konsumen transaksi elektronik. Transaksi elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan computer dan/atau media elektronik lainnya.

Sifat melawan hukum juga dirumuskan dalam frasa —tanpa hak bercorak dua objektif dan subjektif. Corak objektif ialah sifat selamanya perbuatan tersebut diletakkan pada kebohongan dan menyesatkan dari isi berita yang disebarkan, sementara corak subjektif terletak pada kesadaran isi pembuat tentang dicelanya perbuatan semacam itu di masyarakat yang diformalkan dalam Undang-Undang, bila dilihat dari sudut sifat tercelanya perbuatan yang diletakkan pada isi berita dan akibatnya bagi pengguna konsumen transaksi elektronik. Maka mencantumkan unsur —tanpa hak dirasa berlebihan oleh sebab tidak mungkin terdapat adanya orang yang menyebarkan berita bohong yang menyesatkan kerugian konsumen transaksi elektronik yang dibolehkan.⁵³²

⁵³¹ Adami Chazawi & Ardi Ferdian, *Tindak Pidana Informasi Dan Transaksi Elektronik* (malang : media nusa creative 2015), hlm.128.

⁵³² Adami Chazawi & Ardi Ferdian, *Tindak pidana informasi dan transaksi elektronik*, hlm.129

Apakah mungkin disebabkan karena pembentukan UU ITE menganggap, bahwa tanpa hak diletakkan pada si pembuat yang tidak memiliki sarana sistem elektronik yang digunakannya? Misalnya mengirim E-mail dengan menggunakan alamat E-mail orang lain tanpa ijin dari pemiliknya apabila yang dimaksud demikian, mestinya bukan frasa tanpa hak yang digunakan dalam rumusan, melainkan tanpa ijin. Namun pendapat inipun menjadi lemah, kalau dilihat dari perbuatan melakukan transaksi elektronik dengan menggunakan sistem elektronik milik orang lain tanpa ijin dari yang berhak seperti itu, sebenarnya merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri. Masuk pada pasal 30.

Kiranya pembentukan UU ITE telah lupa keterangan *Memory van Toelichting* (Memori Penjelasan) dan WvS atau sebutan KUHP di Negara Hindia Belanda tentang latar belakang dalam hal apa unsur sifat melawan hukum itu perlu dicantumkan didalam rumusan. UU ITE yang memutarbalik doktrin hukum dalam MvT. Yang menyatakan bahwa unsur melawan hukum perlu dicantumkan di dalam rumusan tindak pidana, hanya apabila dirasakan perbuatan itu dapat dilakukan orang yang berhak. Misalnya jika mendapatkan ijin dari yang berhak. Untuk mengindarkan agar tindak pidananya bagi mereka yang berhak melakukan perbuatan semacam itu, maka perlu unsur sifat melawan hukum yang dicantumkan dalam rumusan tindak pidana.⁵³³

2. Bentuk kedua di rumuskan secara formal

Bentuk Kedua ialah kesamaan dengan bentuk pertama, yaitu mengenai unsur sengaja, tanpa hak dan perbuatan menyebarkan. Unsur-unsur yang sama tidak perlu dibicarakan lagi. Kalau bentuk pertama secara jelas merupakan tindak pidana materiil. Dari frasa mengakibatkan menyesatkan sangat jelas, disyaratkan akibat harus timbul agar tindak pidana menjadi selesai sempurna. Bentuk kedua tidak begitu jelas. Ketidakjelasan itu bisa menimbulkan perbedaan pendapat.

Pendapat pertama, merupakan tindak pidana formil. Selesaiannya tindak pidana diletakkan pada selesainya perbuatan.

⁵³³ Jan Remmelink, *Hukum Pidana (Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia)*. (Jakarta : Gramedia Pustaka, 2003), hlm.184.

Alasannya dalam rumusan tidak secara tegas melarang menimbulkan akibat tertentu. Frasa ditujukan untuk bisa diartikan bahwa perbuatan menyebarkan informasi ditujukan agar timbul rasa kebencian dan sebagainya. Artinya tujuan tidak berbeda dengan —maksud. Sedangkan rasa kebencian antar agama atau antar golongan dan sebagainya tidak perlu benar-benar telah timbul oleh perbuatan.⁵³⁴

Pendapat ini memerlukan pembuktian, bahwa perbuatan menyebarkan ditujukan agar timbulnya rasa kebencian dan sebagainya. Caranya dengan melogikan wujud perbuatan seperti itu menurut sifat dan keadaannya dapat menimbulkan kebencian antara golongan dan sebagainya, yang semula disadari dan di hendaki si pembuat. Melogikan ini harus disertai dengan pengungkapan keadaan-keadaan/fakta yang ada sekitar dan pada saat perbuatan dilakukan, sifat dan keadaan isi informasi yang disebarkan, latar belakang objektif dan subjektif si pembuat, dan sebagainya. Kiranya sama seperti dengan cara membuktikan unsur sengaja.

Pendapat kedua, termasuk tindak pidana materiil. Tindak pidana selesai sempurna akibat adanya rasa kebencian atau permusuhan antar kelompok masyarakat telah timbul. Alasannya ada dua pertama, cara merumuskan kedua sama persis dengan cara merumuskan tindak pidana penipuan (*oplichting*) pasal 378, atau pemerasan pasal 368 KUHP. Tidak terdapat perbedaan pendapat mengenai penipuan dan pemerasan tersebut adalah tindak pidana materiil.⁵³⁵

Alasan pendapat kedua, ialah dalam hubungannya dengan pembuktian. Rasa kebencian merupakan rasa tidak senang atau tidak suka. Rasa permusuhan merupakan perasaan orang/kelompok lainnya adalah musuhnya. Rasa permusuhan lebih tajam lebih besar rasa tidak senangnya, karena orang atau kelompok lain adalah hati. Tidak bisa diketahui dan dibuktikan sebelum ada wujud nyata dari tindakan yang menghambarkan rasa ketidak senangan atau perumusan harus benar-benar sudah ada wujudnya, bukan sekedar masih disimpan didalam hati masing-masing orang. Dalam hal pendapat kedua, jika perbuatan telah terwujud sementara akibat tidak

⁵³⁴ Adami chazawi & Ardi ferdian, *Tindak Pidana Informasi dan Transaksi Elektronik*, hlm.132

⁵³⁵ *Ibid.*

timbul, kejadian itu masuk percobaan. Pembuatannya sudah dapat dipidana.

C. Peraturan Perundang-Undangan Tentang Hoax

Ketentuan tentang penyebaran berita bohong atau hoax yang dapat menerbitkan keonaran diatur dalam dua ketentuan melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Hukum Pidana. Pasal 14 Undang-Undang a quo menegaskan: ayat 1 “barangsiapa, dengan menyiarkan berita atau pemberitahuan bohong, dengan sengaja menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan penjara setinggi- tingginya sepuluh tahun; ayat 2 “barangsiapa mengeluarkan pemberitahuan yang dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, sedangkan dia patut dapat menyangka bahwa berita atau pemberitahuan itu bohong, dihukum dengan penjara setinggi- tingginya tiga tahun.”⁵³⁶

Nilai pembeda dari dua ketentuan diatas, yaitu pada ayat kesatu merupakan perbuatan menyebarkan berita bohong akan menimbulkan keonaran karena kesengajaan sebagai maksud atau kepastian. Artinya si pembuat pidana jelas-jelas memiliki kehendak dan pengetahuan kalau perbuatan menyebarkan berita kebohongan itu akan menimbulkan keonaran. Sedangkan pada ayat keduanya, merupakan perbuatan sebagai kesengajaan akan kemungkinan, bahwa kepadanya patut mengetahui atau patut menduga kalau dari pada perbuatan menyebarkan berita kebohongan akan menimbulkan keonaran.

Soal kekaburan makna apa yang dimaksud “keonaran” dalam pasal a quo, telah dijelaskan dalam ketentuannya lebih lanjut bahwa, keonaran adalah lebih hebat dari pada kegelisahan dan menggoncangkan hati penduduk yang tidak sedikit jumlahnya.⁵³⁷

Dengan memperhatikan ketentuan ini, kiranya perbuatan salah satu netizen beberapa bulan lalu yang menyebarluaskan informasi palsu soal *rush money* terkait dengan rencana aksi demonstrasi 25 November 2016, merupakan perbuatan yang telah dapat dikualifikasikan sebagai penyebaran berita bohong yang akan menimbulkan keonaran sebab

⁵³⁶ Nur Aisyah Siddiq, "Penegakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Berita Palsu (Hoax) Menurut Undang-Undang No.11 Tahun 2008 Yang Telah Dirubah Menjadi Undang-Undang No.19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik" *Lex Et Societatis* Vol. V/No. 10/Des/2017, hlm.27

⁵³⁷ Republik Indonesia, “Undang-Undang RI No.1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana”, Penjelasan Umum, Pasal XIV, hlm. 28

telah menyebabkan keresahan hati penduduk, khususnya nasabah perbankan.

Selanjutnya, penyebaran berita hoax yang dapat menimbulkan kebencian terhadap suatu golongan, ketentuannya diatur dalam Pasal 28 ayat 2 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik: “Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA),”

Pasal ini pada sesungguhnya tidak memuat unsur “perbuatan kebohongan.”

Hanya saja, dengan kembali pada peristiwa hukumnya, kerap kali perbuatan kesengajaan menyebarkan informasi yang bertujuan untuk menimbulkan kebencian, konten informasi yang disebarkan biasanya tidak mengandung kebenaran atau sifatnya sebagai berita kebohongan belaka.⁵³⁸

Dalam melawan hoax dan mencegah meluasnya dampak negatif hoax, pemerintah pada dasarnya telah memiliki payung hukum yang memadai. Pasal 28 ayat 1 dan 2, Pasal 27 ayat 3, Undang-Undang No. 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang sekarang telah diubah dengan Undang-Undang No.19 tahun 2016, Pasal 14 dan 15 Undang-Undang No. 1 tahun 1946, Pasal 311 dan 378 KUHP, serta Undang-Undang No. 40 tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis merupakan beberapa produk hukum yang dapat digunakan untuk memerangi penyebaran hoax.⁵³⁹

Berikut beberapa penjabaran singkat terkait pasal-pasal di dalam Undang-Undang yang mengatur tentang berita palsu atau hoax:

1. KUHP

- a. Pasal 311 KUHP : “jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam melakukan fitnah dengan pidana penjara paling lama empat tahun.”⁵⁴⁰

⁵³⁸ Nur Aisyah Siddiq, *Penegakan Hukum Pidana*. hlm. 28

⁵³⁹ PAF Lamintang, *Delik-delik Khusus*, (Bandung: Sinar Baru, 1984), hlm. 12

⁵⁴⁰ Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2006), hlm.42

- b. Pasal 378 KUHP: “barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberikan hutang maupun menghapuskan piutang diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun.”
2. Undang-Undang No.1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana
- a. Pasal 14 ayat (1) dan (2): Ayat 1 “barangsiapa, dengan menyiarkan berita atau pemberitahuan bohong , dengan sengaja menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan hukuman penjara setinggi-tingginya sepuluh tahun.” Ayat 2 “barangsiapa menyiarkan suatu berita atau mengeluarkan suatu pemberitahuan yang dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, sedangkan ia patut dapat menyangka bahwa berita atau pemberitahuan itu adalah bohong, dihukum dengan penjara setinggi-tingginya adalah tiga tahun.”⁵⁴¹
- b. Pasal 15 : “barang siapa menyebarkan kabar yang tidak pasti atau kabar yang berlebihan atau yang tidak lengkap, sedangkan ia mengerti setidak-tidaknya patut dapat menduga bahwa kabar demikian akan atau sudah dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan hukuman penjara setinggi-tingginya dua tahun.
3. Undang-Undang No.19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.⁵⁴²
- a. Pasal 27 ayat (3): “setiap orang dengan sengaja, dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.”
- b. Pasal 28 ayat (1) dan (2): Ayat 1 “setiap orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan

⁵⁴¹ PAF Lamintang, *Delik-delik Khusus*, hlm. 13

⁵⁴² Diakses pada 27 Juli 2018 dari https://jdihlm.kominfo.go.id/produk_hukum/view/id/555/t/undangundang+nomor+19+tahun+2016+tanggal+25+november+2016.

menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam transaksi elektronik.” Ayat 2 “setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau pemusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antar golongan (SARA).⁸

Selain pasal-pasal yang telah disebutkan di atas, penyebar berita hoax juga dapat dikenakan pasal terkait ujaran kebencian (*hate speech*) yang telah diatur dalam KUHP dan undang-undang lain diluar KUHP yaitu antara lain; Pasal 156, Pasal 157, Pasal 310, pasal 311, kemudian Pasal-pasal pada Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 yang telah diubah dengan Undnag-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, serta Surat Edaran (SE) Nomor SE/6/X/ 2015 tentang Penanganan Ujaran Kebencian yang dikeluarkan kepolisian Republik Indonesia dan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis.

D. Peraturan Hukum Islam Tentang Hoax

Hoax sebagai bentuk pembohongan terhadap publik merupakan perbuatan yang tidak dibenarkan dalam Islam. Segala jenis pembohongan baik pembohongan yang ditujukan untuk individu maupun pembohongan terhadap lembaga, organisasi, atau terhadap sekelompok masyarakat yang bertujuan untuk membentuk opini publik atau propokasi serta kepentingan politik. Pembuat hoax digolongkan sebagai perbuatan yang merugikan orang lain dan disebut juga dengan haditsul ifki. Sebagaimana dalam Al-Qur“an Surat An-Nur ayat 19 yang artinya “Sesungguhnya orang-orang yang ingin agar (berita) perbuatan yang amat keji itu tersiar di kalangan orang-orang yang beriman, bagi mereka azab yang pedih di dunia dan di akhirat. Dan Allah mengetahui, sedang, kamu tidak mengetahui.”

Keakuratan informasi dalam komunikasi massa juga bisa dilihat dari sejauhmana informasi tersebut telah dengan cermat dan seksama, sehingga informasi yang disajikan telah mencapai ketepatan.⁵⁴³ Menyampaikan informasi secara tepat merupakan landasan pokok untuk tidak mengakibatkan masyarakat pembaca, pendengar, dan

⁵⁴³ Mafri Amir, *Etika Komunikasi Massa*. (Jakarta: PT.Logos Wacana Ilmu), hlm.90.

pemirsa mengalami kesalahan. Kesalahan yang ditimbulkan oleh kesesatan informasi pada media massa, tentu bisa diperkirakan betapa besar bahaya dan kerugian yang diderita masyarakat banyak.⁵⁴⁴

Untuk mencapai ketepatan data dan fakta sebagai bahan informasi yang akan disampaikan kepada masyarakat diperlukan penelitian yang seksama oleh kalangan Pers, terutama wartawan. Ajaran islam mengakomodasikan etika akurasi informasi

tersebut melalui beberapa ayat. Untuk melacaknya kita akan memakai kata tabayyanu. Sebanyak 2 kali dalam surat al-Nisa/4:94, dan 1 kali pada surat al-Hujurat/49:6.

Dalam Surat al-Hujurat/49:6, Allah berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْحَبُوا

عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَسِئَمِينَ ﴿٦﴾

Hai orang-orang yang beriman, jika datang kepadamu orang Fasik membawa suatu berita, Maka periksalah dengan teliti agar kamu tidak menimpakan suatu musibah kepada suatu kaum tanpa mengetahui keadaannya yang menyebabkan kamu menyesal atas perbuatanmu itu.

Dalam ayat ini, Allah memberikan peringatan kepada kaum Mukminin, jika datang kepada mereka seorang fasik membawa berita tentang apa saja, agar tidak tergesa-gesa menerima berita itu sebelum diperiksa dan diteliti dahulu kebenarannya. Sebelum diadakan penelitian yang seksama, jangan cepat percaya kepada berita dari orang fasik, karena seorang yang tidak mempedulikan kefasikannya, tentu juga tidak akan mempedulikan kedustaan berita yang disampaikannya.⁵⁴⁵

Ayat ini turun sehubungan dengan suatu peristiwa yang melatarinya. Suatu ketika, atas ajakan nabi, Al-Harits bin Dhirar Al-Khuza'iy berikar masuk islam. Ia mengatakan pada nabi: "Saya akan kembali kepada kaumku untuk mengajak mereka masuk islam dan membayar zakat." Al-Harits kembali ke kaumnya, Bani Mushtaliq. Ia memang berhasil mengajak beberapa orang masuk islam sekaligus

⁵⁴⁴ Mafri Amir, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.91.

⁵⁴⁵ Al-Qur'an dan Tafsir, Kementrian Agama Republik Indonesia, 2003.

berhasil menghimpun zakat. Sesuai dengan janjinya dengan nabi, jika zakat telat terkumpul maka nabi akan mengutus seseorang untuk menjemput zakat tersebut. Lalu nabi mengutus Al-Walid bin Uqbah bin Abi Mu'ath. Utusan nabi tersebut memang pergi, tetapi separoh jalan ia kembali, karena hatinya merasa gemetar.⁵⁴⁶ Ia kembali kepada rasul dan menginformasikan bahwa Al-Harits bersama kaumnya telah murtad dan tidak mau memenuhi janjinya membayar zakat, bahkan berencana membunuhnya. Nabi sangat marah dan mempersiapkan satu pasukan tentara untuk menyerang Al-Harits bersama kaumnya. Sementara Al-Harits merasa ragu, apakah nabi marah sehingga tidak mengirimkan utusan. Karena mendapat laporan bahwa Al-Harits enggan membayar zakat yang tidak sesuai dengan perjanjian, maka diutuslah Khalid bin Walid, panglima perang yang cukup berani. Sebelum sampai tujuan, Khalid bertemu dengan Al-Harits yang rupanya akan menemui nabi pula.

Khalid bin Walid mendapatkan informasi bahwa Al-Walid tidak sampai menemui Al-Harits dan dia sendiri tidak pernah menyatakan enggan membayar zakat. Justru sebaliknya ia menunggu orang yang menjemput, karena zakat telah menumpuk. Hasil lacakan ini dilaporkan Khalid bin Walid kepada nabi. Disinilah terbuka kedok bahwa ada seorang fasiq (Al-Walid) yang memutar-balikan fakta pada nabi. Al-Walid tidak jujur dalam menjalankan tugas yang diembankan kepadanya oleh nabi, sehingga hampir saja nabi terjebak emosi pada Al-Harits yang telah berjanji.⁵⁴⁷

Ayat tersebut turun untuk mengingatkan nabi supaya ekstra hati-hati menerima informasi dari seseorang sebelum mengambil keputusan, sebab akibat yang akan ditimbulkan dari putusan tersebut tidak tanggung-tanggung. Seandainya, nabi hanya percaya pada informasi Al-Walid, yang sumbernya tak jelas itu mungkin nabi akan menghukum Al-Harits dan kaumnya yang enggan membayar zakat. Karena tidak tahu apa faktor penyebabnya, tentu tindakan nabi akan menimbulkan penyesalan.

⁵⁴⁶ Mafri Amir, *Etika Komunikasi Massa*. (Jakarta: PT.Logos Wacana Ilmu), hlm.98.

⁵⁴⁷ Qamarudin Shaleh, *Etika Komunikasi Massa*. (Bandung: Mizan), hlm. 456-457.

Melihat lafadznya, tabayyanu merupakan fi‘il amar yang menuntut kesungguhan untuk meneliti demi mencari kejelasan informasi yang diterima dari seseorang. Al-Thabariy menjelaskan pengertian lafadz tabayyanu: “Berhati-hatilah kamu sampai jelas betul keshahihan informasi, jangan kamu tergesa-gesa untuk menerimanya.”⁵⁴⁸ Sementara Al-Qurthubiy menafsirkan ayat tersebut sebagai berikut:⁵⁴⁹

Pada ayat ini terdapat petunjuk dalam menerima informasi seseorang, bisa diterima kalau ia adil, karena perintah dalam ayat agar bersikap hati-hati ketika menerima kabar dari orang fasiq. Sebab orang fasiq sebetulnya tidak bisa diterima informasinya. Informasi itu merupakan kepercayaan, dan kefasikan merupakan indikator hilangnya kepercayaan.

Kata A l-Maraghy, al-naba“ bukan sembarang informasi, karena ia harus mengundang muatan faedah yang besar, yang dengan faedah itu bisa memperoleh ilmu pengetahuan dan menghilangkan ketidaktahuan. Karena itu, perlu sikap hati-hati dan direnungkan terlebih dahulu sembari betul-betul melacak kejelasannya, serta mendalami substansi informasi tersebut. Al-Maraghiy mengatakan kepada seseorang kalau menerima informasi jangan ditelan mentah-mentah, lalu langsung membenarkan dan menyebarkan pada orang lain, sehingga mengundang akibat buruk pada umat.

Selain meneliti informasi yang diterima, etika jurnalistik mengisyaratkan untuk meneliti integritas dan kredibilitas sumber yang memberikan informasi. Orang fasiq seperti ditegaskan dalam ayat, sebetulnya tidak bisa dijadikan sumber sebab dia mempunyai itikad buruk pada umat islam. Keterpercayaan pada sumber merupakan prasyarat dalam jurnalistik. Dalam Al-Qur“an juga ditegaskan, kalau ada persoalan yang memerlukan jawaban yang benar, maka bertanyalah kepada seseorang yang ahlinya.⁵⁵⁰ Allah mengingatkan dalam Q.S al-Nahl/16:43.

⁵⁴⁸ Abu Ja“far Muhammad bin Jarir Al-Thabariy, *Jami’ Al-Bayan*. (Mesir: Musthafa al-Bab Al-Halabiy), hlm.123.

⁵⁴⁹ Abu abdillah Muhammad, *Al-Jami’ Li Ahkam Al-Qur’an*. (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah), hlm. 205.

⁵⁵⁰ Ahmad Musthafa Al-maraghiy, *Al-Jami’ Li Ahkam Al-Qur’an*. (Beirut: Dar al-Fikr), 1985. hlm. 126-127.

وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ قَبْلِكَ إِلَّا رَجُلًا نُوحِيَ إِلَيْهِمْ ۖ فَسَلُّوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا

تَعْلَمُونَ ﴿٥١﴾

Dan Kami tidak mengutus sebelum kamu, kecuali orang-orang lelaki yang Kami beri wahyu kepada mereka; Maka bertanyalah kepada orang yang mempunyai pengetahuan jika kamu tidak mengetahui,

Hal ini berarti, jika wartawan menginginkan suatu informasi maka hendaklah memikirkan terlebih dahulu siapa yang akan dijadikan sumbernya dengan mempertimbangkan disiplin ilmunya dan kapasitasnya sebagai sumber informasi. Cara itu secara implisit terlihat pada awal ayat 7 surat al-Hujurat/49: “Ketahuilah olehmu, bahwa ditengah-tengah kamu ada Rasul Allah (sebagai sumber). Kalau ia menuruti kemauan kamu dalam banyak hal, kamu akan mengalami kesusahan.” Jadi disana, yang layak jadi sumber informasi hanya Nabi sebagai orang yang senantiasa terjamin kredibilitasnya oleh wahyu yang diturunkan Allah.

Dalam praktek jurnalistik, masih ada wartawan yang menanyakan persoalan kepada orang yang kurang memahami masalahnya. Akibat dari cara seperti itu, pembaca atau pemirsa tidak mendapatkan informasi komprehensif dan bahkan ada yang salah.⁵⁵¹

Ayat lain yang memerintahkan sikap ekstra hati-hati adalah dalam surat al- Nisa/4:94. Tetapi ayat itu lebih dimaksudkan untuk bersikap hati-hati dalam menuduh seseorang, apalagi dalam situasi perang. Firman Allah: “Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu pergi (berperang) di jalan Allah, maka hendaklah kamu bersikap teliti. Jangan kamu (cepat-cepat) mengatakan kepada orang yang mengucapkan salam kepadamu; „kamu bukan seorang mukmin“, lalu kamu membunuhnya dengan motivasi mencari harta untuk kehidupan duniawi, karena di sisi Allah ada harta yang lebih baik.”

Jelas sekali dalam ayat ini bahwa ada kecenderungan sebagian orang untuk menuduh orang telah bersalah dan ingin mengorbankan orang lain tanpa meneliti dengan seksama, karena melihat ada keuntungan materi di balik tuduhan tersebut. Padahal, jika betul-betul diteliti, Allah menjanjikan rezki dari sumber lain yang cukup banyak.

⁵⁵¹ Mafri, Amir, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.100.

Artinya, jika tuduhan dilanjutkan tanpa meneliti, justru tidak akan menguntungkan diri yang menuduh, karena tuduhan bisa berbalik kepadanya sendiri dan ini mengakibatkan kerugian, termasuk kerugian harta benda.

Karena itu, amatlah tepat kalau seorang wartawan untuk bersikap ekstra hati-hati menulis sebuah informasi yang bersifat tuduhan melakukan kesalahan atau telah menyimpang dari aturan dengan mengetahui betul indikator-indikator dan bukti yang mendukungnya. Sebaliknya, ada isyarat silahkan menulis jika indikator dan bukti penyimpangan telah diyakini melalui penelitian yang seksama.⁵⁵²

Dalam surat al-hujurat/49: 11-12 sebenarnya juga pada larangan agar kita tidak mengolok-olokkan suatu kaum, yang boleh jadi kaum tersebut lebih baik dari kita. Jangan memanggil orang dengan gelar atau istilah yang dia tidak senang mendengarnya. Tidak boleh berprasangka buruk pada orang lain, karena sifat itu merupakan dosa. Jangan pula mencari-cari kesalahan orang lain, serta jangan pula mempergunjingkan keburukan orang lain.⁵⁵³

Substansi dari ayat ini dapat merupakan etika dalam berkomunikasi, terutama komunikasi masa supaya jangan mencaci maki, membuat gelar yang tak enak, memvonis sebagai penjahat besar, mengungkit-ungkit kesalahan orang yang belum ada indikatornya, karena masih dalam proses penyidikan. Barang siapa tidak bertobat, bahkan terus pula memanggil-manggil dengan gelar-gelar yang buruk itu, maka mereka dicap oleh Allah sebagai orang-orang yang zalim terhadap diri sendiri dan pasti akan menerima konsekuensinya berupa azab dari Allah pada hari kiamat.⁵⁵⁴

Dalam jurnalistik hal seperti ini populer disebut dengan “*Trial by the press*”; yaitu wartawan memperlakukan seseorang tersangka sebagai orang yang telah terbukti bersalah. Perbuatan seperti ini tidak sesuai prinsip peradilan yang memperlakukan asas “praduga tak bersalah” pada tersangka, dan bertentangan dengan Kode Etik Jurnalistik PWI pasal 7.

Kembali kepada masalah akurasi informasi, “berbekal kesadaran

⁵⁵² Mafri, Amir, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.101.

⁵⁵³ Diakses pada 26 juli 2018 dari <https://tafsirq.com/49-al-hujurat/ayat-11>

⁵⁵⁴ Al-Qur’an dan Tafsir, Kementrian Agama Republik Indonesia, 2003.

bahwa etika jurnalistik didasarkan pada usaha mati-matian untuk menyajikan pengetahuan akurat mengenai dunia, maka seseorang dapat mengenali suatu rentang kebajikan-kebajikan maupun dosa-dosa jurnalistik”.⁵⁵⁵ Seorang wartawan jika mempunyai banyak waktu dan kesempatan, tentu ia akan menemukan kesalahannya, sehingga ia akan dapat membetulkan. Tetapi inilah persoalan wartawan, mereka sering terdesak oleh waktu penerbitan. Karena itu, orang pers kadang-kadang terlalu mengandalkan prinsip bahwa besok boleh dikoreksi atau diralat. Namun wartawan diharapkan tetap akurat sejak semula. Masalah yang lebih rumit terjadi bila suatu laporan tidak cermat, karena mengalami bias. Memang semua manusia, termasuk wartawan punya bias, namun dalam penulisan berita wartawan senantiasa dituntut untuk menghilangkan bias. Dengan demikian informasi yang disampaikan menjadi tepat.

Dalam sejarah Islam, sebetulnya dasar-dasar praktek jurnalistik sudah dilaksanakan sejak zaman Rasul Allah. Rasul Allah sendiri pernah berdakwah lewat tulisan. Surat-surat dakwah dari Nabi Muhammad SAW tersebut dikirimkan antara lain kepada Kaisar Romawi Timur (Hiracles), Raja Persia Abrawaiz, Raja Habsyi An-Najzasyi, Raja Mesir Muqauqis, Gubernur Kekaisaran Romawi Timur di Damsyiq Al-Harits bin Syammar Al-Ghassani, Raja Bahraian Al-Mundzir bin Sawa, pimpinan Banu Khuaah Rifaah bin Ali, Raja Usman Jaifar bin Jalunda dan penguasa Hudzah bin Ali.⁵⁵⁶

Kemudian para Sahabat Rasul, terhitung sebagai pencatat dan penyebar informasi paling terpercaya. Semua aspek, perkataan, perbuatan dan taqrir nabi dicatat dan dilaporkan kepada *public* oleh para sahabat meskipun melalui media sangat sederhana, misalnya lewat penyampaian lisan, maupun tulisan pada pelepah kurma dan tulang-tulang. Dalam praktek pencatatan dan pelaporan informasi tersebut para Sahabat menerapkan etika akurasi, sehingga semua informasi tersiar dengan akurat sebagaimana diutarakan Rasul Allah. Sahabat seperti Abu Bakar, Umar, Utsman, Abu Hurairah, „Aisyah merupakan para sahabat nabi paling akurat. Ibn Abbas sampai tiga kali

⁵⁵⁵ William L.Rivers, *Cleve Mathews. Rthics For The Media, Terjemahan Arwah Setiawan.* (Jakarta:Gramedia), 1994. hlm. 53-55

⁵⁵⁶ Sutirman Eka Ardana, *Jurnalistik Dakwahlm.* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), hlm. 27.

mengkonfirmasi bunyi ayat kepada nabi untuk meneliti kebenaran ayat sebagai wahyu Allah. Setelah yakin benar, barulah Ibn Abbas menyampaikan kepada sahabat yang lain. Demikian juga Zaid bin Tsabit, selaku sekretaris utama nabi merupakan penulis dan sahabat paling handal dalam soal ketepatan mencatat dan menyampaikan wahyu atas bimbingan nabi.

Pada zaman tabiⁱⁿ, peranan para perawi sangat menentukan terkumpulnya hadits. Dalam mengumpulkan dan membukukan hadits-hadits tersebut perawi seperti Bukhari dan Muslim terbilang dua perawi sangat akurat yang akhirnya berhasil menghimpun hadits shahih dalam jumlah ribuan.⁵⁵⁷ Untuk meneliti keshahihan hadits tersebut perawi tidak keberatan berjalan jauh-jauh, sehingga yakin bahwa matan hadits tersebut berasal dari Rasul Allah. Imam Bukhari telah melakukan ekspedisi ke berbagai negeri dan hampir seluruh negeri islam disinggahinya. Beliau pernah berkata, “Saya telah pergi ke Syam, Mesir, Jazirah dua kali, Basrah empat kali, dan saya bermukim di Hijaz selama enam tahun, dan tak dapat dihitung lagi berapa kali saya ke Kufah dan Bagdad untuk menemui ulama hadits.”⁵⁵⁸

Akhirnya soal-soal yang berhubungan dengan hadits berkembang menjadi suatu disiplin ilmu yang dikenal dengan „Ulum al-Hadits. Diantaranya adalah „Ilm Jarh wa al-Ta^{adil} yang membahas soal integritas para perawi, baik segi keterpercayaannya maupun soal cacat mereka. Hadits yang secara harfiah dapat diterjemahkan dengan “berita” haruslah betul-betul shahih. Artinya tingkat akurasi harus tinggi untuk dijadikan sumber utama hukum islam yang kedua setekah Al- Qur^{an} al-Karim.⁵⁵⁹ Para perawi yang berkecimpung dalam pemberitaan nabi tersebut tidak hanya menghafal, menerima, dan memindahkan secara teratur dan berhati-hati, tetapi juga menseleksi hadits-hadits itu, mana hadits yang dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya dari Nabi dan mana hadits yang diragukan kebenarannya.

Wartawan sebagai seorang yang mempunyai akal sebagai pisau

⁵⁵⁷ Muhammad Abu Syuhbah, *Kutub Al-Sittah, Terjemahan Ahmad Usman*. (Surabaya: Pustaka Progresif), hlm. 38

⁵⁵⁸ Muhammad Abu Syuhbah, *Kutub Al-Sittah, Terjemahan Ahmad Usman*, hlm. 39

⁵⁵⁹ Hamzah Ya^{kub}. *Publistik Islam teknik Dakwah dan Leadership*. (Diponegoro: Mizan), hlm.85-87.

analisisnya akan selalu selektif dalam menerima informasi sebelum menyiarkan kepada orang lain. Dalam surat al-Dzumar:18, Allah berfirman:

الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ وَأُولَٰئِكَ هُمُ

أُولُوا الْأَلْبَابِ ﴿١٨﴾

Yang mendengarkan Perkataan lalu mengikuti apa yang paling baik di antaranya. mereka Itulah orang-orang yang telah diberi Allah petunjuk dan mereka Itulah orang-orang yang mempunyai akal.

Ayat ini mengungkapkan ciri orang yang disebut dengan ulu albab. Ciri orang ini ialah bersifat istima“ al-qawl menganalisi informasi. Al-Istima“ adalah al-ishga“, maksudnya ialah berusaha mengetahui sesuatu dengan cara mengarahkan pikirannya kepada sesuatu itu secara serius.⁵⁶⁰ Berusaha mendengar sesuatu berarti memikirkan dan menganalisisnya secara seksama. Ia membedakan informasi (al-qawl) mana yang baik dan mana pula yang buruk. Itulah sifat yang diberikan Tuhan kepada mereka yang disebut ulu al-bab tersebut, karena ia adalah orang yang mempergunakan akal dan ilmunya secara kritis (nuqqad).⁵⁶¹

Untuk mendapatkan berita akurat, dalam jurnalistik antara lain ditempuh jalur konfirmasi, yakni menguji keabsahan informasi yang dapat dari sumber sekunder kepada primer. Melalui jalur tersebut sudah tipis kemungkinan bahwa informasi yang disampaikan mengandung dusta atau kebohongan. Dalam Al-Qur“an ternyata ada ayat yang dapat dipedomani apa akibat lebih jauh informasi tanpa konfirmasi terus disiarkan. Lihat dalam surat al-nisa/4:83:

Ayat ini turun sehubungan dengan adanya berita bahwa Rasul Allah telah menceraikan para isterinya. Isu tersebut membingungkan dan diperbincangkan dalam masjid. Umar bin Khattab masuk ke masjid dan mendengarkan perbincangan, lalu ia berteriak di pintu: “Rasul

⁵⁶⁰ Abu Al- Hilal Al-„Asykariy, *Al-Faruq Al-Lughat*. (Beirut: Dar al-Afaq al-Jadidat), hlm.81.

⁵⁶¹ Lihat: Abiy Al-Su“ud, *Tafsir al-allamat abiy Al-Su‘ud IV*. (Libanon: Dar al-Fikr). hlm.463; Lihat: Abu Al-Qasim Muhammad bin Amr Al-Zamakhshariy Al-Khawarismiy, *Al-Kasyshaf‘an Haqzzaiq al-Tanzil wa Uyun al-Aqawil*. (Beirut: Dar al-Ma“rifat), hlm. 393.

Allah tidak menceraikan istrinya dan aku telah menelitinya”. Sebenarnya Rasul hanya sedang beruzlah dari istri-istrinya.⁵⁶² Peristiwa ini sebenarnya ingin dimanfaatkan oleh orang munafik. Sebagaimana sifat orang munafik, ia tak mau mengkonfirmasi berita terlebih dahulu. Ia suka menyiarkan berita tanpa ada kejelasan dan kejernihan. Justru, konfirmasi dianggapnya sebagai murugikan strateginya.⁵⁶³ Maksud mereka menyiarkan berita-berita itu adalah untuk mengacaukan keadaan. Tetapi jika mereka bermaksud baik dan mereka mengembalikan berita itu kepada Rasul sebagai pemimpin tertinggi atau mereka kembalikan kepada ulil amri yaitu pemimpin dan orang-orang pemerintahan tentulah mereka akan mengetahui persoalan berita yang sebenarnya; mereka akan mendapat keterangan dari pemimpin dan orang pemerintahan. Dengan demikian keamanan umum tidak sempat terganggu. Masyarakat akan terpengaruh oleh orang yang menyiarkan berita secara provokatif, kecuali orang yang kuat imannya yang selamat dari berita provokasi tersebut.

Seperti digambarkan dalam ayat diatas, seandainya diberitahukan (konfirmasi) pada Rasul atau Ulil Amri, tentu isu nabi cerai tidak akan tersiar, akan dibetulkan sesuai dengan keadaan sesungguhnya. Tetapi begitulah cara orang munafik. Dia akan menyiarkan berita gembira (al-amn) badan berita menyedihkan (al-khauf) tanpa diteliti dan dikonfirmasi kepada sumber primer demi tujuan menyesatkan. Inilah pekerjaan syetan seperti digambarkan dalam ayat. Untung sekali Allah menurunkan rahmatnya dalam bentuk kedatangan Umar yang membawa informasi yang benar, sehingga umat islam selamat dari tuding-menuding, yang pada akhirnya bisa menjurus kepada perselisihan.⁵⁶⁴

Pelanggaran etika seperti ini tentu masih dapat kita temukan dalam praktek jurnalistik kita hari ini. Kalau bukan dengan niat untuk memojokkan seseorang, konfirmasi dan penelitian ulang tidak dilakukan, karena terdesak oleh waktu penerbitan. Akibat pengabaian etika seperti ini tentu bukan tak mungkin akan mengandung bahaya yang sangat besar bagi masyarakat.⁵⁶⁵

⁵⁶² Qamarudin, Shaleh, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.140.

⁵⁶³ Al-Qur’an dan Tafsir, Kementerian Agama Republik Indonesia, 2003.

⁵⁶⁴ Qamarudin, Shaleh, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.143.

⁵⁶⁵ Mafri, Amir, *Etika Komunikasi Massa*. hlm.106.

E. Kasus - Kasus Hoax di Indonesia

Pada pembahasan ini, penulis mengambil contoh kasus penyebaran hoax, diantaranya adalah Kasus Jonru Riah Ukur atau Jonru Ginting.

Jonru Riah Ukur atau biasa disapa Jonru Ginting, lahir di Kabanjahe, Karo, Sumatera Utara pada 7 Desember 1970. Jonru lulus dari Jurusan Akuntansi, Fakultas Ekonomi, Universitas Diponegoro, Semarang pada tahun 1998. Pria yang menyukai fotografi, desain web grafis, komputer dan internet ini pada awal tahun 2000 hingga Maret 2007, berstatus sebagai pekerja kantor di dua perusahaan internet service provider dengan jabatan content editor. Sejak Maret 2007, Jonru mengaku fokus full time sebagai entrepreneur.

Penggiat media sosial Jonru Ginting telah ditetapkan sebagai tersangka kasus dugaan ujaran kebencian. Penetapan tersangka ini terkait sejumlah posting-an (unggahan) di akun Facebooknya.

- a. Di media sosial, nama Jonru mencuat selama dan setelah Pilpres 2014 ketika mengunggah status soal Joko Widodo. Unggahan Jonru ini kemudian dipermasalahkan oleh anggota Komisi III DPR RI Akbar Faizal, yang dulunya merupakan tim sukses Jokowi saat Pilpres 2014, saat bertemu Jonru di acara ILC tvOne.

Status Facebook Jonru yang dipersoalkan Akbar Faizal adalah soal asal usul orang tua Jokowi. Dalam status Facebooknya, Jonru menyebut Jokowi adalah satu-satunya Presiden RI yang belum jelas siapa orang tuanya. "Jokowi satu2nya Presiden yang belum jelas siapa orang tuanya. Sangat di sayangkan untuk jabatan sepenting Presiden, begitu banyak orang yang percaya kepada orang yang asal muasalnya serba belum jelas," demikian unggahan Jonru tersebut. Jonru pun membenarkan unggahan yang dia buat itu, namun menyebut posting-an tersebut bukan merupakan suatu penghinaan kepada Jokowi. Mendengar jawaban Jonru, Akbar lalu langsung meminta polisi menindaklanjuti pengakuan Jonru tersebut.

Jonru kemudian menumpahkan perasaannya lewat tulisan yang dia unggah di Facebook pada 29 Agustus 2017 dengan judul 'Catatan untuk akbar faisal, dari Acara ILC TV One, 29 Agustus 2017'. Dalam tulisan tersebut, dia mengaku menulis status yang mempertanyakan asal usul orang tua Jokowi tersebut. Namun dia membantah jika dirinya disebut menghina Jokowi lewat tulisan itu.

"Tapi Akbar Faizal memelintir ucapan saya dengan berkata, 'Jonru mengakui bahwa dirinya menghina Jokowi'," demikian unggahan Jonru.

Dia juga mengaku berhasil membungkam Akbar dalam acara tersebut. "Sepertinya Akbar Faizal kemarin itu emang pengen menjebak saya, tapi alhamdulillah saya berhasil mendampratnya sehingga dia bingung sendiri. Jika para haters menuduh saya tersakmat oleh Akbar Faizal, hehe Kalian hanya menghibur diri saja. Kalian emang pintar memutarbalikkan fakta," katanya. Jonru dilaporkan ke polisi atas tuduhan ujaran kebencian di media sosial. Jonru dilaporkan oleh Muannas Al Aidid dengan Nomor Laporan: LP/4153/VIII/2017/PMJ/Dit Reskrimsus. "Ya, betul (dilaporkan)," ujar Kabid Humas Polda Metro Jaya Kombes Argo Yuwono kepada detikcom.

Jonru dilaporkan atas ujaran kebencian di media sosial yang terjadi pada Maret-Agustus 2017. Laporan tersebut sesuai dengan Pasal 28 ayat 2 juncto Pasal 45 ayat 2 UU RI No 19 Tahun 2016 tentang Perubahan UU RI No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.⁵⁶⁶

- b. Direktur Reserse Kriminal Khusus Polda Metro Jaya Kombes Adi Deriyan Jayamarta mengungkapkan beberapa *posting*-an Jonru yang membuatnya kini mendekam di tahanan polisi. Salah satunya unggahan terkait Quraish Shihab saat ditunjuk menjadi imam salat Id di Masjid Istiqlal. "Iya, soal Pak Quraish Shihab, pahlawan-pahlawan, dan yang menyinggung etnis China," ujar Adi di Mapolda Metro Jaya. Dalam *posting*-an tersebut, Jonru mempermasalahkan Quraish Shihab yang akan menjadi imam salat Idul Fitri di Masjid Istiqlal, Jakarta, beberapa waktu lalu. Menurutny, Quraish Shihab tak pantas menjadi imam lantaran pernyataannya yang menyebut wanita muslim tak perlu menggunakan jilbab.⁵⁶⁷ Jonru dalam unggahannya bahkan memprovokasi umat Islam agar tak ikut salat Idul Fitri di Masjid Istiqlal selama yang menjadi imamnya adalah Quraish Shihab.

⁵⁶⁶ Artikel diakses pada 02 Juli 2018 dari: <https://www.liputan6.com> > News > Peristiwa > Ini Posting- an Jonru Ginting yang Berujung Tersangka.

⁵⁶⁷ Artikel diakses pada 03 Juli 2018 dari: <https://www.cnnindonesia.com/jonru-ginting-jalani-sidang-perdana-kasus-ujaran-kebencian>.

Dalam perkara ini, Jonru dijerat pasal berlapis."Pasalnya di UU ITE, penghapusan diskriminasi ras dan etnis, dan penghinaan terhadap suatu golongan," kata Adi. Dalam kasusnya, JPU mendakwa Jonru melanggar tiga pasal. Pertama, Pasal 28 ayat (2) juncto Pasal 45A ayat (2) Undang- Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan atas UU RI Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Dakwaan kedua untuk Jonru adalah Pasal 4 huruf b angka 1 juncto Pasal 16 Undang-Undang Nomor 40 tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis. Dan dakwaan ketiga adalah Pasal 156 KUHP. Ketiga dakwaan tersebut terkait unggahan Jonru lewat *fanpage* di media sosial Facebook bertajuk Jonru Ginting, kurun waktu Juli hingga Agustus 2017. Jonru dinilai menyebarkan ujaran kebencian lewat unggahan-unggahan selama periode tersebut.

KEPUSTAKAAN

Al-Qur'an

A. Buku

- Abadi, Abu Al-Thayyib Muhammad Syamsul Haq Al-Azhim. (2001). *'Aun Al-Ma'bud Syarh Sunan Abi Dawud*. Kairo: Dar Al-Hadits.
- Abbas, Ahmad Sudirman. (2004). *Qawaid Fiqhiyyah Dalam Perspektif Fiqh*. Jakarta: Radar Jaya Offset.
- Abdoerraoef. (1970). *Al-Quran dan Ilmu Hukum*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Abdullah bin Muhammad bin Abdurahman bin Ishaq Al-Sheikh. (2004). *Tafsir Ibnu Katshir*. Bogor: Pustaka Imam Asy-Syafii.
- Agung, I Gusti Ngurah. (2008). *Teori Ekonomi Mikro Suatu Analisis produksi Terapan*, Jakarta: Pt. Raja Grafindo Persada.
- Ahmad, Abî Fadhl bin Alî bin Muhammad al-Asqalânî. (1997). *Shahîh al-Bukhâri*. Kairo: Dar al- Baihayan.
- Alfitra. (2008). *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana, Perdata, Dan Korupsi Di Indonesia*. Jakarta: FIM Jakarta.
- Ali, Abu Al Hasan Ibn Muhammad Al Mawardi. (1973). *Al Ahkam As Sulthaniyah*. Mesir: Musthafa.
- Ali, Mahrus. (2012). *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Ali, Zainuddin. (2007). *Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Alimi, Moh. Yasir. et. All. (1999). *Advokasi Hak-hak Perempuan Membela Hak Mewujudkan Perubahan*. Jakarta: LKIS.
- Amir, Mafri. (t.t.). *Etika Komunikasi Massa*. Jakarta: PT.Logos Wacana Ilmu.

- Andrisman, Tri. (2007). *Hukum Pidana*. Bandar Lampung: Universitas Lampung.
- Anonim. (2003). *Illegal fishing in the Southem Ocean : The Problem Practices and Perpetators*. Winter: Australian Antarctic Megazine.
- Arbi, Armawati. (t.t.) *Dakwah dan Komunikasi*. Tangerang Selatan: UIN Jakarta Press.
- Ardana, Sutirman Eka. (t.t.). *Jurnalistik Dakwahlm*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Arief, Barda Nawawi. (2005). *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Arief, Barda Nawawi. (2011). *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian dan Perbandingan*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Arief, Barda Nawawi. (2007). *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta: Kencana.
- Arief, Dikdik M. & Elisatris Gultom. (2008). *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Arif, Jain Mubarak Enceng. (2004). *Kaidah Fiqih Jinayah*. Jakarta: t.p.
- Arto, Mukti. (1998). *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Puataka Pelajar.
- Asmawi. (2009). *Relevansi Teori Maslahat dengan UU Pemberantasan Korupsi*. Jakarta : Pustaka Dunia.
- Al-Asykariy Abu Al- Hilal, (t.t.). *Al-Faruq Al-Lughat*. Beirut: Dar al-Afaq al-Jadidat.
- Atmasasmita, Romli. (2010). *Globalisasi Kejahatan Bisnis*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Audah, Abdul Qodir. (1421 H). *Tasyri' Jina Islami*. Beirut: Al Muassanah Al Risalah.

- Awdah, Abd. al-Qadir. (1963). *at-Tasyri' al-Jinai al-Islāmi*. Bairut : Dār al-Kutub.
- ‘Audah, Abd. Qadr. (1963). *at-Tasyri' al-Jinaiy al Islamiy*. Kairo: Maktabah Dar al- Gurubah.
- Audah, Abd al-Qadir. (t.h.). *al-Tasyri' al-Jina'i al-Islamy*. Mesir: Dar al-Fikr al-Araby.
- Audah, Abdul Qadir. (2008). *At-Tasyri Al-Jinaiy Al-Islamiy Muqaranan Bil Qanunil Wadhi, (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam III)*, (penj) Ali Yafie, et all. Bogor: Kharisma Ilmu.
- Azīz, Amīr Abdul. (1997). *Al-Fiqh Al-Janai Fi Al-Islām Durub Al-Qatl, Al-Qiṣoṣ, Al- Diyat, Hudud, Al-Ta'zīr Amsīlatun Wa Tatbīqatun Nazariyyatun*. Dārussalām: t.p.
- Azra, Azyumardi. (2003). *Demokrasi HAM dan masyarakat madani*. Jakarta: Tim ICCE UIN.
- Badri, Malik B. (1994). *Islam & Alkoholisme: Pengobatan Bagi Muslim Pecandu*. Jakarta: Pustaka Firdaus.
- Bahansi, Ahmad Fathi. (1965). *as-Siyasah al-Jainayah Fi as-Syariah al-Islamiyah*. Kairo: Dar al Arabiyah.
- Bakri, Asafri Jaya. (1996). *Konsep Maqasid Syari'ah Menurut As-Syatibi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Bakri, M.K. (t.h.). *Hukum Pidana dalam Islam*. Bandung: Ramadhani.
- Barnes, Harry Elmer dan Negley K.Teeters. (1970). *New Horizons In Criminology (Pathologi Social)*,(penj), Soedjono D. Bandung: Alumni.
- Ch, Mufidah. (2011). *Mengapa Mereka di Perdagangan*. Malang: UIN-Maliki Press.
- Chazawi, Adami. (2002). *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pemidanaan dan Batas Berlakunya Hukum Pidana*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

- Chazawi, Adami & Ardi Ferdian. (2015). *Tindak Pidana Informasi Dan Transaksi Elektronik*. Malang: Media Nusa Creative.
- Chazawi, Adami dan ferdian ardi. (2016). *Tindak pidana pemalsuan*. Jakarta: PT Rajagrafindo persada..
- Cooke, David J, Dkk, (2008). *Menyingkap Dunia Gelap Penjara*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama.
- Dahlan, Abdul Aziz. (1996). *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.
- Dahlan, Rahman. (2010). *Ushul Fiqh*. Jakarta: Amzah.
- Ad-Damsyqi, Taqiuddin. (t.t.). *Kifayah al-Ahyar II*. Bandung: Al-Ma'rif.
- Daud, Ali Mohammad. (1990). *Asas-asas Hukum Islam: Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Ad-Da'ur, Ahmad. (2007). *Hukum Pembuktian Dalam Islam, Penerjemah Syamsudin Ramadlan*. Bogor: Pustaka Thariqul Izzahlm.
- Dawud, Al-Imām Abī. (t.t.). *Sunan Abī Dawud*. Dār al-Fikr: t.p.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia. (1988). *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Depdikbud. (1989). *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Djaja, Ermansjah. (2013). *KUHP Khusus Kompilasi Ketentuan Pidana Dalam Undang-Undang Pidana Khusus*. Jakarta Timur: Sinar Grafika.
- Djamali, R. Abdoel. (2005). *Pengantar Hukum Indonesia (Edisi Revisi)*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Djamil, Fathurrahman. (1997). *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Logis Wacana Ilmu.

- Djazuli, A. (1997). *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan Dalam Islam)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Djazuli, A. (2000). *Fiqh Jinayah upaya menanggulangi Kejahatan Dalam Islam*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Doi, Abdur Rahman I. (1997). *Tindak Pidana Dalam Syariat Islam*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- Fahrana. (2010). *Aspek Hukum Perdagangan Orang Di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Al Faruk, Asadulloh. (2009). *Hukum Pidana Dalam Sistem Hukum Islam*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Ghozali, Abdul Moqsith. dkk. (2002). *Tubuh, Seksualitas, dan Kedaulatan Perempuan: Bunga Rampai Pemikiran Ulama Muda*. Jakarta: Rahima.
- Gosita, Arif. (1989). *Masalah Perlindungan Anak*. Jakarta: Akademika Presindo.
- Hadiman. (2005). *Pengawasan Serta Peran Aktif Orang Tua dan Aparat Dalam Penanggulangan Dan Penyalahgunaan Narkoba*. Jakarta: Bersama.
- Hakim, M. Arief. (2004). *Bahaya Narkoba, Alkohol: Cara Islam Mencegah, Mengatasi dan Melawan*. Bandung: Anggota IKAPI.
- Hakim, Lukman. (2012). *Prinsip-Prinsip Ekonomi Islam*, Jakarta: Erlangga.
- Haklim, Rahmat. (2000). *Hukum Pidana Islam*. Bandung: Pustaka Setia.
- Haliman. (1970). *Hukum Pidana Syariat Islam; Menurut Ajaran Ahlu Sunnah*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Hamzah, Andi dan Surachman. (1994). *Kejahatan Narkotika Dan Psikotropika*. Jakarta: Karya Unipress.

- Hamzah, Andi dan A. Sumangelipu. (1985). *Pidana Mati di Indonesia, di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Hamzah, Andi. (1986). *Bunga Rampai Hukum Pidana Dan Acara Pidana*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Hamzah, Andi. (2001). *Hukum Pidana dan Acara Pidana*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Hamzah, Andi. (2002). *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hamzah, Andi. (2007). *KUHP dan KUHPA*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Hanafi, Ahmad. (1967). *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Hanafi, Ahmad. (1990). *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Haneef, M. Aslan. (2010). *Pemikiran Ekonomi Islam Kontemporer*. Jakarta: Pt. Grafindo Persada.
- Harahap, M. Yahya. (2000). *Pembaharuan Permasalahan Dan Penerapan KUHP*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Hasyim, Usman (Penerjemah). (1984). *Teori Pembuktian Menurut Fiqh Jinayat Islam*. Yogyakarta: Andi Offset.
- Helmi. (2013). *Hukum Perizinan Lingkungan Hidup*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hermenia. (2005). *Jurnal Kajian Islam Interdisipliner*. Vol. 4 Nomor 1.
- HR, Ridwan. (2014). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta PT. Raja Grafindo Persada.
- Irfan, M. Nurul. (2008). *Tindak Pidana Korupsi di Indonesia dalam Perspektif Fikih Jinayah*, Disertasi Doktor UIN Jakarta.
- Irfan, M. Nurul dan Masyarofah. (2016). *Fiqh Jinayah*. Jakarta: Amzah.

- Istadi, Irawati. (2003). *Mendidik Dengan Cinta*. Jakarta: Pustaka Inti.
- Al-Jazari, Abdurrahman. (t.h.). *Kitab Al-Fiqh Ala Mazahib Al-arba'ah*. Beirut: Dar Al-Fikr.
- Kairo, Mu-Assasah Daar al-Hilaal. (2013). *Tafsir Ibnu Katsir*. Jakarta: Pustaka Imam Asy- Syafi'i.
- Kamal, Sayyid Abbas Shadr Amili Allamah dan Rd Hikmah Danaatmaja. (t.h.). *Tafsir Nurul Quran sebuah tafsir sederhana menuju cahaya al-quran*. Jakarta: Al-Huda.
- Kanter, E.Y. dkk. (1982). *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta: Alumni AHM-PTM.
- Kansil C.S.T. dan Christine S.T. Kansil. (2004). *Pokok-pokok Hukum Pidana*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Kartanegara, Satochid. (1955). *Hukum Pidana Bagian Pertama*. Jakarta: Balai Lektur Mahasiswa.
- Kartika, Sari Dian. *Perdagangan Manusia Khususnya Perempuan dan Anak Dalam Tinjauan Hukum*. (Makalah disampaikan pada semiloka sehari Woman Trafficking dalam Perspektif Agama dan Budaya, Jakarta, 8 Agustus 2008).
- Khalfan, Mohammed A. (2004). *Anakku Bangsa Anakku Sukses*. Jakarta: Pustaka Zahra.
- Khallaf, Abdul Wahab. (1968). *Ushul- al Fiqh*. Beirut: Dar Al Kuwadiyah.
- Khallaf, Abdul Wahab. (1989). *Kaidah-kaidah Hukum Islam, (Ilmu Ushul Fiqh)*, (Penj) Noer Iskandar Al-Barsany. Jakarta: Rajawali.
- Khazawi, Adami. (2002). *Pelajaran Pidana; Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan dan Batasan Berlakunya Hukuman Pidana*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Al-Khudhari, Muhammad. (1970). *Trikh at-Tasyri' al-Islami*. Mesir: al-Maktabah at- Tijariyah al-Kubra.

Koalisi Perempuan Indonesia (KPI). *Sosialisasi Tentang Perdagangan Perempuan*. Jakarta:.

Kodir, Faqihuddin Abdul. (2004). *Bangga Jadi Perempuan: Perbincangan dari Sisi Kodrat Dalam Islam*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama.

Komnas Perempuan. (2002). *Peta Kekerasan Pengalaman Perempuan Indonesia*. Jakarta: SGIFF- CDA, the Asia Foundation dan Yayasan TIFA.

Kunarto. (1999). *Kejahatan Tanpa Korban: Merenungi Kritik Terhadap POLRI Buku Ke 6*. Jakarta: Cipta Manunggal.

Lamintang, PAF. (1984). *Delik-delik Khusus*. Bandung: Sinar Baru.

Lamintang dan Franciscus Theojunior Lamintang. (2014). *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. Jakarta: Sinar Grafika.

LBH Apik. (2000). *Waspada Sindikat Perdagangan Anak Perempuan*. Jakarta: Lembar Info.

Loebby, Loqman. (1996). *Percobaan Penyertaan dan Gabungan Tindak Pidana*. Jakarta: Tarumanegara.

Madzkur, Muhamad Salam. (t.t.). *Al-Qadha'u Fi Al-Islam*. Kairo: Dar an-Nahdah Al-Arabiyah.

Magdalena, Merry dan Maswigranton Roes Setyadi. (2007). *Cyber Law Tidak Perlu Takut*. Yogyakarta: Andi.

Mahmassany, Subhi. (1380 H). *Filsafat Tasyri' fi Al-Islami*. Beirut: Darul Ilmi Lil Malayin.

Mahmuda, Nunung. (2015). *Illegal Fishing (Pertanggung Jawaban Pidana di Wilayah Perairan Indonesia)*. Jakarta: Sinar Grafika.

Al-Maraghiy, Ahmad Musthafa. (1985). *Al-Jami' Li Ahkam Al-Qur'an*. Beirut: Dar al-Fikr.

Marpaung, Leden. (1995). *Tindak Pidana Terhadap Hutan, Hasil Hutan, dan Satwa*. Jakarta: Erlangga.

- Marsum. (1989). *Fiqh Jinayah (HPI)*. Yogyakarta: Perpustakaan Fakultas Hukum.
- Marsum. (1991). *Fiqh Jinayat (Hukum Pidana Islam)*. Yogyakarta: BAG. Penerbit FH UII.
- Marzuki, Suparman. (1995). *Efektifitas Pidana Penjara*, (Seminar Nasional Pemasyarakatan Kerjasama Departemen Pidana, Departemen Acara dan Laboratorium Fakultas Hukum UII Yogyakarta.
- Masyarofah, Nurul Irfan. (2013). *Fiqh Jinayah*. Jakarta: Amzah.
- Al Mawardi. (1973). *al-Ahkam al-Sulthaniyah*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Al-Maqdisi, Abdullah bin Qudamah. (1368). *Al-Mughni*. T.k. Dar Al-Manar.
- Mazhahiri, Husain. (2003). *Pengantar Mendidik Anak*. Jakarta: Lentera Basritama.
- Mertokusumo, Sudikno. (1998). *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty Yogyakarta.
- Mertokusumo, Sudikno. (2006). *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty Yogyakarta.
- Al Misry, Abdul Sami. (2006). *Pilar-Pilar Ekonomi Islam*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Moeljatno. (1993). *Azas-Azas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Moeljatno. (2006). *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Moeljatno. (2011). *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Jakarta: Bhumi Aksara.
- Muhammad. (2004). *Ekonomi Micro Dalam Perspektif Islam*. Yogyakarta: BPFE.
- Muhamad Ibn Ismail Al-Kahlani. (1960). *Subul As-Salim*. Mesir: Maktabah Mustafa al-baby al-halaby.

- Muhammad, Abu Ja'far bin Ath-Thabari. (2008). *Tafsir Ath-Thabari/ Abu Ja'far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari*; penerjemah, Akhmad Affandi. Jakarta: Pustaka Azzam.
- Muhammad, Abu abdillah. (t.t.). *Al-Jami' Li Ahkam Al-Qur'an*. Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah.
- Muhammad, Abu Ja'far bin Jarir Al-Thabariy. (t.t.). *Jami' Al-Bayan*. Mesir: Musthafa al-Bab Al-Halabiy.
- Muhammad, Abu Al-Qasim bin Amr Al-Zamakhshariy Al-Khawarismiy. (t.t.). *Al-Kasysyaf'an Haqzzaiq al-Tanzil wa Uyun al-Aqawil*. Beirut: Dar al-Ma'rifat.
- Muladi dan Arief Badra Nawawi. (2005). *Teori-Teori Kebijakan Pidana*. Bandung: Alumni.
- Muliadi, Lilik. (2007). *Hukum Acara Pidana; Teoritik, Praktik dan Permasalahannya*. Bandung: PT.Alumni.
- Mulyana dan Agus Dermawan. (2008). *Konservasi Kawasan Perairan Indonesia Bagi Masa Depan Dunia, direktorat Konservasi dan Taman nasional laut*. Jakarta: Direktorat Jenderal Kelautan Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil, Departemen Kelautan dan Perikanan.
- Munajat, Makhrus. (2004). *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*. Jogjakarta: Logung Pustaka.
- Muslich, A Wardi. (2005). *Hukum Pidana Islam*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Muslich, A Wardi. (2004). *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Muslich, Ahmad Wardi. (2006). *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam, Fikih Jinayah*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Mustofa, Bachsan. (1984). *Sistem Hukum Indonesia*. Bandung: Remaja Karya.
- Nikijuluw, Victor P.H. (2008). *Blue Water Crime : Dimensi Sosioal Ekonomi Perikanan Illegal*. Jakarta: Pustaka Cidesindo.

- Nasution, Mustafa Edi Dan Budi Setyanto. (2007). *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Nuraeny, Heny. (t.t.). *Tindak Pidana Perdagangan Orang*. Jakarta Timur: Sinar Grafika.
- Nurul, M Irfan. (2016). *Fiqh Jinayah*. Jakarta: Amzah.
- Prasetyo, Teguh. (2014). *Hukum Pidana Edisi Revisi*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Projodikoro, Wijono. (1989). *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*. Bandung: PT. Eresco.
- Prodjodikoro, Wiryono. (2003). *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*. Bandung: PT. Refika Aditama.
- Publikasi Komnas Perempuan. (2001). *Kekerasan dalam Pengalaman Perempuan Indonesia*. Jakarta: t.p.
- Putri, Eriska Ginalita Dwi. (2017). Human Trafficking/Forced Labor in Islamic Perspective.
- Rasyid, Roihan A. (2002). *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Redi, Ahmad. *Hukum Sumber Daya Alam Dalam Sektor Kehutanan*. Jakarta Timur: Sinar Grafika.
- Remmelink, Jan. (2003). *Hukum Pidana (Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia)*. Jakarta : Gramedia Pustaka..
- Ar Rifa'I, Muhammad. (1999). *Nasib Kemudahan dari Allah : Ringkasan tafsir Ibnu Katsir Jilid 1*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Rivers, William L. (1994). *Cleve Mathews. Rthics For The Media, Terjemahan Arwah Setiawan*. Jakarta: Gramedia.
- Rodliyah, Salim HS. (2017). *Hukum Pidana Khusus Unsur dan Sanksi Pidananya*. Depok: Rajawali Pers.

- Ar Ruhaily, Ruway'i. (1994). *Fikih Umar 2*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar.
- Sabiq, Al-Syaikh Sayyid. (1403 H). *Fiqh al-Sunnah*. Beirut, Dar al-Fikr.
- Sabiq, Sayyid. (1983). *Fiqh Al-Sunah*. Beirut: Dar al-Fiqr.
- Sabuan, Ansori. (1990). *Hukum Acara Pidana*. Bandung: Angkasa.
- Said, Imam Ghazali ed. (2006). *Ahkam Al-Fuqaha fi Qararah Al-Mu'tamarat li Jam'iyah Nahdah Al-'Ulama*, (Solusi Hukum Islam Keputusan Muktamar Munas dan Konbes NU [1926-2004 M]). Surabaya: Diantama.
- Saleh, Roeslan. (1982). *Suatu Reorientasi dalam Hukum Pidana*. Jakarta: Aksara Baru.
- Salim, Peter. (2003). *The Contemporary English Indonesia Dictionary*. t.k.: Mordren English Press.
- Salim. (2005). *Hukum Pertambangan Di Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- As-Şan'ani. (1995). *Subulussalām*. Penerjemah Abū Bakar Muhammad. Surabaya: al- Ikhlas.
- Sasangka, Hari. (2003). *Narkotika dan Psikotropika Dalam Hukum Pidana*. Bandung: Mandar Maju.
- Al-Sayuti, Jalal Al-Din. (t.t.). *Al-Sybah Wa Alnadzair Fi Al-Furu'*. Mesir: t.p.
- Setyawati, Linda Susilaningtyas. (t.h.). *Buku Seri Bahaya Narkoba Jilid 3 Dampak dan Bahaya Narkoba*. Surakarta: PT. Tirta Asih Jaya.
- Shaleh, Qamarudin. (t.t.). *Etika Komunikasi Massa*. Bandung: Mizan.
- Sitompul, Asril. (2004). *Hukum Internet Pengenala Mengenai Masalah Hukum di Cyberspace*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti.

- Al-Shabuni, Muhammad ‘Ali. (2005). *Kawinlah Selagi Muda: Cara Sehat Menjaga Kesucian Diri*, Penerjemah: Muhammad Nurdin. Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta.
- Ash-Shiddieqy, TM. Hasbi. (1969). *Al-Islam II*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Ash-Shiddieqy, Hasbi. (1975). *Falsafah Hukum Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Ash-Shiddieqy, Hasbi. (1997). *Peradilan Dalam Hukum Acara Islam*. Semarang: PT Pustaka Rizki Putra.
- Ash-Shidique, Jimly. (1996). *Pembaharuan hukum Pidana Islam: Studi Bentuk-bentuk Pidana dalam Tradisi Hukum Fiqh*. Bandung: Angkasa.
- Shihab, M. Quraish. (2002) *Tafsir Al-Misbah*. Jakarta: t.p.
- Al-Siharanfuri, Khalil Ahmad. (t.t.). *Bazl Al-Majhud fi Hall Abi Dawud*. Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah.
- Sholahuddin, M. (2007). *Asas-Asas Ekonomi Islam*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Sianturi, S.R. (1996). *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*. Jakarta: PBK. Gunung Mulia.
- Sianturi, S.R. (2002). *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapan*. Jakarta: Stora Grafika.
- Sinlaeloe, Paul. (2017). *Tindak Pidana Perdagangan Orang*. Malang: Setara Press.
- Soesilo, R. (2001). *Pokok-Pokok Hukum Pidana Peraturan Umum dan Delik-Delik Khusus*. Bogor: Politea.
- Soesilo, R. (t.t.). *RIB/HIR Dengan Penjelasannya*. Bogor: Politie.
- Soetodjo, Wagiaty. (2006). *Hukum Pidana Anak*. Bandung: Refika Aditama.
- Soimin, Soedharyo. (2007). *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika.

- Al-Su'ud, Abiy. (t.t.). *Tafsir al-allamat abiy Al-Su'ud IV*. Libanon: Dar al-Fikr.
- Suah, Ismail Muhammad. (1992). *Tujuan dan Ciri Hukum Islam Dalam Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara dan Depag RI.
- Subekti. (1987). *Hukum Pembuktian*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Sugandhi, R. (1980). *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Penjelasannya (KUHP)*. Surabaya: Usaha Nasional.
- Suharto. (2002). *Hukum Pidana Materiil*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Sulaiman, Abi Dawud Ibn al-Asy as-Sijistani al-Azdi. (t.t.). *Sunan Abi Dawud*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Sunarmo. (t.h.). *Narkoba Dan Upaya Pencegahannya*. Semarang: Bengawan Ilmu.
- Sunaryo, Sidik. (2004). *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Malang: UMM Press Universitas Malang.
- Suparni, Niniek. (2007). *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana Dan Pemidanaan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Sutedi, Adrian. (2012). *Hukum Pertambangan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Syafaat, Rachmad. (t.t.). *Dagang Manusia Kajian Trafficking Terhadap Perempuan dan Anak di Jawa Timur*. Yogyakarta: Lappera Pustaka Utama.
- Syahrizal, Darda. (2013). *Undang-Undang Narkotika & Aplikasinya*. Jakarta Timur: Laskar Aksara.
- Syaltut, Syekh Mahmud. (1985). *al-Islam Aqidah wa Syariah*, terj. Fachruddin HS. Jakarta: Bina Aksara.
- Syamsuddin, Aziz. (2011). *Tindak Pidana Khusus*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Syamsuddin, Aziz. (2016). *Tindak Pidana Khusus*. Jakarta: Sinar Grafika.

- Syaukanie, Lutfi. (1998). *Politik, HAM, Dan Isu-isu Teknologi Dalam Fikih Kontemporer*. Bandung: Pustaka Hidayah.
- Syuhbah, Muhammad Abu. (t.t.). *Kutub Al-Sittah, Terjemahan Ahmad Usman*. Surabaya: Pustaka Progresif.
- Umbara, Citra. (2009). *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Bandung: Citra Umbara.
- Tim Penyusun Kamus Pustaka dan Pengembangan Bahasa. (1988). *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Tresna, R. (1996). *Komentar HIR*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Tumpa, HLM. Harifin, A. (2013). *Komentar Dan Pembahasan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika.
- Tunggal, Hadi Setia. (2010). *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Minyak Dan Gas Bumi, Pertambangan Mineral Dan Batubara, Panas Bumi Dan Ketenagalistrikan*. Jakarta: Harvarindo.
- Umar, Chapra. (2000). *Islam Dan Tantangan Ekonomi*. Jakarta: Gema Insani Pers.
- Qardhawi, Yusuf. (1955). *Fatwa-fatwa Kontemporer*. Jakarta: Gema Insani Pess.
- Al-Qardhawi, Yusuf. (2001). *Riayatu Al-Biah fi As-Syariah Al-Islamiyah*. Kairo: Dar Al-Syuruq.
- Wadud, Amina. (2006). *Quran Menurut Perempuan: Membaca Kembali Kitab Suci Dengan Semangat Keadilan*. Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta.
- Waluyo, Bambang. (2004). *Pidana Dan Pemidanaan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Wason, Munawir Ahmad. (1984). *Kamus Arab-Indonesia*. Yogyakarta: Pondok Pesantren Al- Munawwir.

- Wiranata, I Gde Arya B dan Muladi. (2005). *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Pespektif Hukum dan Masyarakat*. Bandung: PT. Refika Aditama.
- Ya'kub, Hamzah. (t.t.). *Publistik Islam teknik Dakwah dan Leadership*. Diponegoro: Mizan.
- Yahya, Muhyiddin Abu Zakariya bin Syaraf bin Murri Al-Nawawi. (1996). *Al-Minhaj fi Syarh Sahih Muslim bin Al-Hajjaj*. Beirut: Dar Al-Fikri.
- Yahya, Muhyiddin Abu Zakariya bin Syaraf bin Murri Al-Nawawi. (1996). *Al-Minhaj fi Syarh Sahih Muslim bin Al-Hajjaj*. Riyadh: Bait Al-Afkar Al-Dauliyyah.
- Yentriyani, Andy. (2000). *Trafficking Women lewat Perkawinan Trans Nasional: Indonesia-Taiwan dalam Kerangka Sitem Dunia*. Depok: Perpuatakaan UI.
- Zahrah, Muhammad Abû. (t.t.). *Al-Jarîmah wa al-'Uqûbah fî al-Fiqh al-Islâm*. Beirut: Dâr al-Fikr.
- Zawawi, Ali Dan Syaifullah Mashum. (1999). *Penjelasan Social Tentang Krisis Sosialekonomi Dan Politik*. Jakarta: Gema Insani.
- Zuhaili, Wahbah. (1989). *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillahu*. Damaskus: Dar Al-Fikri.
- Zuhaili, Wahbah. (2004). *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*. Yogyakarta: Gema Insani Pres.
- Az-Zuhaili, Wahbah. (2011). *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 7*. Jakarta: Gema Insani.
- Zulkifli, Arif. (2014). *Dasar-dasar Ilmu Lingkungan*. Jakarta: Salemba Teknika.
-(2001). *Terjemah Nailul Authar, Himpunan Hadits-Hadits Hukum Jilid 6*, Diterjemah: Muammal Hamidy. Surabaya: Bina Ilmu.
-(1997). *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: PT.Ichtiar Saru Islam Hoeve.

.....*KUHP dan KUHPA*. (2006). Jakarta: Sinar Grafika.

B. Tesis

Novita, Clara. (2016). *Literasi Media Baru Dan Penyebaran Informasi Hoax studi Fenomenologi Pada Pengguna Whatsapp Dalam Penyebaran Informasi Hoax Periode Januari-Maret 2015*. Tesis PPs Magister Universitas Gadjah Mada.

C. Jurnal

.....(2007). Medika Islamika. *Jurnal Kedokteran, Kesehatan dan KeIslaman*, Fakultas Kedokteran dan Ilmu Kesehatan.

Ahmad Bahiej. (2003). Tinjauan Yuridis Atas Delik Perzinahan (Overspel) Dalam Hukum Pidana Indonesia *Jurnal Sosio Religia*. Vol. 2 Nomor 2.

Basri, Rusdaya. (2012). Human Trafficking dan Solusinya dalam Perspektif Hukum Islam. *Jurnal Hukum Diktum*. Volume 10, Nomor 1.

Rivalina, Rahmi. (2004). Pola Pencarian Informasi di Internet. *Jurnal Teknologi Pendidikan* V.14 No. VII.

Siddiq, Nur Aisyah. (2017). Penegakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Berita Palsu (Hoax) Menurut Undang-Undang No.11 Tahun 2008 Yang Telah Dirubah Menjadi Undang-Undang No.19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. *Jurnal Lex Et Societatis* Vol. V No. 10.

Surbakti, Natangsa. (2010). Pidana Cambuk Dalam perpektif Keadilan Hukum dan Hak Asasi Manusia di Provinsi Naggroe Aceh Darussalam. *Jurnal Hukum*. No. 3 Vol. 17 Juli.

Syafii, Ahmad. (2009). Penyalahgunaan narkoba dalam perspektif hukum positif dan hukum Islam. *Jurnal Hunafa*. Vol. 6, No.2.

Syahrin, Ramsi Meifati Barus Alf. Dkk. (2015). Pertanggungjawaban Pidana Illegal Logging (Pembalakan Liar) Sebagai Kejahatan Kehutanan Berdasarkan Undang-Undang No. 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan dan Undang- Undang No. 18 Tahun 2013 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan. *USU Law Journal*. Vol.3. No.2.`

D. Peraturan Perundang-Undangan

UU Tipikor

Undang-Undang Hukum Pidana

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP)

Undang-Undang No. 22 Tahun 1997 Tentang Narkotika

Undang-undang No. 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2013 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan.

Undang-Undang RI Nomor 45 tahun 2009 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 Tentang Perikanan

Undang-Undang No. 31 tahun 2004 tentang perikanan.

Undang-Undang Republik Indonesia No 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman. (2004). Jakarta: CV. Eko Jaya.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 atas perubahan Undang-Undang No 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang RI No.1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana

Peraturan Gubernur Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 10 Tahun 2005 Tentang Petunjuk Teknis Pelaksana *Uqubat* Cambuk.

Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan RI tahun 2010 tentang Perikanan

Qonun Aceh Nomor 6 Tahun 2014 *tentang Hukum Jinayat*

Putusan Mahkamah Syar'iah Aceh, Tanggal 1 Januari 2007.

Statistik Rekap Laporan terima Perkara Jinayat Khamar sejak Tahun 2005 sampai 2009 di Mahkamah Syar'iyah Aceh.

E. Internet

Wikipedia bahasa Indonesia, ensiklopedia bebas, *Narkoba*, diakses melalui: <https://id.wikipedia.org/wiki/Narkoba#Narkotika>, pada tanggal 03/05/2019 pukul: 09:12 WIB.

<https://tafsirweb.com/677-surat-al-baqarah-ayat-178.html>

Karim, Muhamad. “*Memberantas Pencurian Ikan*,” <http://www.sinarharapan.co.id/berita/0801/12/opi01.html>, akses 10 Desember 2008

<https://almanha.or.id/3113-perdagangan-manusia-human-trafficking.html> diakses pada 28 Januari 2018, Pukul 15.11 WIB

<https://almanha.or.id/3113-perdagangan-manusia-human-trafficking.html> diakses pada 28 Januari 2018, pukul 15.11 WIB

Kodir, Faqihuddin Abdul. *Berbakti pada Orang Tua; Antara Hak dan Kewajiban*, dikutip dari www.fahmina.org, diakses 23 Juli 2008.

Kurniawan, Adi (2019). *Penjatuhan Pidana Denda bagi Koruptor* (Online), <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5dc22f5834ba6/penjatuhan-pidana-denda-bagi-koruptor/>, diakses tanggal 3 April 2020.

Artikel diakses pada 30 Juli 2018 dari: <https://www.Sumberpengertian.com> > Homepage > Umum > Pengertian Hoax dan Asal Usunya.

Artikel diakses tanggal 20 Juni 2018 dari <http://www.hoaxbusters.org/hoax10>.

Modul diakses pada 04 Juli 2018 dari [http:// repository.ut.ac.id](http://repository.ut.ac.id). ASIP 4204-M1.

Modul diakses pada 04 Juli 2018 dari [http:// repository.ut.ac.id](http://repository.ut.ac.id). ASIP 4204-M1.

Artikel diakses tanggal 20 Juli 2018 dari <http://www.liputan6.com> > read > Asli atau Hoax? Cek Keaslian Berita dengan 4 Cara ini.

Artikel diakses tanggal 20 Juli 2018 dari: <https://www.liputan6.com/tekno/read/3090446/> asli-atau-hoax-cek-keaslian-berita-dengan-4-cara-ini

Diakses pada 27 Juli 2018 dari https://jdihlm.kominfo.go.id/produk_hukum/view/id/555/t/undangan+nomor+19+tahun+2016+tanggal+25+november+2016.

Diakses pada 26 juli 2018 dari <https://tafsirq.com/49-al-hujurat/ayat-11>

Artikel diakses pada 02 Juli 2018 dari: <https://www.liputan6.com> > News > Peristiwa > Ini Posting- an Jonru Ginting yang Berujung Tersangka.

Artikel diakses pada 03 Juli 2018 dari: <https://www.cnnindonesia.com/jonru-ginting-jalani-sidang-perdana-kasus-ujaran-kebencian>.

Saputri, Maya. (2017), *Choel Dituntut Lima Tahun Penjara atas Korupsi Hambalan*, (Online), <https://tirto.id/choel-dituntut-lima-tahun-penjara-atas-korupsi-hambalang-cqgG>, diakses tanggal 3 April 2020.