

**TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP
PELAKU TINDAK PIDANA PENCURIAN DENGAN
PEMBERATAN YANG DILAKUKAN OLEH ANAK
(Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp)**

Tesis

*Diajukan untuk Melengkapi Syarat Guna Memperoleh gelar Magister
dalam Bidang Ilmu Hukum Islam (M.H.)*



Diajukan oleh:

NURDIN

NIM 17.19.02.3.0041

IAIN PALOPO

Pembimbing:

- 1. Dr. H. Muammar Arafat Yusmad, S.H., M.H.**
- 2. Dr. Anita Marwing, S.H.I., M.H.I.**

**PASCASARJANA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
IAIN PALOPO
2018**

**TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP
PELAKU TINDAK PIDANA PENCURIAN DENGAN
PEMBERATAN YANG DILAKUKAN OLEH ANAK
(Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp)**

Tesis

*Diajukan untuk Melengkapi Syarat Guna Meraih Gelar Magister
dalam Bidang Ilmu Hukum Islam (M.H.)*



- 1. Dr. H. Muammar Arafat Yusmad, S.H., M.H.**
- 2. Dr. Anita Marwing, S.H.I, M.H.I**

Penguji:

- 1. Dr. H. M. Zuhri Abunawas, Lc., M.A**
- 2. Dr. Abdul Pirol, M.Ag.**
- 3. Dr. Takdir, S.H., M.H.**

**PASCASARJANA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
IAIN PALOPO
2019**

PERNYATAAN KEASLIAN TESIS

Saya yang bertandatangan di bawah ini:

Nama : NURDIN
NIM : 17.19.02.3.0041
Program Studi : HUKUM ISLAM

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa:

1. Tesis ini benar merupakan hasil karya sendiri, bukan plagiasi atau duplikasi dari tulisan/karya orang lain yang saya akui sebagai hasil tulisan atau pikiran saya sendiri.
2. Seluruh bagian dari tesis ini adalah karya saya sendiri selain kutipan yang ditunjukkan sumbernya, segala kekeliruan yang ada di dalamnya adalah tanggung jawab saya.

Demikian pernyataan ini dibuat sebagaimana mestinya, bilamana di kemudian hari ternyata pernyataan ini tidak benar, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Palopo, 12 Agustus 2019

Yang membuat pernyataan

NURDIN
NIM: 17.19.02.3.0041

PENGESAHAN

Tesis magister berjudul *Tinjauan Hukum Pidana Islam terhadap Pelaku Pencurian dengan Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak (Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp)*. yang ditulis oleh NURDIN Nomor Induk Mahasiswa (NIM) 17.19.02.3.0041, mahasiswa Program Studi Hukum Islam Pascasarjana IAIN Palopo, yang telah dimunaqasyahkan pada hari Selasa tanggal 24 Juli 2019 M., bertepatan dengan 21 Dzulkaidah 1441 H., telah diperbaiki sesuai catatan dan permintaan Tim Penguji, dan diterima sebagai syarat meraih gelar Magister Hukum (M.H.).

Palopo, 12 Agustus 2019
11 Dzulhijjah 1441 H

Tim Penguji

1. Dr. H. M. Zuhri Abunawas, Lc., M.A Ketua Sidang/Penguji (.....)
2. Dr. Abdul Pirol, M.Ag. Penguji (.....)
3. Dr. Takdir, S.H., M.H. Penguji (.....)
4. Dr. H. Muammar Arafat Yusmad, S.H., M.H. Penguji/Pembimbing (.....)
5. Dr. Anita Marwing, S.H.I., M.H.I. Penguji/Pembimbing (.....)
6. Kaimuddin, S.Pd.I., M.Pd. Sekretaris Sidang (.....)

IAIN PALOPO

Mengetahui:
An. Rektor IAIN Palopo
Direktur Pascasarjana

Dr. H. M. Zuhri Abunawas, Lc., M.A
NIP. 19710927 200312 1 002

PRAKATA

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء
 والمرسلين وعلى آله وأصحابه أجمعين

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadiran Allah swt. atas atas petunjuk dan rahmat-Nya serta kasih sayang-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini sebagai tugas akhir pada Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Palopo. Salawat dan salam senantiasa tercurahkan kepada Nabi Muhammad saw. Beserta keluarga, para sahabat, dan seluruh umatnya yang setia pada ajarannya.

Dalam penyelesaian tesis ini, tidak sedikit kendala yang dialami, tetapi berkat upaya dan semangat penulis yang didorong oleh kerja keras maka penulis dapat menyelesaikan tesis ini tepat pada waktunya. Olehnya itu penulis dengan lapang dada selalu siap menerima segala masukan ataupun kritikan yang sifatnya konstruktif demi perbaikan penulisan tesis ini.

Penulis menyampaikan penghargaan yang tak terhingga dan terima kasih yang setinggi-tingginya kepada semua pihak yang membantu baik secara langsung maupun tidak langsung dalam proses penyelesaian tesis ini:

1. Dr. Abdul Pirol, M.Ag. selaku Rektor IAIN Palopo atas bantuan dan fasilitasnya selama penulis menempuh pendidikan di kampus IAIN Palopo.
2. Dr. H. M. Zuhri Abunawas, Lc., M.A. selaku Direktur Pascasarjana IAIN Palopo dengan jasa-jasanya yang besar dalam membina dan meningkatkan mutu perguruan selama penulis menimba ilmu pengetahuan.
3. Dr. H. Firman M. Arief, Lc., M.H.I. sebagai Ketua Program Studi Hukum Islam Pascasarjana IAIN Palopo atas bantuan dan pelayanan akademik yang baik.
4. Dr. H. Muammar Arafat Yusmad, S.H., M.H. dan Dr. Anita Marwing, S.H.I., M.H.I. selaku pembimbing I dan pembimbing II, yang telah meluangkan

waktunya dalam rangka memberikan bimbingannya selama penyelesaian tesis ini, serta para Guru Besar dan Dosen Pascasarjana IAIN Palopo yang telah memberikan kontribusi ilmiah sehingga membuka cakrawala berpikir.

5. Kepala Perpustakaan IAIN Palopo dan Kepala Perpustakaan Pemerintah Kota Palopo beserta segenap stafnya yang telah memberikan bantuan dan pelayanan yang baik.

6. Kedua orang tua penulis (Bapak almarhum M. Yahya dan Ibu Sitti Mas) yang telah berhasil dan berjasa mengasuh, mendidik, dan menyayangi penulis sejak kecil yang penuh tulus dan ikhlas.

7. Istri penulis yang tercinta Nurmadya yang senantiasa memberikan motivasi kepada penulis selama menjalani masa studi.

8. Segenap rekan seperjuangan yang telah membantu dan memberikan dorongan dalam suka dan duka selama menjalani masa studi.

Akhirnya kepada Allah swt. jualah penulis memohon, semoga jasa dan partisipasi dari semua pihak akan mendapatkan limpahan RahmatNya, Amin.

Palopo, 12 Agustus 2019

IAIN PALOPO

Penulis

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN TESIS.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN TIM PENGUJI.....	iii
HALAMAN NOTA DINAS TIM PENGUJI.....	iv
PRAKATA.....	v
DAFTAR ISI.....	viii
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN.....	x
ABSTRAK.....	xvii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Konteks Penelitian.....	1
B. Fokus Penelitian dan Deskripsi Penelitian	9
C. Definisi Konseptual dan Ruang Lingkup Penelitian.....	10
D. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian.....	13
BAB II KAJIAN PUSTAKA	
A. Penelitian Terdahulu yang Relevan.....	15
B. Telaah Konseptual	17
1. Tinjauan umum tentang tindak pidana	17
2. Hukum pidana Indonesia.....	22
3. Hukum pidana Islam.....	32
4. Tindak pidana pencurian	61
C. Kerangka Teoretis.....	68
1. Sistem peradilan pidana anak	68
2. Teori <i>al-Maṣlahah</i> hukum Islam	76
D. Kerangka Pikir.....	80
BAB III METODE PENELITIAN	
A. Metode Pendekatan Hukum	83
B. Sumber Bahan Hukum.....	84

C. Obyek Penelitian Hukum.....	86
D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	86
E. Teknik Analisis Bahan Hukum.....	87

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Penerapan Hukum terhadap Tindak Pidana Pencurian Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak Sesuai Putusan Hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp	88
1. Posisi Kasus	88
2. Dakwaan Penuntut Umum	91
3. Tuntutan Penuntut Umum.....	100
B. Pertimbangan Putusan Hakim dalam Menjatuhkan Pidana terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Pencurian Pemberatan Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp.....	105
1. Laporan Penelitian Kemasyarakatan (LITMAS).....	105
2. Pertimbangan hukum Hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana	107
3. Amar Putusan	111
C. Pandangan Hukum Pidana Islam terhadap Putusan Hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp	115
2. Sanksi pemidanaan anak dalam hukum pidana Islam	120

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan.....	130
B. Implikasi Penelitian	131

DAFTAR PUSTAKA	133
----------------------	-----

LAMPIRAN

BIODATA

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Transliterasi adalah pengalihhurufan dari abjad yang satu ke abjad lainnya. Yang dimaksud dengan transliterasi Arab-Latin dalam pedoman ini adalah penyalinan huruf-huruf Arab dengan huruf-huruf Latin serta segala perangkatnya.

Ada beberapa sistem transliterasi Arab-Latin yang selama ini digunakan dalam lingkungan akademik, baik di Indonesia maupun di tingkat global. Namun, dengan sejumlah pertimbangan praktis dan akademik, tim penyusun pedoman ini mengadopsi “Pedoman Transliterasi Arab Latin” yang merupakan hasil keputusan bersama (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan R.I., masing-masing Nomor: 158 Tahun 1987 dan Nomor: 0543b/U/1987. Tim penyusun hanya mengadakan sedikit adaptasi terhadap transliterasi artikel atau kata sandang dalam sistem tulisan Arab yang dilambangkan dengan huruf ا (*alif lam ma‘arifah*). Dalam pedoman ini, *al-* ditransliterasi dengan cara yang sama, baik ia diikuti oleh *alif lam Syamsiyah* maupun *Qamariyah*.

Dengan memilih dan menetapkan sistem transliterasi tersebut di atas sebagai acuan dalam pedoman ini, mahasiswa yang menulis karya tulis ilmiah di lingkungan IAIN Palopo diharuskan untuk mengikuti pedoman transliterasi Arab-Latin tersebut secara konsisten jika transliterasi memang diperlukan dalam karya tulis mereka.

Berikut adalah penjelasan lengkap tentang pedoman tersebut.

1. Konsonan

Daftar huruf bahasa Arab dan transliterasinya ke dalam huruf Latin dapat dilihat pada halaman berikut:

1. Konsonan

Huruf-huruf bahasa Arab ditransliterasi ke dalam huruf latin sebagai

berikut :

ا	:	a			
ب	:	b	ط	:	t{
ت	:	t	ظ	:	z{

ث	:	s	ع	:	‘
ج	:	j	غ	:	g
ح	:	h{	ف	:	f
خ	:	kh	ق	:	q
د	:	d	ك	:	k
ذ	:	z	ل	:	;
ر	:	r	م	:	m
ز	:	z	ن	:	n
س	:	s	ه	:	h
ش	:	sy	و	:	w
ص	:	s{	ي	:	y
ض	:	d{		:	

Hamzah (ء) yang terletak di awal kata mengikuti vokalnya tanpa diberi tanda apa pun. Jika ia terletak di tengah atau di akhir, maka ditulis dengan tanda (’).

2. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri atas vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harakat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
اَ	<i>fath}ah</i>	a	a
اِ	<i>kasrah</i>	i	i
اُ	<i>d}ammah</i>	u	u

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
اِي	fath}ahdanya	ai	a dan i
اُو	fath}ah danwau	au	a dan u

Contoh:

كَيْفَ : *kaifa*

هَوَّلَ : *haulā*

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
اِي... اُو...	fath}ah dan alif atau ya	a>	a dan garis di atas
اِي	<i>kasrah</i> danya	i>	I dan garis di atas
اُو	<i>d}ammah</i> dan <i>wau</i>	u>	u dan garis di atas

4. Ta marbu>}ah

Transliterasi untuk *ta marbu>}ah* ada dua, yaitu: *ta marbu>}ah* yang hidup atau mendapat harkat *fath}ah*, *kasrah*, dan *d}ammah*, transliterasinya adalah [t]. Sedangkan *ta marbu>}ah* yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah [h].

Kalau pada kata yang berakhir dengan *ta marbu>}ah* diikuti oleh

kata yang menggunakan kata sandang *al-* serta bacaan kedua kata itu terpisah, maka *ta marbu>tjah* itu ditransliterasikan dengan ha (h).

Contoh:

رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ : *raud}ah al-at}fa>l*
الْمَدِينَةُ الْفَاضِلَةُ : *al-madi>nah al-fa>d}ilah*
الْحِكْمَةُ : *al-h}ikmah*

5. *Syaddah (Tasydi>d)*

Syaddah atau *tasydi>d* yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda *tasydi>d* (ّ), dalam transliterasi ini dilambangkan dengan perulangan huruf (konsonan ganda) yang diberi tanda *syaddah*.

Contoh:

رَبَّنَا : *rabbana>*
نَجَّيْنَا : *najjai>na>*
الْحَقُّ : *al-h}aqq*
الْحَجُّ : *al-h}ajj*
نُعِمُّ : *nu`ima*
عَدُوُّ : *'aduwwun*

Jika huruf *ى* ber-*tasydid* di akhir sebuah kata dan didahului oleh huruf *kasrah* (ىِ), maka ia ditransliterasi seperti huruf *maddah* (i>).

Contoh:

عَلِيٌّ : 'Ali> (bukan 'Aliyy atau 'Aly)
عَرَبِيٌّ : 'Arabi> (bukan 'Arabiyy atau 'Araby)

6. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf *ال* (*alif lam ma'arifah*). Dalam pedoman transliterasi ini, kata sandang ditransliterasi seperti biasa, *al-*, baik ketika ia diikuti oleh huruf *syamsiah* maupun huruf *qamariah*. Kata sandang tidak mengikuti bunyi huruf langsung yang mengikutinya. Kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikutinya dan dihubungkan dengan garis mendatar (-).

Contohnya:

الشَّمْسُ : *al-syamsu* (bukan *asy-syamsu*)
الزَّلْزَلَةُ : *al-zalzalah* (*az-zalzalah*)
الفَلْسَفَةُ : *al-falsafah*

الْبِلَادُ : *al-bila>du*

7. Hamzah

Aturan transliterasi huruf hamzah menjadi apostrof (') hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan akhir kata. Namun, bila hamzah terletak di awal kata, ia tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab ia berupa alif.

Contohnya:

تَأْمُرُونَ : *ta'muru>na*

الِنَّوْءُ : *al-nau'*

شَيْءٌ : *syai'un*

أُمِرْتُ : *umirtu*

8. Penulisan Kata Arab yang Lazim digunakan dalam Bahasa Indonesia

Kata, istilah atau kalimat Arab yang ditransliterasi adalah kata, istilah atau kalimat yang belum dibakukan dalam bahasa Indonesia. Kata, istilah atau kalimat yang sudah lazim dan menjadi bagian dari pembendaharaan bahasa Indonesia, atau sudah sering ditulis dalam tulisan bahasa Indonesia, tidak lagi ditulis menurut cara transliterasi di atas. Misalnya kata *Al-Qur'an* (dari *al-Qur'a>n*), *Sunnah*, *khusus* dan *umum*. Namun, bila kata-kata tersebut menjadi bagian dari satu rangkaian teks Arab, maka mereka harus ditransliterasi secara utuh.

Contoh:

Fi> Z{ila>l al-Qur'a>n

Al-Sunnah qabl al-tadwi>n

Al-'Iba>ra>t bi 'umu>m al-lafz} la> bi khus}u>s} al-sabab

9. Lafz} al-Jala>lah (الله)

Kata "Allah" yang didahului partikel seperti huruf *jarr* dan huruf lainnya atau berkedudukan sebagai *mud}a>f ilaih* (frasa nominal), ditransliterasi tanpa huruf hamzah.

Contoh:

دِينُ اللَّهِ *di>>nulla>h* بِاِلهِ *billa>h*

Adapun *ta marbu>t}ah* di akhir kata yang disandarkan kepada *lafz} al-jala>lah*, ditransliterasi dengan huruf [t]. Contoh:

هُم فِي رَحْمَةِ اللَّهِ *hum fi> rah}matilla>h*

10. Huruf Kapital

Walaupun sistem tulisan Arab tidak mengenal huruf kapital (*All Caps*), dalam transliterasinya huruf-huruf tersebut dikenai ketentuan tentang penggunaan huruf kapital berdasarkan pedoman ejaan Bahasa Indonesia yang berlaku (EYD). Huruf kapital, misalnya, digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri (orang, tempat, bulan) dan huruf pertama pada permulaan kalimat. Bila nama diri didahului oleh kata sandang (*al-*), maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya. Jika terletak pada awal kalimat, maka huruf *A* dari kata sandang tersebut menggunakan huruf kapital (*Al-*). Ketentuan yang sama juga berlaku untuk huruf awal dari judul referensi yang didahului oleh kata sandang *al-*, baik ketika ia ditulis dalam teks maupun dalam catatan rujukan (*CK, DP, CDK, dan DR*).

Contoh:

Wa ma>Muh}ammadunilla>rasu>l

*Innaawwalabaitinwud}i'alinna>si lallaz}i> bi Bakkatamuba>rakan
SyahruRamad}a>n al-laz}i>unzila fi>h al-Qur'a>n*

Nas}i>r al-Di>n al-T{u>si>

Abu>>Nas}r al-Fara>bi>

Al-Gaza>li>

Al-Munqiz\ min al-D}ala>l

Jika nama resmi seseorang menggunakan kata *Ibnu* (anak dari) dan *Abu>* (bapak dari) sebagaimana kedua terakhirnya, maka kedua nama terakhir itu harus disebutkan sebagaimana akhir dalam daftar pustaka atau daftar referensi. Contohnya:

*Abu> al-Wali>d Muh}ammadibnuRusyd, ditulismenjadi: IbnuRusyd,
Abu> al-Wali>d Muh}ammad (bukan: Rusyd, Abu> al-Wali>d
Muh}ammadIbnu)*

*Nas}r H{a>mid Abu>Zai>d, ditulismenjadi: Abu>Zai>d, Nas}r
H{a>mid (bukan: Zai>d, Nas}r H{ami>d Abu>)*

Beberapa singkatan yang dibakukan adalah:

swt.	=	subh}a>nahu> wa ta'a>la>
saw.	=	s}allalla>hu 'alaihi wa sallam
a.s.	=	'alaihi al-sala>m
H	=	Hijrah
M	=	Masehi
SM	=	Sebelum Masehi
l.	=	Lahir tahun (untuk orang yang masih hidup saja)
w.	=	Wafat tahun
Q.S. ...(...): 4	=	Quran, Surah ..., ayat 4

Beberapa singkatan dalam bahasa Arab:

ص	=	صفحة
دم	=	بدون مكان
صلعم	=	صلى الله عليه و سلم
ط	=	طبعة
دن	=	بدون ناشر
الخ	=	الى اخرها الى اخره
ج	=	جزء

IAIN PALOPO

ABSTRAK

Nama : NURDIN
NIM : 17.19.2.03.0041
Judul : “Tinjauan Hukum Pidana Islam terhadap Pelaku Pencurian dengan Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak (Analisis Putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak2017/PN Plp)”.

Kata Kunci : Pencurian dengan pemberatan, Anak, hukum Pidana Islam

Penelitian ini menganalisis tinjauan hukum pidana Islam terhadap pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak (analisis putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp), dengan mengangkat masalah sebagai berikut: 1) Penerapan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo terhadap putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp? 2) Pertimbangan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp? 3) Pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp? Tujuan penelitian ini adalah untuk menganalisis penerapan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo terhadap putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp, menganalisis pertimbangan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. dan menganalisis pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp

Penelitian ini menggunakan pendekatan hukum normatif. Penelitian ini mengambil lokasi penelitian di Pengadilan Negeri Palopo. Karakteristik dalam metode penelitian ini bersifat deskriptif terhadap asas dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah penelitian dan *fiqh jinayah*. Fokus penelitian hanya menekankan pada penggunaan pendekatan yang bersifat yuridis normatif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa hakim menerapkan Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana terhadap terdakwa, sanksi pemenjaraan yang dilakukan terhadap anak tersebut hanya sebagai upaya terakhir dan bukan alternatif utama dalam pemidanaan anak. Pertimbangan hukum hakim berdasarkan pada fakta-fakta persidangan, hal-hal yang memberatkan dan meringankan terdakwa serta untuk menimbulkan efek jera bagi anak. Sanksi pemidanaan terhadap anak dalam hukum pidana Islam tidak dibebankan kepada anak melainkan anak hanya dikenai hukuman pengajaran atau *takzir* dan pertanggungjawaban perdata yang wajib ditunaikan oleh orang tua/wali anak.

Implikasi penelitian antara lain: Perlu adanya pengkajian hukum pidana Islam terhadap pembahasan mengenai pemidanaan anak pelaku tindak pidana, dan hal itu diperlukan ketika hukuman berupa nasihat tidak dihiraukan serta mengulangi perbuatannya. Selain itu, demi kepentingan masa depan anak sebaiknya hakim dalam memutus perkara memberikan keringanan hukuman terhadap anak yang melakukan tindak pidana mengingat kondisi anak masih labil dalam masa pertumbuhan dan perkembangan.

ABSTRACT

Name : NURDIN
NIM : 17.19.2.03.0041
Title : "Review of Islamic Criminal Law against Burglary Actors with Obligations Performed by Children (Analysis of Decision Number 17 / Pid.Sus-Anak2017 / PN Plp)".

Keywords: theft with weighting, child, Islamic criminal law

This study analyzes the review of Islamic criminal law against perpetrators of theft by weighting carried out by children (analysis of decision Number 17 / Pid.Sus-Anak / 2017 / PN Plp), by raising the following problems: 1) Application of the law of the Palopo District Court judge on the verdict Number 17 / Pid. Sus-Anak / 2017 / PN Plp? 2) Legal considerations of the Palopo District Court judge in decision Number 17 / Pid. Sus-Anak / 2017 / PN Plp? 3) The view of Islamic criminal law on the verdict of the Palopo District Court Number 17 / Pid. Sus-Anak / 2017 / PN Plp? The purpose of this study was to analyze the application of the judicial law of the Palopo State Judgment against the decision Number 17 / Pid.Sus-Anak / 2017 / PN Plp, analyzing the legal considerations of the Palopo District Court judge in decision Number 17 / Pid. Sus-Anak / 2017 / PN Plp .and analyze the views of Islamic criminal law on the decision of the judge of the Palopo District Court Number 17 / Pid.Sus-Anak / 2017 / PN Plp.

This study uses a normative legal approach. This research took place at the Palopo District Court. The characteristics of this research method are descriptive of the principles and laws and regulations relating to research issues and Islamic law. The focus of the study only emphasizes the use of normative juridical approaches.

The results showed that the judges applied Article 363 paragraph (1) 3rd, 4th, 5th of the Criminal Code to the defendants, imprisonment sanctions carried out against these children were only as a last resort and were not the main alternative in juvenile punishment. The legal consideration of the judge is based on the facts of the trial, matters that burden and alleviate the defendant and to cause deterrent effects for the child. Sanctions for punishing children in Islamic criminal law are not borne by children but children are only subjected to teaching penalties or *takzir* and civil liability that must be fulfilled by parents / guardians of children.

Research implications include: There is a need for an Islamic criminal law review of the criminal offen that is necessary when the punishment in the form of advice is ignored and repeats his actions. Furthermore, for the sake of the child's future interests, the judge should decide on cases to provide sentence relief for children who commit crimes considering the condition of the child is still unstable in times of growth and development.

التجريد

الاسم : نورالدين
رقم التسجيل : ١٧١٩٢٠٣٠٠٤١
الموضوع : مراجعة القانون الجنائي الإسلامي ضد الجهات الفاعلة السطو ذات
الالتزامات التي يقوم بها الأطفال (تحليل القرار رقم ١٧ / الجرائم الخاصة للأطفال / ١٧ /
٢٠ / محكمة بالوبو)

مفتاح الكلمات: الاثقال في جريمة السرقة ، الطفل ، الشريعة الاسلامية

تحلل هذه الدراسة مراجعة القانون الجنائي الإسلامي لمرتكبي السرقة من خلال الترويج الذي أجراه الأطفال (تحليل الحكم رقم ١٧ / محكمة الأطفال / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو) ، من خلال إثارة القضايا التالية: (١) تطبيق قانون قاضي محكمة مقاطعة بالوبو على القرار رقم ١٧ / جرائم الطفل الخاصة / ٢٠ / ١٧ / محكمة بالوبو؟ (٢) الاعتبارات القانونية لقاضي محكمة مقاطعة بالوبو في القرار رقم ١٧ / جريمة الطفل الخاصة / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو؟ (٣) وجهة نظر القانون الجنائي الإسلامي بشأن حكم محكمة بالوبو رقم // جريمة الطفل الخاصة / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو؟ كان الغرض من هذه الدراسة هو تحليل تطبيق القانون القضائي لمحكمة ولاية بالوبو رقم ١٧ / محكمة الطفل الخاصة / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو ، وتحليل الاعتبارات القانونية لقاضي محكمة مقاطعة بالوبو في القرار رقم ١٧ / محكمة الطفل الخاصة / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو. وتحليل آراء القانون الجنائي الإسلامي ضد قرار قاضي محكمة مقاطعة بالوبو رقم ١٧ / جريمة الطفل الخاصة / ١٧ / ٢٠ / محكمة بالوبو

تستخدم هذه الدراسة مقارنة قانونية معيارية. جرى هذا البحث في محكمة بالوبو. خصائص هذه الطريقة البحثية هي وصف للمبادئ والقوانين واللوائح المتعلقة بمشاكل البحث والقانون الجنائي الإسلامي ، وتركز الدراسة فقط على استخدام الأساليب القانونية المعيارية

وأظهرت النتائج أن القضاة طبقوا الفقرة (١) من المادة ٣٦٣ (٣) و ٤ و ٥ من القانون الجنائي على المدعى عليه ، وكانت عقوبات السجن الصادرة بحق هؤلاء الأطفال فقط كملجأ أخير وليست البديل الرئيسي في عقوبة الأحداث. ويستند الاعتبار القانوني للقاضي إلى وقائع المحاكمة ، والأمور التي تثقل كاهل المدعى عليه وتخفف منه وتسبب في آثار رادعة على الطفل. لا يتحمل الأطفال العقوبات المفروضة على معاقبة الأطفال في القانون الجنائي الإسلامي ، لكن الأطفال يخضعون فقط لعقوبات التدريس أو التكدير والمسؤولية المدنية التي يجب أن يتحملها آباء / أولياء أمور الأطفال.

بعض تعزيز البحث هو الحاجة إلى تقييم القانون الجنائي في الإسلام على المناقشة حول معاقبة أو تجريم الطفل الجاني. وكانت حاجة التجريم مطلوبة عندما يتجاهل الطفل المشورة أو النصيحة ويكرر العمل أو الإجراءات. بخلاف ذلك، ينبغي على الحاكم إقرار القضية التي تعطي إعفاء العقاب على الطفل الجاني مع نظروضع الجاني القابل للتغيير في فترة النمو والتنمية.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Konteks Penelitian

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum bukan berdasarkan atas kekuasaan. Gagasan sebagai negara hukum didasarkan pada Pancasila dan UUD NRI 1945 yang dibangun di atas prinsip-prinsip persatuan, keadilan sosial, demokrasi, ketuhanan dan kemanusiaan bukan saja aspirasi dan cita-cita dari para pendiri bangsa (*the founding fathers*), melainkan: pertama, telah menjadi semangat negara RI dan merupakan deklarasi seluruh rakyat Indonesia untuk melindungi hak-hak asasi, yang mengandung persamaan dalam bidang politik, hukum, sosial, ekonomi, kultural dan pendidikan; kedua, peradilan yang bebas dan tidak memihak, tidak dipengaruhi oleh suatu kekuatan/kekuasaan apapun; ketiga legalitas dalam arti hukum dalam semua bentuknya.¹

Negara hukum menghendaki agar hukum ditegakkan tanpa memandang tingkatan sosial, artinya segala perbuatan baik oleh warga masyarakat maupun penguasa negara harus didasarkan kepada hukum. Setiap warga negara mempunyai kedudukan yang sama di dalam hukum dan wajib menjunjung hukum tersebut.

Jika seseorang atau sekelompok melakukan pelanggaran hukum, maka terjadi keguncangan keseimbangan, karena pelanggaran hukum tersebut dapat

¹Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia; Tinjauan dari Aspek Metodologis, Legislasi dan Yurisprudensi*, Ed. 1 (Cet.II; Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007), h. 137.

mendatangkan kerugian bagi pihak lain. Untuk menciptakan kembali keseimbangan dalam masyarakat, maka diadakan sanksi, yaitu sanksi administrasi dalam bidang hukum tata negara, sanksi perdata dalam bidang hukum perdata dan sanksi pidana dalam bidang hukum pidana. Pada pelaksanaannya, apabila sanksi administrasi dan sanksi perdata belum mencukupi untuk mencapai keseimbangan di dalam masyarakat, maka sanksi pidana merupakan sanksi terakhir atau *ultimum remedium*.²

Hukum pidana adalah hukum yang menentukan tentang perbuatan pidana, menentukan tentang kesalahan bagi si pelanggarnya dan hukum yang menentukan tentang pelaksanaan substansi hukum pidana. Di Indonesia ketentuan hukum pidana materil terdiri atas dua macam, yaitu ketentuan yang diatur dalam kitab undang-undang (kodifikasi) yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang merupakan hukum pidana umum dan ketentuan hukum pidana yang tersebar di luar kodifikasi yang membahas tentang hal-hal tertentu yang merupakan hukum pidana khusus. Pelanggaran terhadap hukum pidana dapat dikualifikasikan sebagai suatu kejahatan atau pelanggaran baik berupa kejahatan atau kriminalitas maupun pelanggaran.

Bangsa Indonesia selain mengalami perkembangan pesat dalam bidang hukum juga mengalami perkembangan di bidang pendidikan, kebudayaan dan teknologi tetapi disadari atau tidak oleh masyarakat bahwa tidak selamanya perkembangan itu membawa dampak yang positif melainkan juga membawa

²Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, (Cet. I; Jakarta: Refika Aditama, 2008), h.3.

dampak negatif. Dampak negatif terlihat dengan semakin meningkatnya kejahatan yang terjadi di masyarakat.

Masalah kejahatan/kriminalitas merupakan persoalan yang selalu aktual, hampir seluruh negara di dunia termasuk Indonesia. Perhatian terhadap masalah ini telah banyak dicurahkan, baik dalam bentuk diskusi maupun dalam seminar yang telah diadakan oleh organisasi-organisasi atau instansi-instansi pemerintah yang erat hubungan dengan masalah ini.

Suatu kenyataan terhadap suatu masyarakat dalam lingkungan hidupnya akan mengalami perubahan-perubahan. Perubahan kehidupan yang terjadi dalam masyarakat membawa masyarakat pada suatu kondisi yang tidak menentu, persaingan kehidupan yang ketat mengubah pola hidup masyarakat yang konsumtif serta adanya benturan sosial lainnya dalam menghadapi perubahan zaman yang begitu cepat menjadi suatu faktor yang mendorong dan menjadi penyebab munculnya berbagai tindak pidana atau kejahatan dalam masyarakat.

Satu sisi hal tersebut sangat berguna bagi perkembangan peradaban bangsa, tetapi di sisi lain menimbulkan mudharat sehingga tentunya sangat dilematis, apalagi bangsa Indonesia masih menghadapi krisis ekonomi yang tidak kunjung selesai.³ Laju pertumbuhan penduduk yang pesat yang tidak sebanding dengan peningkatan pertumbuhan ekonomi mengakibatkan banyaknya pengangguran, sulitnya mencari lapangan pekerjaan dan meningkatnya kebutuhan hidup masyarakat mengakibatkan penurunan kualitas hidup masyarakat,

³Waluyadi, *Kejahatan, Pengadilan dan Hukum Pidana*, (Cet. I; Bandung: Mandar Maju, 2009), h. 44.

peningkatan jumlah anak putus sekolah, hal-hal tersebut mendorong munculnya berbagai tindak kriminalitas.

Kasus-kasus tindak pidana yang terjadi di Indonesia tidak hanya melibatkan orang dewasa, namun juga melibatkan anak-anak. Hal ini telah menjadi fenomena yang memprihatinkan. Kasus-kasus yang melibatkan anak-anak sangat bervariasi, mulai dari pencurian, pelaku kekerasan, penganiayaan, pelecehan dan perkosaan. Yang populer adalah kasus yang menimpa anak yang masih di bawah umur yang berhadapan dengan hukum, yaitu anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana.⁴

Penyimpangan perilaku atau pelanggaran hukum oleh anak biasanya disebabkan oleh berbagai faktor, antara lain perkembangan zaman yang semakin maju dan terciptanya teknologi komunikasi yang semakin canggih, mendorong terwujudnya globalisasi yang merupakan proses perubahan sosial yang tak terhindarkan.

Berbagai kasus merebak sejalan dengan tuntutan akan perubahan, yang dikenal dengan istilah reformasi. Tampak di berbagai lapisan masyarakat dari tingkat atas sampai bawah terjadi penyimpangan hukum. Pembangunan masyarakat hukum madani merupakan tatanan hidup masyarakat yang memiliki kepatuhan terhadap nilai-nilai hukum. Akan tetapi dalam perjalanan perubahan terdapat sejumlah ketimpangan hukum yang dilakukan oleh berbagai lapisan masyarakat.

⁴Lihat Republik Indonesia, *Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*, pasal 1, ayat 2.

Seiring dengan perkembangan teknologi dan informasi yang makin pesat dan canggih. Namun dalam perjalanan dan prosesnya terjadi suatu penyimpangan atau pelanggaran yang dilakukan oleh sebagian masyarakat. Salah satu di antaranya adalah pencurian, baik dari tingkat masyarakat lapisan bawah sampai pada pencurian besar-besaran yang dilakukan oleh pejabat dalam bentuk korupsi. Dalam sejarah peradaban manusia, pencurian sudah terjadi cukup lama. Pencurian dilakukan dengan berbagai cara, dari cara yang tradisional sampai pada pencurian yang dilakukan dengan modus lebih maju.

Masih rendahnya kesadaran mengenai hak-hak anak menyebabkan banyak kalangan menyamaratakan anak-anak pelaku tindak pidana sebagai residivis sehingga menyebabkan perlakuan terhadap mereka tidak berbeda dengan orang dewasa yang menjadi pelaku tindak pidana. Hal ini pun masih dijumpai di dalam proses hukum yang berlangsung.

Di tengah masih rendahnya perhatian, patut dicermati beberapa peristiwa yang muncul sehubungan dengan proses hukum di mana sang korban dan pelaku adalah anak-anak. Pembelaan terhadap anak korban tindak pidana telah menjadi gerakan kolektif yang melibatkan organisasi/aktivis hak-hak anak dan perempuan dan telah menjangkau secara luas elemen kemasyarakatan lainnya dan seringkali mengabaikan sang pelaku yang sebenarnya masih anak-anak. Pada kasus ini, disadari munculnya persoalan dilematis akibat perbenturan kepentingan. Di satu sisi, gerakan tersebut menuntut agar pelaku dihukum seberat-beratnya sebagai efek jera, pada sisi lain di antara pelaku anak terdapat anak-anak sebagai pelaku tindak pidana hukum yang dapat dikategorikan anak yang berkonflik dengan hukum atau sering disebut anak yang berhadapan dengan hukum.

Beberapa kasus pencurian, terdapat unsur-unsur yang memberatkan yaitu dilakukan dalam waktu tertentu, dengan melibatkan kondisi di mana pelaku akan mencari waktu yang tepat dalam melakukan aksi. Modus operandinya dari beberapa pengamatan terhadap kasus-kasus tampak bahwa kejadian pencurian yang sangat rawan terhadap perilaku pencurian adalah di waktu malam hari sehingga hampir setiap saat di waktu malam seluruh komponen masyarakat cenderung menyiapkan berbagai cara untuk mengatasi atau meminimalkan peluang pencurian.

Pencurian merupakan kejahatan yang sangat mengganggu kenyamanan masyarakat. Untuk itu perlu sebuah tindakan konsisten yang dapat menegakkan hukum sehingga terjalin kerukunan. Kemiskinan yang banyak memengaruhi perilaku pencurian adalah kenyataan yang terjadi di tengah masyarakat ini dapat dibuktikan dari rasio pencurian yang makin meningkat di tengah kondisi obyektif pelaku dalam melakukan aktivitasnya. Kondisi ini dapat berdampak pada beberapa aspek, yaitu: ekonomi, sosial dan lingkungan kehidupan pelaku tersebut. Namun sejauh mana aktivitas itu dapat memberikan nilai positif dalam membangun masyarakat yang taat hukum.

Pencurian sebagai salah satu bentuk kejahatan merupakan masalah sosial yang sulit dihilangkan. Hal ini disebabkan adanya kebutuhan masyarakat yang semakin meningkat. Oleh karena itu manusia dalam menjalani kehidupannya di tengah-tengah masyarakat dengan kebutuhan yang semakin meningkat dapat memicu terjadinya suatu kasus pencurian.

Terjadinya pencurian dalam masyarakat merupakan suatu kenyataan sosial yang tidak berdiri sendiri melainkan dipengaruhi oleh beberapa unsur struktur

sosial tertentu dalam masyarakat. Unsur itu misalnya kebutuhan yang semakin meningkat, susahny mencari pekerjaan, adanya peluang bagi pelaku, ringannya hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku pencurian, dan sebagainya.

Saat ini yang terjadi adalah objektivitas penegakan hukum terasa masih jauh dari harapan masyarakat. Hal ini dapat dilihat dari peradilan yang tidak jujur, hakim-hakim yang terkontaminasi oleh kondisi perilaku pemerintah yang tidak konsisten, advokat yang mengerjai klien, ketidakpercayaan pada lembaga yudikatif serta penegak hukum lainnya yang tidak menjelaskan perannya sebagai pelindung dan pengayom rakyat. Hal ini berdampak pada tatanan kehidupan masyarakat yang tidak lagi menganggap hukum sebagai jaminan keselamatan di dalam interaksi sesama warga masyarakat.

Akhir-akhir ini hampir setiap hari terdengar tindak pidana pencurian di mana tindakan ini telah meresahkan dalam lingkungan masyarakat. Biasanya kasus pencurian ini terjadi di tempat-tempat yang ramai seperti toko-toko dan rumah-rumah penduduk mengingat tindak pidana pencurian ini sudah sangat sering terdengar atau terlihat pada berita kriminal atau siapa saja dapat menjadi korbannya, bahkan tidak sedikit tindak pidana pencurian ini menyebabkan hilangnya nyawa orang lain.

Pelaku tindak pidana pencurian pun tidak tanggung-tanggung dilakukan oleh orang masih di bawah umur, di mana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia orang yang di bawah umur ini dikategorikan sebagai anak. Maraknya pencurian yang melibatkan anak seringkali ditengarai oleh kondisi psikologi yang belum stabil ditambah adanya ajakan maupun bujukan bahkan paksaan dari orang dewasa.

Hakim harus cerdas dalam memutuskan hukuman yang dapat membuat pelaku merasa jera dengan tindakan yang tegas dan ketelitian aparat penegak hukum dalam memberikan sanksi khususnya pada kasus-kasus pencurian yang terjadi di tengah masyarakat. Tindak pidana pencurian ini tidak mungkin dihapuskan secara tuntas jadi usaha yang harus dilakukan oleh masyarakat dalam menghadapi kejahatan haruslah sabar dan berhati-hati, yang berarti bahwa usaha itu bertujuan untuk mengurangi intensitas dan frekuensi terjadinya pencurian apalagi dengan semakin meningkatnya frekuensi tindak pidana pencurian yang terjadi di lingkungan masyarakat.

Tindak pidana oleh anak merupakan suatu masalah yang memerlukan perhatian khusus pemerintah. Oleh karena berkaitan dengan moralitas para generasi bangsa. Pengadilan dalam hal ini merupakan instansi atau lembaga yang menangani masalah hukum perlu memberikan perhatian terhadap kasus yang berkaitan dengan anak-anak. Untuk itu pengadilan perlu memberikan sanksi yang paling tepat pada anak-anak yang melakukan tindak pidana.

Guna lebih memantapkan upaya pembinaan dan pemberian bimbingan bagi anak yang berkonflik dengan hukum, maka pemerintah telah berupaya memberikan perlindungan dengan menerbitkan peraturan perundang-undangan yang merumuskan perlindungan terhadap anak-anak yang berhadapan dengan hukum.

Salah satu implementasinya adalah dengan lahirnya Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang memberikan ketentuan-ketentuan mengenai penyelenggaraan pengadilan yang khusus bagi anak dalam lingkungan peradilan umum, yang penanganannya melibatkan

beberapa lembaga negara, yaitu Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, Departemen Hukum dan HAM, serta Departemen Sosial secara terpadu dengan mengedepankan kepentingan yang terbaik bagi anak-anak.

Islam merupakan agama yang *kamil* (sempurna) dan *syamil* (paripurna) yang mengatur segala aspek kehidupan manusia. Islam adalah sistem social, tatanan yang lengkap dan utuh yang berhubungan dengan pemerintahan, politik, ekonomi, sosial dan lain-lain. Hal ini menunjukkan bahwa Islam tidak hanya membahas masalah teologis-ritualistik tetapi juga memberikan pedoman tentang social pragmatis. Oleh sebab itu, pengkajian Islam yang terkait dengan tingkah laku manusia penting dilakukan agar kedamaian dan ketentrangan dapat terwujud.

B. Fokus Penelitian

Berdasarkan uraian pada bagian latar belakang masalah di atas maka dikemukakan beberapa rumusan masalah dalam penelitian ini, yaitu sebagai berikut:

1. Bagaimana penerapan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo terhadap tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp?
2. Bagaimana pertimbangan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo dalam menjatuhkan pidana terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp?
3. Bagaimana pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak?

C. Definisi Konseptual dan Ruang Lingkup Penelitian

1. Definisi konseptual

Definisi konseptual adalah merupakan penjelasan atas istilah yang digunakan dengan menggunakan bahasa penulis sendiri. Jika masih menyertakan pendapat ahli atau orang lain, maka penulis tetap harus menyimpulkan pendapat orang tersebut dengan pendapat penulis sehingga diperoleh sebuah arti istilah yang sesuai dengan yang penulis maksudkan.⁵

Sebelum penulis menentukan makna atau pengertian sebagaimana yang terdapat pada judul, maka penulis menjelaskan beberapa kata kunci yang terdapat pada judul dimaksud. Hal ini bertujuan agar menghindari kesalahpahaman atau salah pengertian dalam memaknai judul tesis ini. Beberapa kata kunci tersebut antara lain:

a. Hukum pidana Islam

Hukum pidana Islam adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang-orang *mukallaf* (atau orang-orang yang dibebani kewajiban), sebagai hasil dari pemahaman dalil-dalil hukum yang terperinci dari al-Qur'an dan al-Hadis. Tindakan kriminal yang dimaksud adalah tindakan-tindakan kejahatan yang mengganggu ketentraman umum serta tindakan melawan hukum yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadis.

Adapun yang dimaksud dalam tinjauan hukum pidana Islam yang penulis maksudkan dalam tesis ini adalah merupakan tinjauan berupa ketentuan pidana

⁵stisipolp12.ac.id/index.php?option=com_docman&task=doc.../diakses 20 September 2018.

Islam yang membahas mengenai pelaku pencurian pemberatan yang dilakukan oleh anak.

b. Tindak pidana

Tindak pidana adalah setiap perbuatan yang diancam hukuman sebagai kejahatan atau pelanggaran baik yang disebut dalam KUHP maupun peraturan perundang-undangan lainnya.⁶

c. Pencurian

Pencurian adalah orang yang mengambil sesuatu barang, yang seluruhnya atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain dengan maksud memiliki barang itu dengan melawan hak.⁷ Pencurian adalah suatu tindak pidana.

d. Pencurian dengan pemberatan

Pencurian dengan pemberatan yaitu pencurian dalam bentuk pokok sebagaimana diatur dalam Pasal 362 KUHP ditambah dengan unsur yang memberatkan sebagaimana diatur dalam Pasal 363 KUHP sehingga diancam dengan hukuman yang maksimumnya lebih tinggi, yaitu dengan pidana penjara selama-lamanya 7 tahun. Unsur-unsur yang memberatkan antara lain: pencurian ternak; pencurian pada waktu ada kebakaran, letusan, banjir, gempa bumi, atau gempa laut, gunung meletus, kapal karam, kapal terdampar, kecelakaan kereta api, huru-hara, pemberontakan atau bahaya perang; pencurian di waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang adanya disitu tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak; pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan

⁶Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana* (Jakarta: Raja Grafindo Presada, 2010), h. 48.

⁷R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, (Bogor: Politeia, 1996), h. 249.

bersekutu; dan pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambilnya, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.

e. Anak

Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.⁸

Tinjauan hukum pidana Islam terhadap pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak (analisis putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp) yang dimaksud oleh penulis dalam tesis ini adalah tinjauan berupa ketentuan pidana Islam terhadap pelaku pencurian pemberatan yang dilakukan oleh anak sesuai dengan putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo.

2. Ruang Lingkup Penelitian

Berdasarkan pada definisi konseptual variabel di atas, dapat diketahui bahwa masalah dalam penelitian ini berkaitan dengan pandangan hukum pidana Islam terhadap pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan sesuai putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo. Agar masalah penelitian ini lebih jelas, maka ruang lingkup penelitian ini yaitu: penerapan hukum dan pertimbangan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo dalam memutus perkara Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak, serta pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan Nomor

⁸Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak.

D. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini antara lain:

a. Guna menganalisis penerapan hukum oleh hakim Pengadilan Negeri Palopo terhadap tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp.

b. Guna menganalisis pertimbangan hukum hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap anak sebagai pelaku pencurian pemberatan dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp.

c. Guna menganalisis pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp.

2. Manfaat penelitian

Adapun manfaat penelitian dapat dilihat dari sudut teoretis dan dari sudut praktis, antara lain:

a. Manfaat teoretis

Diharapkan hasil dari penelitian ini dapat memberikan sumbangan dan nilai ilmiah bagi pengembangan ilmu hukum khususnya di bidang hukum pidana baik secara materil maupun secara formil. Di samping itu, juga memberikan gambaran secara teoretis bagaimana pertimbangan hukum hakim Pengadilan

Negeri Palopo dalam memutus perkara yang melibatkan anak sebagai pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan dan bagaimana pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo tentang sanksi bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak.

b. Manfaat praktis

Diharapkan penelitian ini memiliki manfaat praktis dalam pengembangan ilmu hukum dan praktik hukum. Bagi penulis sendiri diharapkan mampu menambah pengetahuan tentang pandangan hukum pidana Islam terhadap anak sebagai pelaku pencurian dengan pemberatan, serta mengetahui teori penjatuan hukuman terhadap anak yang berlaku dalam hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam. Hasil penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi kalangan pengemban hukum di setiap institusi penegakan hukum baik legislatif selaku pembuat kebijakan untuk merumuskan formulasi kebijakan hukum pidana di masa yang akan datang maupun di kalangan aparat hukum yang menangani perkara dari penyidikan hingga pada tahap persidangan sebagai wujud pembaharuan hukum di Indonesia.

IAIN PALOPO

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu yang Relevan

Dalam penelitian ini penulis membahas tentang tinjauan hukum pidana Islam terhadap pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak (studi kasus Pengadilan Negeri Palopo), metode pendekatan yang akan penulis gunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan hukum normatif yang arahnya lebih berfokus pada studi kepustakaan (*library reseach*). Adapun penelitian sebelumnya yang relevan dengan penelitian penulis, yaitu:

1. Novie Amalia Nugraheni, dengan judul tesis, *Sistem Pemidanaan yang Bersifat Edukatif Harus Menjadi Prioritas Hakim dalam Menjatuhkan Putusan*. Dalam tesis ini diketahui bahwa menempatkan anak pada penjara senantiasa menjadi pilihan terakhir dan dengan jangka waktu yang sesingkat mungkin. Menempatkan anak pada lembaga-lembaga yang mempunyai manfaat dan fungsi sosial serta perbaikan bagi anak itu lebih baik, namun diharapkan lembaga-lembaga tersebut dapat memberikan perawatan, perlindungan, pendidikan dan keterampilan khusus yang bersifat mendidik sehingga dapat berguna dengan tujuan membantu mereka memainkan peran-peran yang secara sosial konstruktif dan produktif di masyarakat.¹

2. Citra Permata Sari, dengan judul tesis *Pendekatan Restoratif dalam Penjatuhan Sanksi Tindakan bagi Anak yang Berkonflik dengan Hukum*, dalam

¹Novie Amalia Nugraheni, *Sistem Pemidanaan Edukatif terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, Tesis, (Semarang: Pascasarjana Universitas Diponegoro, 2009).

tesis ini diketahui bahwa nilai keadilan restoratif sudah terakomodir dalam sistem peradilan pidana anak. Pertimbangan hukum oleh hakim dalam menjatuhkan putusan tindakan terhadap kasus kenakalan anak, yaitu usia dari anak, terpenuhinya semua unsur-unsur pasal dalam dakwaan, fakta di persidangan, berat ringannya tindak pidana yang dilakukan oleh anak, pengulangan tindak pidana, serta tujuan dan manfaat dari penjatuhan pidana itu sendiri terhadap anak yang berkonflik dengan hukum, dan penerapan keadilan restoratif dalam putusan pidana anak No. 14/Pid.Sus.Anak/2016/PN.SGM telah sesuai dengan tujuan dibuatnya Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.²

Dari kedua tesis yang telah penulis kemukakan di atas, setelah dianalisa, tesis tersebut memiliki perbedaan dengan judul penelitian yang penulis akan lakukan, yaitu:

Tesis pada poin pertama membahas tentang sistem pemidanaan edukatif terhadap anak yang harus menjadi prioritas bagi hakim dalam menjatuhkan putusan, perbedaannya terletak pada fokus penelitian, dimana penulis meneliti tinjauan hukum pidana Islam terhadap pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp.

Tesis pada poin kedua membahas pendekatan restoratif dalam penjatuhan sanksi tindakan bagi anak yang berkonflik dengan hukum, perbedaannya terletak pada fokus penelitian, di mana penulis meneliti tinjauan hukum pidana Islam

²Citra Permata Sari, *Pendekatan Rrestoratif dalam Penjatuhan Sanksi Tindakan bagi Anak yang Berkonflik dengan Hukum*, Tesis, (Makassar: Universitas Hasaanuddin, 2018).

terhadap pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp., sedangkan dalam tesis tersebut lebih fokus pada pertimbangan hukum oleh hakim dalam memutus perkara anak.

B. Telaah Konseptual

1. Tinjauan umum tentang tindak pidana

a. Pengertian tindak pidana

Tindak pidana adalah perbuatan yang melanggar larangan yang diatur oleh aturan hukum yang diancam dengan sanksi pidana. Kata tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda, yaitu *strafbaar feit*, kadang-kadang menggunakan *delict*, yang berasal dari bahasa Latin *delictum*. Oleh karena KUHP bersumber pada W.v.S (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsche Indie*) Belanda maka istilah aslinya pun sama, yaitu *strafbaar feit* (perbuatan yang dilarang oleh undang-undang yang diancam dengan hukuman).³

Istilah *strafbaar feit* atau *delict* ketika diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia, tampaknya mengalami beraneka ragam istilah. Keragaman ini muncul baik dalam perundang-undangan maupun dalam berbagai literatur hukum yang ditulis oleh para pakar. Keberanekaragaman istilah yang digunakan oleh para ahli ini meliputi tindak pidana, peristiwa pidana, delik, pelanggaran pidana, perbuatan yang boleh dihukum, perbuatan yang dapat dihukum, dan perbuatan pidana.⁴

³Nurul Irfan, *Korupsi dalam Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Amzah, 2011), h. 23.

⁴Nurul Irfan. *Korupsi dalam Hukum Pidana Islam*,. h. 24.

Sedangkan menurut Andi Hamzah, pidana dipandang sebagai suatu nestapa yang dikenakan kepada pembuat karena melakukan suatu delik.⁵

Mengenai definisi *strafbaar feit* atau delik terdapat beberapa pandangan para ahli hukum, di antaranya:

1) Van Hamel: “Delik adalah suatu serangan atau suatu ancaman terhadap hak-hak orang lain.”

2) Simons: “Delik adalah suatu tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu perbuatan/tindakan yang dihukum.”⁶

Berdasarkan rumusan Simons maka delik/*srafbaar feit* memuat beberapa unsur:

- a) suatu perbuatan manusia;
- b) perbuatan itu dilarang dan diancam hukuman oleh undang-undang; dan
- c) perbuatan itu dilakukan oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan.

Rumusan Simons ini pada hakikatnya serupa dengan maksud Pasal 1 ayat (1) KUHP ““*Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*” yang terjemahnya “tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali ada aturan yang mengatur tentang perbuatan tersebut.” Pasal tersebut merupakan asas legalitas. Berdasarkan hal tersebut, seseorang dapat dihukum bila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

⁵A.Z Abidin dan Andi Hamzah. *Pengantar dalam Hukum Pidana di Indonesia*, (Jakarta: Yarsif Watampone, 2010), h. 41.

⁶Ledeng Marpaung, *Unsur-Unsur Perbuatan yang Dapat Dihukum (Delik)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991), .h. 4.

- a) adanya suatu norma pidana tertentu;
- b) norma pidana tersebut berdasarkan undang-undang;
- c) norma pidana tersebut harus sudah berlaku sebelum perbuatan itu terjadi.

b. Unsur-unsur tindak pidana

Dari rumusan tindak pidana yang terdapat dalam KUHP, maka dapat diketahui adanya 2 (dua) unsur tindak pidana, yaitu:⁷

1) Unsur obyektif dari suatu tindak pidana itu adalah: sifat melawan hukum, kualitas dari si pelaku, kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

2) Unsur subjektif dari suatu tindak pidana itu adalah: kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* dan *culpa*), kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* dan *culpa*), maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau *poging* seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP, Perasaan takut atau stress seperti yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Terhadap perbuatan tindak pidana dapat dibedakan menjadi 2(dua) bentuk, yaitu kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan (*misdrijven*) menunjuk pada suatu perbuatan, yang menurut nilai-nilai kemasyarakatan dianggap sebagai perbuatan tercela, meskipun tidak diatur dalam ketentuan undang-undang. Oleh karenanya disebut dengan *rechtsdelicten*. Sedangkan pelanggaran (*over tredingen*) menunjuk pada perbuatan yang oleh masyarakat dianggap bukan sebagai

⁷PAF. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), h. 193-194.

perbuatan tercela. Diangkatnya sebagai perbuatan pidana karena ditentukan oleh undang-undang. Oleh karenanya disebut dengan *wetsdelicten*.

c. Jenis-jenis tindak pidana

Tindak pidana dapat dibeda-bedakan atas dasar-dasar tertentu, yaitu:

1) Menurut sistem KUHP, dibedakan antara kejahatan dimuat dalam buku II dan pelanggaran dimuat dalam buku III. Kejahatan umumnya diancam dengan pidana yang lebih berat dari pada pelanggaran.

2) Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil dan tindak pidana materil. Tindak pidana materil adalah tindak pidana yang dimaksudkan dalam suatu ketentuan hukum pidana yang dirumuskan sebagai suatu perbuatan yang mengakibatkan suatu akibat tertentu, tanpa merumuskan wujud dari perbuatan itu, sedangkan tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dimaksudkan sebagai wujud perbuatan tanpa menyebutkan akibat yang disebabkan oleh perbuatan itu.

3) Berdasarkan bentuk kesalahannya, dapat antara tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja.

4) Berdasarkan macam perbuatannya, dibedakan antara tindak pidana aktif / pasif dapat juga disebut tindak pidana komisi dan tindak pidana positif / negatif, disebut juga tindak pidana omisi.

5) Kesengajaan dan kealpaan; Kesengajaan adalah delik yang dilakukan dengan sengaja seperti Pasal 338 KUHP, sedangkan kealpaan adalah delik yang terjadi karena tidak sengaja atau lalai, contoh Pasal 359 KUHP.⁸

⁸PAF. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, h. 214.

6) Delik yang berdiri sendiri dan delik yang diteruskan; Delik yang berdiri sendiri adalah delik yang terdiri dari satu atau lebih tindakan untuk menyatakan suatu kejahatan, contoh pencurian Pasal 362 KUHP, delik yang diteruskan adalah delik-delik yang pada hakikatnya merupakan suatu kumpulan dari beberapa delik yang berdiri sendiri, contoh Pasal 221, 261, 282 KUHP.⁹

7) Delik tunggal dan delik berangkai; delik tunggal merupakan delik yang dilakukan hanya satu perbuatan untuk terjadi delik itu. Sedangkan delik berangkai merupakan delik yang dilakukan lebih dari satu perbuatan untuk terjadinya delik itu.¹⁰

d. Tempat dan waktu tindak pidana

Untuk dapat menentukan secara pasti tentang waktu dan tempat kejadian dilakukannya suatu tindak pidana itu tidaklah mudah. Hal ini disebabkan karena pada hakikatnya tindak pidana merupakan suatu tindakan manusia, di mana pada waktu melakukannya seringkali manusia telah menggunakan alat yang dapat bekerja atau dapat menimbulkan akibat pada waktu dan tempat yang lain di mana orang tersebut telah menggunakan alat-alat yang bersangkutan. Dapat pula terjadi bahwa perbuatan dari seorang pelaku telah menimbulkan akibat pada waktu dan tempat yang lain dari pada waktu dan tempat di mana pelaku tersebut telah melakukan perbuatannya. Jadi *tempus delicti* adalah waktu di mana terjadinya suatu tindak pidana dan yang dimaksud *locus delicti* adalah tempat tindak pidana berlangsung.

⁹P. A. F. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, h. 216.

¹⁰Andi Hamzah, *Peranan Hukum dan Peradilan*. (Jakarta, Bina Aksara. 1993), h. .101.

Menurut Van Bemmelen dalam buku Lamintang menerangkan bahwa yang harus dipandang sebagai tempat dan waktu dilakukannya tindak pidana itu pada dasarnya adalah tempat di mana seorang pelaku telah melakukan perbuatannya secara materil yang harus dianggap sebagai "*locus delicti*" adalah:

- 1) Tempat di mana seorang pelaku itu telah melakukan sendiri perbuatannya.
- 2) Tempat di mana alat yang telah dipergunakan oleh seorang bekerja.
- 3) Tempat di mana akibat langsung dari sesuatu tindakan itu telah timbul.
- 4) Tempat di mana akibat konstitutif itu telah timbul.¹¹

2. Hukum Pidana Indonesia

a. Pengertian Hukum Pidana

Definisi hukum pidana menurut Simons, dalam bukunya "*Lerboek van het Nederland strafrecht*" 1937, antara lain:

- 1) Hukum pidana adalah semua perintah dan larangan-larangan yang diadakan oleh negara dan yang diancam dengan suatu pidana atau nestapa (*leed*) bagi barang siapa yang tidak menaatinya.
- 2) Semua aturan-aturan yang menentukan syarat-syarat akibat hukum itu dan semuanya aturan-aturan untuk mengenakan atau menjauhi dan menjalankan pidana tersebut.¹²

Ahli hukum lain memberikan pengertian luas terhadap hukum pidana, Moeljatno mengemukakan bahwa hukum pidana adalah sebagai berikut:

¹¹P. A. F. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, h. 227.

¹²Suharto RM. *Hukum, Pidana Materil*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), h. 3-4.

1) Menentukan perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi siapa yang melanggar larangan tersebut.

2) Menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.

3) Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.¹³

Hukum pidana yang mengandung aspek pertama dan kedua digolongkan ke dalam hukum pidana materil atau biasa juga disebut hukum pidana abstrak/hukum pidana dalam keadaan diam, yang sumber utamanya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sedangkan aspek yang ketiga merupakan hukum pidana formil atau disebut juga dengan hukum pidana kongkrit/hukum pidana dalam keadaan bergerak, yang menjadi sumber utama hukum pidana formil ini adalah Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yakni Undang-Undang RI Nomor 8 Tahun 1981.

b. Tujuan pembedaan

Pada dasarnya aspek pembedaan merupakan kristalisasi dari sistem peradilan pidana yang berpuncak pada adanya putusan atau vonis hakim. Pada tataran penjatuhan vonis, hakim dituntut untuk dapat mempergunakan landasan

¹³Bambang Waluyo, *Pidana dan Pembedaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2000), h. 6.

filsafat pidanaaan yang tepat sebagai bentuk pijakan dasar dan aktualisasi nilai keadilan.

Pada dasarnya sistem pidanaaan (*the sentencing system*) mempunyai dua dimensi hakiki. *Pertama*: dapat dikaji dari prespektif pidanaaan itu sendiri. Menurut Ted Honderich dalam artikel Lilik Mulyadi, pidanaaan mempunyai tiga (3) anasir, yaitu:¹⁴

1) Pidanaaan harus mengandung semacam kehilangan (*deprivation*) dan kesengsaraan (*distress*) yang biasanya secara wajar dirumuskan sebagai sasaran dan tindakan pidanaaan. Unsur yang pertam ini pada dasarnya merupakan kerugian atau kejahatan yang diderita oleh subjek yang menjadi korban sebagai akaibat dari tindakan sadar subjek lain. Secara aktual, tindakan subjek lain dianggap salah bukan hanya mengakibatkan penderitaan bagi orang lain, tetapi juga karena melawan hukum yang berlaku secara sah.

2) Setiap pidanaaan harus datang dari institusi yang berwenang secara hukum pula. Jadi, pidanaaan tidak merupakan konsekuensi alami suatu tindakan, melainkan sebagai hasil keputusan pelaku-pelaku personal suatu lembaga yang berkuasa. Karenanya, pidanaaan bukan merupakan tindakan balas dendam dari korban terhadap pelanggar hukum yang mengakibatkan penderitaan.

3) Penguasa yang berwenang berhak menjatuhkan pidanaaan hanya kepada subjek yang telah terbukti secara sengaja melanggar hukum atau peraturan yang berlaku dalam masyarakat. Unsur ketiga ini memang mengundang pertanyaan tentang “hukuman kolektif”, misalnya embargo ekonomi yang

¹⁴Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*,. (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), h. 43.

dirasakan juga oleh orang-orang yang tidak bersalah. Meskipun demikian, secara umum pidana dapat dirumuskan secara terbuka sebagai denda (*penalty*) yang diberikan oleh instansi yang berwenang kepada pelanggar hukum atau peraturan.

Yang *kedua*: sistem pidana juga melahirkan eksistensi ide individualisasi pidana. Pada pokoknya ide individualisasi memiliki beberapa karakteristik tentang aspek-aspek sebagai berikut:

- 1) Pertanggungjawaban (pidana) bersifat pribadi/perorangan (asas personal);
- 2) Pidana hanya diberikan kepada orang yang salah (asas culpabilitas: “tiada pidana tanpa kesalahan”);
- 3) Pidana harus disesuaikan dengan karakteristik dan kondisi si pelaku; ini berarti harus ada kelonggaran/fleksibilitas bagi hakim dalam memilih sanksi pidana (jenis maupun berat-ringannya sanksi) dan harus ada kemungkinan modifikasi pidana (perubahan/penyesuaian) dalam pelaksanaannya.

Dalam filsafat pidana sendiri terdapat tiga teori tujuan pidana, yakni :

- 1) Teori absolut (teori pembalasan) / *ver geldings theorie*

Dalam bahasa latin teori pembalasan disebut juga *quia peccatum*. Teori ini pertama kali muncul pada akhir abad ke-18, dianut antara lain oleh Immanuel Kant, Hegel, Herbart, Sthal, Leo Polak, dan beberapa sarjana yang mendasarkan teorinya pada filsafat Katolik dan begitu pula sarjana hukum Islam yang mendasarkan teorinya pada al-Qur'an yakni kisas.¹⁵

¹⁵A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*. (Jakarta: Yasrif, Watampone, 2010), h. 45.

Teori pembalasan membenarkan pidana karena seseorang telah melanggar suatu aturan pidana atau telah melakukan suatu tindak pidana. Terhadap pelaku tindak pidana mutlak harus diadakan pembalasan yang berupa pidana dengan tidak mempersoalkan akibat dari pidana bagi terpidana.¹⁶ Jadi, seorang penjahat mutlak dipidana karena perbuatannya yang melanggar hukum.

Teori pembalasan ini tidaklah bertujuan untuk memperbaiki penjahat, karena kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukannya suatu kejahatan. Tidak perlu memikirkan manfaat dari penjatuhannya pidana itu sendiri. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkannya pidana kepada pelanggar. Oleh karena itulah disebut teori absolut. Pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan melainkan menjadi sebuah keharusan. Hakikat suatu pidana adalah pembalasan.¹⁷

Dari penjelasan tersebut, terlihat bahwa ciri-ciri dari teori absolut sebagaimana yang diungkapkan oleh Karl O. Cristiensen, yakni:

1. Tujuan pidana semata-mata untuk pembalasan;
2. Pembalasan merupakan tujuan utama, tanpa mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain, misalnya kesejahteraan rakyat;
3. Kesalahan merupakan satu-satunya syarat adanya pidana;
4. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan pembuat;

¹⁶E. Y. Kanter dan S. R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Stora Grafika, 2002), h. 59.

¹⁷A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*. h. 45.

5. Pidana melihat ke belakang yang merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali pelanggar.¹⁸

Jadi, tujuan dari teori pembalasan (*absolut*) tersebut adalah memberikan pidana kepada pelaku tindak pidana sebagai akibat dari perbuatannya melanggar hukum.

2) Teori relatif (teori tujuan)

Teori tujuan membenarkan pidanaan berdasarkan atau tergantung kepada tujuan pidanaan yakni untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat atau pencegahan terjadinya kejahatan.

Dengan kata lain pidana adalah alat untuk mencegah timbulnya suatu kejahatan dengan tujuan agar tata tertib masyarakat tetap terpelihara. Ditinjau dari sudut pertahanan masyarakat tersebut, pidana merupakan suatu yang terpaksa perlu diadakan.¹⁹

Untuk mencapai tujuan ketertiban masyarakat, maka pidana tersebut mempunyai tiga macam sifat, yaitu :²⁰

- a) Hukum bersifat menakut-nakuti (*afschrikking*)
- b) Hukum bersifat memperbaiki (*verbetering/rechlassering*)
- c) Hukum bersifat membinasakan (*onschadelijk maken*)

¹⁸A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*. h. 47.

¹⁹Adami Chazawi. *Pelajaran Hukum Pidana*, Bagian I, (Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2011), h. 162

²⁰Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, h. 162.

Teori relatif tentunya memiliki perbedaan dengan teori absolut, terlihat pada caranya untuk mencapai tujuan dan penilaian terhadap kegunaan pidana. Diancamkannya suatu pidana karena dan dijatuhkannya suatu pidana dimaksudkan untuk menakut-nakuti calon penjahat atau penjahat yang bersangkutan, untuk memperbaiki penjahat, untuk menyingkirkan penjahat, atau prevensi umum. Berbeda dengan teori pembalasan, maka teori tujuan mempersoalkan akibat-akibat dari pemidanaan kepada penjahat atau kepada kepentingan masyarakat. Dipertimbangkan juga pencegahan untuk masa yang akan datang.²¹

Jika dilihat dari tujuan pemidanaan, maka teori ini dapat dibagi-bagi sebagai berikut:²²

a) Pencegahan terjadinya suatu kejahatan dengan mengadakan ancaman pidana yang cukup berat untuk menakut-nakuti para calon penjahat. Seorang calon penjahat apabila mengetahui adanya ancaman pidana yang cukup berat diharapkan akan mengurungkan niatnya. Cara ini ditujukan secara umum, artinya kepada siapa saja agar takut melakukan kejahatan yang dengan demikian disebut juga “prevensi umum” (*generale preventie*).

b) Perbaikan atau pendidikan bagi penjahat (*verbeterings theori*). Kepada penjahat diberikan “pendidikan” berupa pidana, agar ia kelak dapat kebalik kepada lingkungan masyarakat dalam keadaan mental yang lebih baik dan berguna.

Perkembangan dari teori ini adalah agar diusahakannya suatu cara supaya

²¹E. Y. Kanter dan S. R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, h. 61.

²²E. Y. Kanter dan S. R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, h. 61-62.

penjahat tidak merasakan “pendidikan” sebagai pidana. Cara memperbaiki penjahat dikemukakan ada tiga macam, yaitu: perbaikan intelektual, perbaikan moral dan perbaikan juridis.

c) Menyingkirkan penjahat dari lingkungan/pergaulan masyarakat. Dengan cara perampasan kemerdekaan yang cukup lama bahkan jika dipandang perlu dengan pidana mati terhadap para penjahat yang sudah kebal terhadap ancaman pidana yang berupa usaha menakut-nakuti (*afschrikking*).

d) Menjamin ketertiban umum (*rechtsore*). Dengan cara mengadakan norma-norma yang menjamin ketertiban hukum. Kepada pelanggar norma tersebut, negara menjatuhkan pidana. Ancaman pidana akan bekerja sebagai peringatan dan mempertakutkan. Jadi diletakkan pada bekerjanya pidana sebagai pencegahan.

3) Teori gabungan

Adanya pandangan yang mengatakan bahwa dalam teori absolut dan teori relatif memiliki kelemahan masing-masing. Oleh karena itu mendorong lahirnya teori gabungan yang mendasarkan ppidanaan kepada perpaduan antara teori pembalasan dengan teori tujuan.

Dari kombinasi antara teori pembalasan dengan teori tujuan ini, maka ppidanaan tidak hanya mempertimbangkan apa yang telah terjadi/masa lalu (seperti yang terdapat dalam teori absolut), tetapi juga harus bersamaan mempertimbangkan masa datang (sebagaimana yang dimaksud dalam teori tujuan). Dengan demikian, penjatuhan pidana harus memberikan rasa kepuasan, baik bagi hakim maupun kepada pelaku kejahatan itu sendiri dan tentu pula

terhadap masyarakat. Jadi harus ada keseimbangan antara pidana yang dijatuhkan dengan kejahatan yang telah dilakukan.²³

Dari penjelasan ketiga teori diketahui bahwa tujuan pemidanaan biasa disingkat dengan 3R dan 1D. Di mana 3R yang dimaksud adalah: *Reformation*, *Restraint*, dan *Retribution*, sedangkan 1D ialah *Deterrence* yang terdiri atas *individual deterrence* (pencegahan khusus) dan *generaldeterrence* (pencegahan umum).²⁴

Reformation, maksudnya memperbaiki dan merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. Masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorang pun yang merugi jika penjahat menjadi baik. Reformasi perlu digabungkan dengan tujuan yang lain seperti pencegahan. Kritikan demi konsep ini ialah tidak berhasil, di mana ketidakberhasilannya terlihat nyata banyaknya residivis setelah menjalani pidana penjara. Yang perlu ditingkatkan dalam konsep ini ialah intensitas latihan di penjara lebih ditingkatkan.²⁵

Restraint, maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat. Dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. Jadi ada juga kaitannya dengan sistem reformasi, jika dipertanyakan berapa lama terpidana harus diperbaiki dalam penjara yang bersamaan dengan itu ia tidak berada di tengah-tengah masyarakat. Bagi terpidana seumur hidup dan pidana mati, berarti dia harus disingkirkan dari masyarakat

²³E. Y. Kanter dan S. R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, h. 62.

²⁴A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, h. 42.

²⁵A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, h. 42.

selamanya.²⁶ Sedangkan *retribution* adalah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan. Sekarang ini banyak dikritik sebagai konsep yang bersifat barbar dan tidak sesuai dengan sikap masyarakat yang beradab.²⁷

Deterrence, berarti menjerahkan atau mencegah sehingga baik terdakwa secara individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa. Yang mengkritik teori ini mengatakan bahwa adalah kurang adil jika tujuan mencegah orang lain melakukan kejahatan, terpidana dikorbankan untuk menerima pidana itu.²⁸

Bila dikerucutkan, di Indonesia sendiri tujuan pembedaan telah disebutkan dalam rancangan KUHP sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 54 yang menyebutkan bahwa:²⁹

a) Pembedaan bertujuan:

(1) Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat.

(2) Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna.

(3) Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan

(4) Membebaskan rasa bersalah kepada terpidana.

²⁶A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, h. 42.

²⁷A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, h. 43.

²⁸A. Z. Abidin Farid dan A. Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, h. 43.

²⁹Buku I Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2010.

b) Pidanaaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan atau merendahkan martabat manusia.

c. Jenis-jenis pidanaaan

KUHP sebagai sumber utama hukum pidana telah merinci jenis-jenis pidana, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 10 KUHP. Adapun jenis-jenis pidanaaan yang dimaksud adalah:

1) Pidana pokok, yang terdiri atas:

- a) Pidana mati.
- b) Pidana penjara.
- c) Pidana kurungan.
- d) Pidana denda.
- e) Pidana tutupan (ditambah berdasarkan UU RI No.2 Tahun 1946)

2) Pidana tambahan, yang terdiri atas :

- a) Pidana pencabutan hak-hak tertentu.
- b) Pidana perampasan barang-barang tertentu.
- c) Pidana pengumuman keputusan hakim.

3. Hukum Pidana Islam

a. Pengertian hukum pidana Islam

Hukum pidana di dalam syariat Islam merupakan hal yang pokok, sebab telah diatur dengan jelas dan tegas, di dalam al-Qur'an dan Sunnatullah di samping aturan-aturan hukum yang lainnya. Allah swt. dan Rasul-Nya dengan jelas menegaskan aturan tentang *jarimah hudud*, *qişas*, *diyāt* dan *takzir*.

Hukum pidana Islam merupakan terjemahan dari *fiqh jinayah*. *Fiqh jinayah* adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan

kriminal yang dilakukan oleh orang-orang *mukallaf* (orang-orang yang dikenakan beban hukum), sebagai hasil dari pemahaman dalil-dalil hukum yang terperinci dari al-Qur'an dan al-Hadis. Tindakan kriminal yang dimaksud adalah tindakan-tindakan kejahatan yang mengganggu ketentraman umum serta tindakan melawan hukum yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadis.³⁰

Hukum pidana Islam merupakan syariat Allah swt. yang mengandung kemaslahatan bagi kehidupan manusia baik dunia maupun akhirat. Syariat Islam dimaksud, secara materil mengandung kewajiban asasi bagi setiap manusia untuk melaksanakannya. Konsep kewajiban asasi syariat, yaitu menempatkan Allah swt. sebagai pemegang segala hak, baik yang ada pada diri sendiri maupun yang ada pada orang lain. Perintah Allah swt. dimaksud harus ditunaikan untuk kemaslahatan dirinya dan orang lain.³¹

Secara umum, hukum Islam merupakan ketetapan hukum yang dibuat oleh Allah swt. dan diwahyukan kepada Nabi Muhammad saw. baik yang termuat dalam al-Qur'an maupun al-Hadis yaitu bertujuan untuk kebahagiaan dunia dan akhirat, dengan jalan mengambil segala yang bermanfaat dan mencegah serta menolak segala yang tidak berguna bagi kehidupan manusia, sehingga dapat dirumuskan bahwa tujuan hukum pidana Islam adalah memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta masyarakat secara umum. Oleh karena itu, kedudukan hukum pidana Islam amat penting dalam kehidupan bermasyarakat.

³⁰Zainuddin Ali. *Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 1996), h. 1.

³¹Zainuddin Ali. *Hukum Islam*, h. 1.

b. Sumber Hukum Pidana Islam

Adapun sumber hukum pidana Islam yakni: al-Qur'an, al-Hadis dan ijtihad.

1) Al-Qur'an

Al-Qur'an merupakan sumber hukum Islam yang pertama, memuat kumpulan wahyu-wahyu Allah swt. yang disampaikan kepada Nabi Muhammad saw. Di antara kandungan isinya adalah peraturan-peraturan hidup untuk mengatur kehidupan manusia dalam hubungannya dengan Allah swt. hubungannya dengan dirinya, hubungannya dengan sesama manusia, dan hubungannya dengan alam beserta makhluk lainnya.³²

Selain itu, al-Qur'an menjadi petunjuk dan rahmat yang dapat menciptakan manusia untuk menjadi insan yang bertakwa kepada Allah swt. Oleh karena itu, al-Qur'an banyak mengemukakan prinsip-prinsip umum yang mengatur kehidupan manusia dalam beribadah kepada Allah swt. Meskipun kegiatan muamalat secara interaktif antara sesama makhluk, termasuk alam semesta, namun hendaknya diperhatikan oleh manusia bahwa semua kegiatan itu berada dalam kegiatan beribadah kepada Allah swt.³³ Dengan demikian semua perbuatan manusia semata-mata ditujukan untuk beribadah kepada Allah swt. sehingga setiap aktivitas kehidupan manusia tidak boleh bertentangan dengan hukum Allah swt. dan ditujukan untuk mencapai keridhaan-Nya.

³²Zainuddin Ali. *Hukum Pidana Islam*, (Cet. III; Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 15.

³³Zainuddin Ali. *Hukum Pidana Islam*, h. 17.

Al-Qur'an merupakan penjelasan Allah swt. tentang syariat, sehingga disebut *al-bayan* (penjelasan). Penjelasan dimaksud salah satu di antaranya adalah Allah swt. memberikan penjelasan dalam bentuk nas (tekstual) tentang syariat.

Selain itu, perlu diungkapkan bahwa ayat-ayat *ahkam* mengenai hidup kemasyarakatan itu, selain kecil jumlah keseluruhannya, masih bersifat umum, dalam pengertian hanya memberikan garis-garis besarnya tanpa perincian. Ini berlainan halnya dengan ayat-ayat *ahkam* mengenai ibadah. Wahyu dalam hal ini lebih tegas dan terperinci. Masyarakat bersifat dinamis mengalami perubahan dari zaman ke zaman, dan kalau diatur dalam hukum yang jumlahnya besar lagi terperinci akan menjadi terikat dan tidak dapat berkembang sesuai dengan perubahan zaman. Di sini pula terletak hikmahnya, ayat-ayat *ahkam* mengenai hidup kemasyarakatan berjumlah kecil hanya membawa pedoman-pedoman dasar tanpa perincian. Oleh karena itu, teks dasar inilah yang perlu dan wajib dipegang dalam mengatur hidup kemasyarakatan umat di segala tempat dan zaman. Dengan kata lain, teks dasar itulah yang tidak dapat diubah oleh manusia; sedang interpretasi, perincian, pelaksanaannya itu berubah menurut tuntutan zaman.³⁴

Jadi, ayat-ayat *ahkam* yang diturunkan bersifat umum memberikan lapangan yang luas kepada para ilmuwan muslim untuk berijtihad dan guna memberikan bahan penyelidikan dan pemikiran secara bebas, sehingga hukum Islam menjadi fleksibel sesuai dengan perkembangan peradaban manusia.

³⁴Zainuddin Ali. *Hukum Pidana Islam*, h. 17.

2) Al-Hadis

Fathur Rahman memaparkan pengertian hadis menurut *muhadditsûn* yang juga berbeda-beda, yang secara garis besar dapat digolongkan menjadi dua: pengertian yang terbatas dan pengertian yang luas. Pengertian hadis yang terbatas ini adalah pendapat jumhur *muhadditsûn*, yaitu sesuatu yang disandarkan kepada Nabi Muhammad saw., baik berupa perkataan, perbuatan, pernyataan (*taqrîr*) dan sebagainya (sifat, keadaan, dan *himmah*).³⁵ Pengertian hadis yang luas menurut sebagian *muhadditsûn* tidak hanya mencakup sesuatu yang di-*marfû*'-kan kepada Nabi Muhammad saw saja, tetapi juga perkataan, perbuatan, pernyataan (*taqrîr*) yang disandarkan kepada sahabat dan tabi'in. Dengan demikian, pengertian hadis menurut pendapat ini meliputi yang *marfû*' (disandarkan kepada Nabi), *mawqûf* (disandarkan kepada sahabat) dan *maqthû*' (disandarkan kepada tabi'in).³⁶ Pengertian inilah yang kemudian digunakan sama dengan pengertian sunnah oleh para *muhadditsûn* pada perkembangan selanjutnya,³⁷ walaupun sebenarnya, pengertian kedua kata ini pada asalnya memang berbeda.

Sunnah dalam bahasa arab berarti tradisi, kebiasaan, adat istiadat. Dalam terminologi Islam, sunnah berarti perbuatan, perkataan dan perizinan Nabi Muhammad saw. (*af'alu, aqwalu, dan taqriru*). Pengertian sunnah tersebut sama dengan pengertian al-Hadis. Al-Hadis dalam bahasa Arab berarti berita atau kabar. Namun demikian, ada yang membedakan pengertian sunnah dengan al-Hadis. Al-Sunnah adalah perbuatan, perbuatan dan perizinan Nabi Muhammad

³⁵Fathur Rachman, *Ikhthishar Mushthalahul Hadits* (Bandung: al-Ma'arif, t.t.), h. 6.

³⁶Fathur Rachman, *Ikhthishar Mushthalahul Hadits*, h. 12.

³⁷Shubbî al-Shâlih, *'Ulûm al-Hadîts wa Mushthalahuh* (Malaysia: Dâr al-'Ilm li al-Malâ'yîn, 1988), h. 6.

saw. yang asli; sedangkan al-Hadis adalah catatan tentang perbuatan, perkataan, dan perizinan Nabi sampai saat ini. Oleh karena itu keduanya menjadi sumber hukum dan pedoman hidup bagi setiap muslim. Namun perlu diungkapkan bahwa tidak semua al-Hadis mesti menjadi sumber hukum dan sumber pedoman hidup. Sebab ada al-Hadis yang diterima (*maqbul*) dan al-Hadis yang ditolak (*mardud*). Meskipun demikian dalam terminologi ilmu Islam antara al-Sunnah dan al-Hadis sudah dianggap identik.³⁸

Pengertian al-Hadis/Sunnah adalah apa yang datangnya dari Nabi Muhammad saw., baik berupa segala perkataan yang diucapkan, perbuatan yang pernah dilakukan pada masa hidupnya ataupun segala hal yang dibiarkan berlaku.³⁹

Dari pengertian-pengertian tersebut, menunjukkan bahwa al-Hadis merupakan sumber hukum Islam setelah al-Qur'an yang berperan dalam menjelaskan setiap ketentuan yang masih dalam garis besarnya dan bersifat umum, yang dapat dipahami melalui ucapan, perbuatan, dan diamnya Rasulullah saw., hal tersebut dijadikan rujukan oleh para sahabat dalam menetapkan hukum.

3) Ijtihad

Ijtihad ialah berusaha dengan sungguh-sungguh untuk memecahkan suatu masalah yang tidak ada ketetapanannya, baik dalam al-Qur'an maupun al-Hadis dengan menggunakan akal pikiran yang sehat dan jernih, serta berpedoman kepada

³⁸Zainuddin Ali. *Hukum Pidana Islam*, h. 19.

³⁹Arfin Hamid, *Hukum Islam: Perspektif Keindonesiaan (Sebuah Pengantar dalam Memahami Realitasnya di Indonesia)*, h. 148.

cara-cara menetapkan hukum-hukum yang telah ditentukan. Hasil *ijtihad* dapat dijadikan sumber hukum yang ketiga.

Hasil ini berdasarkan dialog Nabi Muhammad saw. dengan sahabat yang bernama Muadz bin Jabal, sebagaimana dikisahkan dalam sebuah hadis yang diriwayatkan Abu Daud sebagai berikut:

حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ عُمَرَ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ أَبِي عَوْنٍ عَنِ الْحَارِثِ بْنِ عَمْرٍو ابْنِ أَخِي الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ عَنْ أَنَسٍ مِنْ أَهْلِ حِمَاصٍ مِنْ أَصْحَابِ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا أَرَادَ أَنْ يَبْعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَالَ كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ قَالَ أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ قَالَ فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ قَالَ فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ قَالَ أَجْتَهُدُ رَأْيِي وَلَا أَلُو فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرَهُ وَقَالَ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لَمَّا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ⁴⁰

Artinya:

Telah menceritakan kepada kami Hafsh bin Umar dari Syu'bah dari Abu 'Aun dari Al Harits bin 'Amru anak saudara Al Mughirah bin Syu'bah, dari beberapa orang penduduk Himsh yang merupakan sebagian dari sahabat Mu'adz bin Jabal bahwa Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam ketika akan mengutus Mu'adz bin Jabal ke Yaman beliau bersabda: "Bagaimana engkau memberikan keputusan apabila ada sebuah peradilan yang dihadapkan kepadamu?" Mu'adz menjawab, "Saya akan memutuskan menggunakan Kitab Allah." Beliau bersabda: "Seandainya engkau tidak mendapatkan dalam Kitab Allah?" Mu'adz menjawab, "Saya akan kembali kepada sunnah Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam." Beliau bersabda lagi: "Seandainya engkau tidak mendapatkan dalam Sunnah Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam serta dalam Kitab Allah?" Mu'adz menjawab, "Saya akan berijtihad menggunakan pendapat saya, dan saya tidak akan mengurangi." Kemudian Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam menepuk dadanya dan berkata: "Segala puji bagi Allah yang telah memberikan petunjuk kepada utusan Rasulullah untuk melakukan apa yang membuat senang Rasulullah."

⁴⁰ Abu Daud Sulaiman bin Al-Asyas Assubuhastani, *Sunan Abu Daud*, Kitab: Peradilan/ Juz. 2, No. 3592, (Penerbit Darul Fikri/ Bairut-Libanon/ 1996 M), h. 510.

Kisah mengenai Muadz tersebut menjadikan ijtihad sebagai dalil dalam menetapkan hukum Islam setelah al-Qur'an dan al-Hadis.⁴¹

Untuk melakukan ijtihad, mujtahid harus memenuhi beberapa syarat berikut ini:

- a) mengetahui isi al-Qur'an dan al-Hadis, terutama yang bersangkutan dengan hukum;
- b) Memahami bahasa Arab dengan segala kelengkapannya untuk menafsirkan al-Qur'an dan al-Hadis, mengetahui soal-soal ijma; dan
- c) menguasai ilmu *ushul fiqh* dan kaidah-kaidah *fiqh* yang luas.⁴²

c. Asas-asas hukum pidana Islam

Asas-asas atau aturan pokok yang dikenal di dalam hukum pidana Indonesia pada umumnya terdapat pula di dalam aturan-aturan hukum pidana Islam, antara lain:

- 1) Asas legalitas (*principle of legality*)
- 2) Asas hukum tidak berlaku surut (*the principle of non retro-aktivty*)
- 3) Asas praduga tak bersalah (*the presumption of innocence*)
- 4) Asas tidak sahnya hukum karena keraguan (*doubt*)
- 5) Prinsip kesamaan di hadapan hukum (*equality before the law principle*)
- 6) Asas larangan memindahkan kesalahan kepada orang lain, dan sebagainya.⁴³

Asas-asas tersebut saling berkaitan satu dengan yang lainnya, bahkan di antaranya merupakan sebuah konsekuensi dari asas yang lainnya. Asas-asas

⁴¹<http://sitinuralfiah.wordpress.com/bahan-ajar-2/sumber-sumber-hukum-Islam/> Judul : Sumber-sumber Hukum Islam diakses pada tanggal 31 Juli 2018

⁴²<http://sitinuralfiah.wordpress.com/bahan-ajar-2/sumber-sumber-hukum-Islam/> Judul : Sumber-sumber Hukum Islam, diakses pada tanggal 31 Juli 2018.

⁴³Moh. Daud Ali, *Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 1996), h. 62.

tersebut dianut oleh hukum pidana Islam materil (materi hukumnya) dan formal (hukum acaranya) seperti yang terdapat di dalam hukum pidana Indonesia.

Asas hukum pidana Islam merupakan prinsip-prinsip dasar di dalam penerapan aturan pidana Islam seperti yang tertuang di dalam al-Qur'an dan al-Hadis yang sahih sehingga memiliki kekuatan yuridis. Dalam pelaksanaannya hukum pidana Islam sangat konsisten menerapkan asas-asas tersebut berdasarkan pada tujuan utamanya mewujudkan kemaslahatan masyarakat.

1) Asas legalitas

Asas legalitas mengandung pengertian bahwa tidak satupun perbuatan yang dianggap melanggar hukum dan tidak ada satupun hukuman yang boleh dijatuhkan atas suatu perbuatan yang belum ada ketentuannya di dalam suatu aturan hukum. Asas legalitas ini memberikan jaminan dasar bagi kebebasan individu dengan batasan aktivitas yang sangat jelas, kemudian melindungi hak-hak asasi manusia tersebut dari segala bentuk penyalahgunaan kekuasaan atau wewenang hakim dan pihak yang berkuasa, dengan aturan yang jelas dan tegas, maka setiap orang telah mengetahui lebih dahulu setiap perbuatan illegal dan hukumannya. Apabila seseorang berbuat pelanggaran atau kejahatan, maka hukuman atasnya dianggap terjadi atas keinginannya sendiri.

Asas legalitas dalam Islam bukan hanya berdasarkan pada akal manusia, tetapi bersumber dari ketentuan-ketentuan Allah swt. di dalam al-Qur'an. Hal ini terlihat dalam firman Allah swt. dalam Q.S. Al-Isra' (17):15 yang berbunyi:

مَنْ أَهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۗ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۗ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ
وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿٤٤﴾

Terjemahnya:

Barangsiapa berbuat sesuai dengan petunjuk (Allah), maka sesungguhnya itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri, dan barang siapa tersesat maka sesungguhnya (kerugian) itu bagi dirinya sendiri. Dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, tetapi Kami tidak akan menyiksa sebelum Kami mengutus seorang Rasul.⁴⁴

Ayat tersebut mengandung makna bahwa al-Qur'an diturunkan oleh Allah swt. kepada Nabi Muhammad saw. sebagai pertimbangan (dalam bentuk aturan dan ancaman hukuman) kepada manusia. Asas legalitas ini telah ada dalam hukum Islam sejak al-Qur'an diturunkan oleh Allah swt. kepada Nabi Muhammad saw.

Ketentuan dalam asas legalitas tersebut membuktikan keadilan Tuhan untuk tidak berbuat semena-mena, meskipun kepada makhluk ciptaan-Nya termasuk manusia. Meskipun sekiranya Tuhan berkehendak, hal itu dapat saja terlaksana tetapi Tuhan tidak melakukannya karena Maha Keadilan-Nya agar menjadi teladan bagi manusia dalam menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan.

Prinsip legalitas tersebut berdasarkan atas jenis-jenis *jarimah* (tindak pidana) yang diatur di dalam syariat Islam. Pidana Islam tegas penerapannya di dalam pelaksanaan hukum *had*, sebab *jarimah had* telah diatur oleh nas dengan ketentuan yang tegas (*qat'i*), dan hak Allah dominan di dalamnya serta berakibat langsung kepada kemaslahatan pokok manusia.

⁴⁴Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Cet. Xi; Jakarta: Darus Sunnah, 2011), h. 386.

Dalam penerapan *jarimah takzir*, asas legalitas berlaku lebih fleksibel dalam penerapannya apabila dibandingkan dengan dua (2) *jarimah* sebelumnya. Ketentuan *jarimah takzir* bertujuan untuk memperkuat dan melengkapi ketentuan *jarimah had* dalam menangani setiap jenis tindak pidana.

2) Asas hukum tidak berlaku surut.

Asas ini berarti bahwa suatu undang-undang atau aturan yang berlaku hanya atas dasar tindak pidana yang dilakukan setelah aturan-aturan tersebut diundangkan. Asas ini pada hakikatnya, merupakan konsekuensi logis dari asas legalitas yang bertujuan untuk melindungi hak-hak individu dan mencegah penyalahgunaan kekuasaan dari pihak pemegang otoritas.

Asas ini juga diatur di dalam al-Qur'an dan al-Hadis. Di antaranya tercermin pada beberapa kasus di dalam al-Qur'an, seperti yang dijelaskan dalam Q.S. al-Nisa (4):22 tentang larangan menikahi ibu tiri dan di dalam Q.S. al-Nisa (4):23 tentang larangan menikahi dua orang perempuan yang bersaudara.

Ayat-ayat tersebut menggambarkan kebiasaan orang Arab sebelum Islam datang. Kebiasaan tersebut di antaranya masih dipertahankan ketika para sahabat memeluk agama Islam, termasuk di antaranya model perkawinan yang disinggung pada ayat di atas. Tetapi Allah tidak menghukum para sahabat karena perbuatan yang belum ada ketentuan hukumnya ketika itu.⁴⁵

Adat masyarakat jahiliyah juga tergambar di dalam ketentuan ayat yang lain, misalnya kebiasaan mereka meminur khamar, berjudi, berzina,

⁴⁵Muhammad Tahmid Nur, *Hukum Pidana Islam dalam Perspektif Hukum Pidana Positif*, (Palopo: Lembaga Penerbitan Kampus (LPK) STAIN Palopo, 2012), h.. 29.

merampok, mencuri, praktik riba, membunuh, menyembah berhala, dan sebagainya. Kebiasaan-kebiasaan tersebut ada yang sangat sulit untuk dihilangkan sehingga wahyu melarangnya secara bertahap, karena dibutuhkan kesiapan mental untuk meninggalkannya. Meskipun ada juga beberapa kebiasaan masyarakat Arab lainnya yang langsung dilarang oleh wahyu, karena perbuatan tersebut membahayakan masyarakat secara langsung, seperti kebiasaan membunuh anak perempuan dan menyembah berhala.⁴⁶

Secara berangsur-angsur aturan-aturan pidana dirampungkan pada masa Nabi saw. setelah melewati berbagai proses sosialisasi. Hal tersebut dicatat dalam sejarah, menjadi faktor utama penerapan syariat Islam pada masa Nabi saw. memberi hasil maksimal:

- a) Hukum waris rampung diundangkan pada tahun ketiga hijriyah.
- b) Aturan-aturan tentang perkawinan tuntas pada tahun ketujuh hijriyah.
- c) Pelanggaran minum-minuman keras, judi dan lainnya tuntas pada tahun kedelapan hijriyah.
- d) Aturan *hudud* dan *qishash* tuntas pada tahun kedelapan hijriyah.⁴⁷

Sebelum aturan tersebut diundangkan, di antara sahabat masih ada minum minuman keras sambil mereka juga *sholat*, berjudi dan makan riba sambil mereka juga bersedekah, dan sebagainya.

Berdasarkan asas tidak berlaku surut (*non-retroactivity*) yang terkandung di dalam al-Qur'an, aturan pidana tidak diberlakukan terhadap tindak pidana zina,

⁴⁶Muhammad Tahmid Nur, *Hukum Pidana Islam*, h. 29-30.

⁴⁷Abu A'la al-Maududi, "The Islamic Law and Constitution", diterjemahkan oleh Asep Hikmat dengan judul: *Hukum dan Konstitusi Sistem Politik Islam*, (Bandung: Mizan, 1995), h. 115.

pencurian, minum khamar, dan lainnya yang dilakukan sebelum turun ketentuan yang melarang dari wahyu (al-Qur'an). Riba yang terlanjur dikumpulkan dan terpakai pada masa jahiliyah tidak harus dikembalikan, tetapi bila ada yang tersisa setelah turunnya ketetapan wahyu, harus dikembalikan kepada pemiliknya (kreditur).⁴⁸

Pengecualian asas ini dalam sejarah hukum Islam didapati antara lain dalam peristiwa *al-zihar* (seorang suami berkata pada isterinya untuk menyakiti hatinya), "Kamu bagiku tidak tersentuh seperti punggung ibuku", dan *al-li'an* (pernyataan seorang suami di bawah sumpah dengan menuduh isterinya melakukan zina, tanpa menghadirkan empat orang saksi). Pada masa awal Islam, hukuman bagi kejahatan *al-zihar* adalah "perceraian abadi" (tidak ada jalan untuk rujuk lagi). Kemudian wahyu turun meringankan hukuman menjadi hanya membebaskan budak, berpuasa dua bulan berturut-turut atau memberi makan 60 orang miskin, sedang hukuman *al-li'an* pada masa awal-awal Islam adalah sama dengan jarimah *qazaf* (tuduhan zina) dan dicambuk sebanyak 80 kali cambukan, kemudian al-Qur'an turun meringankannya menjadi hukuman dengan "perceraian abadi."⁴⁹

Hal tersebut berarti bahwa pengecualian dan *non-retroaktivty* dengan datangnya suatu aturan baru, dapat dilaksanakan dengan menerapkan hukuman yang lebih ringan atau lebih menguntungkan bagi terdakwa. Abdul Qadir 'Audah,

⁴⁸Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam (Analisis Komparatif terhadap Pembaharuan Hukum Pidana Nasional)*, Disertasi, (Makassar: Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin, 2013), h. 133.

⁴⁹Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 133.

sebagaimana dikutip oleh Tahmid Nur menyebutkan dua pengecualian terhadap asas tidak berlaku surut tersebut, yaitu:

- a) Terhadap jenis kejahatan berbahaya yang dapat membahayakan keamanan dan ketertiban umum.
- b) Dalam keadaan yang sangat diperlukan (darurat), untuk suatu kasus yang penerapan berlaku surutnya berdasarkan kepentingan masyarakat luas.⁵⁰

Inti pengecualian tersebut berkenaan dengan kemaslahatan manusia. Dua keadaan yang disampaikan oleh ‘Audah sebagai keadaan yang dapat mengecualikan asas *non-retroaktivitas* tersebut pada intinya sama, yaitu untuk kejahatan yang membahayakan kepentingan masyarakat luas. Pengecualian tersebut dianggap lebih memberi kemaslahatan kepada orang banyak, meskipun harus mengorbankan orang banyak, meskipun harus mengorbankan kepentingan satu atau beberapa orang, misalnya dalam kasus tindak pidana penyelewengan amanah, korupsi, kejahatan perang, pembunuhan massal, dan lain sebagainya, yang apabila pengecualian tersebut ditetapkan melalui keputusan hakim sebagai badan yang diberi kewenangan untuk itu.⁵¹

3) Asas praduga tak bersalah.

Asas praduga tak bersalah adalah asas yang mendasari bahwa seseorang yang dituduh melakukan suatu kejahatan harus dianggap tidak bersalah sebelum hakim dengan bukti-bukti yang menyakinkan menyatakan dengan tegas kesalahannya itu. Asas ini diambil dari ayat-ayat al-Qur’an yang menjadi sumber asas legalitas dan asas larangan memindahkan kesalahan pada orang lain.

⁵⁰Muhammad Tahmid Nur, *Hukum Pidana Islam*, h. 33.

⁵¹Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 134.

Asas ini merupakan suatu konsekuensi lain dari asas legalitas yang mengandung pengertian, bahwa pada dasarnya setiap orang berhak berbuat dan tidak dianggap bersalah, sampai pada saat ia dipanggil untuk diperiksa oleh hakim, dan divonis oleh hakim sebagai salah satu yang telah melanggar (bersalah) dengan tanpa keraguan. Apabila terdapat keraguan di dalam pembuktian, maka orang yang tertuduh berhak untuk dibebaskan dari tuduhan.

Asas praduga tak bersalah dalam hukum pidana Islam memunculkan kaidah yang menyebutkan bahwa “seorang imam lebih baik salah dalam memaafkan (membebaskan) daripada salah dalam menghukum.” Asas ini sangat relevan dengan kaidah hukuman had harus dihindari dengan adanya hal-hal yang meragukan. Pengertian *al-syubhat* ialah seluruh keadaan yang dapat mempengaruhi keyakinan dalam memutuskan suatu perkara pidana, khususnya dalam aturan *had* dan *qishash*, baik berkenaan dengan maksud dalam tindak pidana, maupun karena syarat-syarat (pembuktian) yang ditentukan tidak terpenuhi.⁵²

Para imam mazhab mengklasifikasikan keraguan ke dalam tiga kategori: *pertama*, keraguan yang berkaitan dengan tempat terjadinya tindak pidana. *Kedua*, keraguan yang berkaitan dengan perbuatan pelaku tindak pidana, dan *ketiga*, keraguan yang berkaitan dengan perjanjian (aturan). Misalnya saja kasus pencurian di *Baitulmāl*, atau yang dilakukan pada musim paceklik, atau kasus seorang ayah mencuri harta anaknya, dan hak seorang ayah terhadap harta yang dimiliki oleh anaknya. Data tersebut dikuatkan dengan peristiwa ditangkapnya seorang laki-laki di *Baitulmāl* oleh Sa’ad bin Abi Waqqash, tetapi ketika

⁵²Faturrahman Djamil, *Asas Praduga Tak Bersalah dalam Hukum Acara Pidana*, (Jakarta: Al-Hikmah, 1995), h. 89.

diperhadapkan pada Khalifah Umar bin Khattab, beliau tidak memerintahkan memotong tangan pencuri tersebut. Khalifah Umar memutuskan, “tangannya tidak perlu dipotong, karena dia memiliki bagian (hak) di dalamnya.”⁵³

Demikian halnya pada masa Khalifah Ali bin Abi Thalib, sewaktu diperhadapkan pada beliau seorang laki-laki mencuri seperlima dari harta rampasan perang yang beliau sembunyikan di bawah topi baja. Khalifah Ali tidak memotong tangan pencuri tersebut, karena dianggapnya mempunyai hak di dalam harta rampasan tersebut. Rupanya pencuri tersebut adalah pasukan perang Islam yang sedang menjalani kesulitan hidup.⁵⁴

Adanya hak (bagian) di dalam harta yang dicuri dan sedangkan kebutuhan hidup (darurat) yang mendorong seseorang untuk mencuri pada masa paceklik bisa menjadi *syubhat* yang kuat untuk menolak hukuman potong tangan bagi pencuri. Selain dari alasan dari adanya hak dan masa paceklik dalam kasus tersebut, maka bukti lain tidak mampu menolak hukuman potong tangan bagi seorang pencuri. *Syubhat* bisa juga terdapat dalam kasus *jarimah* zina yang tidak mendatangkan empat orang saksi, *jarimah* minum khamar yang tidak mendatangkan saksi atau terdakwa mencabut kembali pengakuannya, serta dalam kasus *jarimah-jarimah* lain yang kurang memiliki bukti-bukti otentik.⁵⁵

Asas praduga tidak bersalah dianut oleh hukum pidana pada umumnya. Asas tersebut juga berdasarkan kemaslahatan manusia yaitu *bara'ah al-zimmah*, bahwa setiap manusia bermula dari keadaan tidak bersalah atau berdosa, sehingga

⁵³Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 136.

⁵⁴Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 136.

⁵⁵Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 136.

ia berhak dilindungi dari segala bentuk tuduhan kesalahan atas dirinya, sampai hakim dengan bukti meyakinkan menjatuhkan vonis kepada seseorang bahwa dia telah bersalah berdasarkan bukti otentik tersebut.

4) Asas-asas pemberlakuan hukum menurut ruang dan subyeknya, serta asas-asas umum lainnya

Hukum pidana Islam pada prinsipnya mengandung semua asas-asas penting yang menjadi pedoman di dalam penerapan hukum pidana seperti yang telah digambarkan terdahulu. Masih ada beberapa asas lain yang terkandung di dalam hukum pidana Islam (baik materil maupun formal), misalnya asas kesamaan di depan hukum, asas larangan memindahkan kesalahan kepada orang lain, asas kepastian hukum, dan asas kemanfaatan. Hukum pidana Islam dalam perkembangannya juga menganut asas pemberlakuan hukum menurut batas-batas ruang dan subyeknya (pelaku) tindak pidana, kurang lebih sebagaimana yang dianut di dalam hukum pidana positif.

Secara teoretis, syariat (hukum, sejarah) Islam diwahyukan untuk seluruh alam (*rahmatan lil'alam*), meskipun pada kenyataannya pemberlakuan syariat Islam di dunia dibatasi oleh beberapa hal, di antaranya oleh batasan-batasan wilayah yang terpisah-pisah dengan adanya suatu otoritas (negara). Sedang tidak semua bangsa menginginkan pemberlakuan hukum Islam atas mereka, dan syariat Islam tidak mungkin dipaksakan kepada mereka semuanya. Apalagi karena mereka punya batas-batas wilayah yang harus dihormati dan mereka mempunyai kekuatan dalam mempertahankannya.

Imam Abu Hanifah berpendapat, bahwa hukum Islam hanya berlaku penuh di wilayah-wilayah kekuasaan Islam sedang di luar wilayah kekuasaan

Islam, hukum Islam tidak dapat diberlakukan lagi, kecuali hak-hak perorangan (*private haq al-adamy*) yang diakui oleh wilayah tersebut. Hal ini disebabkan karena untuk mengadili suatu perkara, terlebih dahulu harus memiliki kompetensi atas tempat terjadinya jarimah tersebut. Sedangkan pada wilayah di luar kekuasaan Islam khususnya di dalam *dār al-harb*, umat Islam tidak memiliki kewenangan hukum di dalamnya.⁵⁶

Pendapat tersebut menyatakan bahwa orang Islam yang tinggal di luar wilayah kekuasaan Islam dan berbuat jarimah, tidak dapat dikenai ketentuan hukum pidana Islam, bahkan orang-orang yang telah berbuat jarimah di wilayah Islam kemudian menyeberangi ke wilayah bukan Islam, maka negara Islam tidak dapat memaksakan pelaksanaan hukum pidana tersebut kepada mereka, sampai orang-orang tersebut kembali ke wilayah kekuasaan Islam. Konsekuensinya, orang-orang Islam yang berada di wilayah non-Islam tidak mempunyai hak perlindungan dari negara Islam terhadap jiwa dan harta mereka. Teori yang dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah tersebut memiliki kesamaan dengan asas teritorialitas.

Imam Abu Yusuf juga berpendapat demikian dengan tambahan, bahwa walaupun orang Islam yang berbuat jarimah di luar wilayah Islam tidak dapat dikenai hukuman *had* ataupun *qishash-diyat*, tetapi orang tersebut tetap dianggap melakukan dosa besar. Karena di manapun juga perbuatan pidana tersebut tetap

⁵⁶Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 138.

haram dilakukan oleh setiap orang, apabila telah memungkinkan maka hukum pidana harus ditegakkan atasnya.⁵⁷

Pendapat jumhur (mazhab Maliki, Syafi'i, dan Hanbali) sebaliknya, bahwa aturan-aturan pidana Islam tidak terikat pada batas-batas wilayah, melainkan terikat dengan siapa (subyek hukum) yang berbuat. Seandainya ada seorang muslim yang berbuat jarimah di luar wilayah Islam, maka hukuman had tetap wajib diberlakukan, dan bila memungkinkan untuk dieksekusi oleh orang-orang Islam, maka hukuman tersebut harus tetap diberlakukan atasnya. Sebagai jalan keluarnya, berkembang pembicaraan di kalangan fuqaha ini tentang kemungkinan adanya ekstradisi (penyerahan penjahat antar negara-negara yang terlibat perjanjian) atau pun pengusiran penjahat yang memasuki wilayah kekuasaan negara lain. Pendapat Jumhur mempunyai kesamaan dengan asas personalitas dan asas universalitas.⁵⁸

Orang-orang non-muslim yang berada di wilayah kewenangan hukum Islam karena terikat perjanjian (perlindungan di dalamnya hukum pidana Islam, dengan beberapa pengecualian menurut *fuqaha*). Sebagai imbalannya, mereka mempunyai hak yang sama dengan orang-orang Islam, termasuk perlindungan terhadap harta dan jiwa mereka. Dalam hal ini, Islam tetap harus menghormati ketentuan-ketentuan yang digariskan oleh agama lain terhadap penganutnya di antara masyarakat Islam, meskipun perbuatan tersebut dilarang oleh syariat Islam.

⁵⁷Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 139.

⁵⁸Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 139.

Dengan ketentuan, perbuatan tersebut harus dengan terang dibenarkan oleh kitab suci mereka, barulah dianggap sebagai pengecualian dari hukum yang berlaku.⁵⁹

Para *fuqaha* sepakat bahwa ketentuan di dalam hukum pidana Islam harus berlaku atas setiap perbuatan jarimah yang terjadi, khususnya atas orang Islam. Mereka hanya berbeda pendapat di dalam menerapkan masalah kompetensi terhadap jarimah tersebut, karena bagaimana pun juga, di dalam mengeksekusi suatu kasus jarimah dibutuhkan suatu kewenangan dan kekuatan untuk melaksanakannya, dan itu hanya berlaku penuh di wilayah-wilayah kekuasaan Islam.

Wilayah yang dapat dikategorikan sebagai wilayah Islam di sini ialah negara yang dihuni oleh mayoritas ummat Islam, atau negara di dalamnya berbaur antara orang Islam dengan non Islam tetapi pengaruh umat Islam dominan atau diperhitungkan, wilayah yang dihuni oleh minoritas umat Islam tetapi tidak ada yang menghalangi diterapkannya hukum Islam. Pada wilayah tersebut dimungkinkan untuk memberlakukan hukum pidana Islam untuk mewujudkan kemaslahatan masyarakat.

d. Jarimah

Dalam hukum pidana Islam, kejahatan atau tindak pidana biasanya didefinisikan dengan berbagai istilah seperti : *al-jarimah*, *al-jinayah*, *al-janhah*, atau *al-mukhallafah*. Keempat istilah tersebut memiliki kesamaan, yakni sebagai tindakan yang melawan hukum. Yang membedakan istilah tersebut adalah klasifikasi para ahli hukum terhadap setiap perbuatan tersebut.

⁵⁹Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h.. 139-140.

Para *fuqaha* biasanya lebih sering menggunakan istilah *al-jinayah* di dalam mengistilahkan tindak pidana atau semua perbuatan yang dilarang oleh syara' aktif maupun tidak aktif (*comision* dan *omision*). *Fuqaha* ada yang memandang bahwa istilah *jinayah* bersinonim dengan istilah *al-jarimah*.

Istilah yang banyak dipakai oleh para *fuqaha* klasik adalah istilah *jinayah*, sehingga hukum yang membahas tentang pidana biasanya diistilahkan *fiqh al-jinayah*. Sedangkan ada pula *fuqaha* kontemporer saat ini lebih sering menggunakan istilah *jarimah* di dalam tulisannya seperti Imam al-Mawardi tentang tindak pidana dalam Islam. Hal ini menunjukkan bahwa dalam memakai peristilahan biasanya tergantung kepada kecenderungan dan pemahaman para *fuqaha* tentang istilah tersebut.

Sayid Sabiq mendefinisikan *al-jinayah* dengan “*kullu fi'la muharramin*” (setiap perbuatan yang dilarang). Maksudnya adalah setiap bentuk tindakan atau pengabaian yang dilarang oleh Allah dan dipantangkan karena memberi dampak yang buruk terhadap agama, diri, akal, kehormatan dan harta.⁶⁰

Imam al-Mawardi mendefinisikan *jarimah* adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara' dan diancam hukuman *had* atau *takzir*.⁶¹ Maksud larangan syara' tersebut ialah melakukan suatu perbuatan yang melanggar syariat atau mengabaikan suatu perbuatan yang diperintahkan, sedang larangan tersebut telah dijelaskan oleh Allah dan Rasul-Nya di dalam syariat Islam.

⁶⁰Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Jilid II, Bairut: Dar al Fikr. 1983), h. 427.

⁶¹Ahmad Wardi. *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), h. 9.

Yang dimaksud dengan kata *syara'* tersebut ialah ketentuan-ketentuan yang bersumber dari al-Qur'an, al-Sunnah dan *Ijma'*, berbuat atau tidak berbuat (pengabaian) suatu perbuatan yang dianggap sebagai *jarimah*, apabila perbuatan melanggar tersebut telah ditentukan dan diancam suatu hukuman. Karena ketentuan tersebut berasal dari ketentuan *syara'* maka *khitabnya* berlaku bagi orang-orang yang berakal dan memahami kitab tersebut.

Pengertian tersebut dijelaskan bahwa perbuatan yang dilarang ada kalanya berupa mengerjakan perbuatan-perbuatan yang dilarang dan ada kalanya meninggalkan perbuatan-perbuatan yang diperintahkan. Dalam definisi tersebut juga mengandung pengertian bahwa suatu perbuatan baru dianggap *jarimah* apabila perbuatan itu dilarang oleh *syara'* dan diancam dengan hukuman. Dengan demikian apabila perbuatan itu tidak ada larangannya dalam *syara'* maka perbuatan tersebut hukumnya mubah.⁶²

Secara lebih singkat, Haliman merumuskan unsur terjadinya *jarimah* adalah sebagai berikut:

- 1) adanya perbuatan yang bersifat melanggar hukum;
- 2) adanya pelaku yang dapat dipersalahkan perbuatannya;

3) adanya ketentuan-ketentuan nas yang jelas tentang perbuatan melanggar tersebut.⁶³ Adapun pembagian *jarimah* dalam hukum pidana Islam (*fiqh jinayah*) terdiri atas: *jarimah hudud*, *jarimah qishash-diat*, serta *jarimah takzir*. Ketiga *jarimah* tersebut dapat diuraikan sebagai berikut:

⁶²Ahmad Wardi. *Hukum Pidana Islam*, h. 10.

⁶³Haliman, *Hukum Pidana Islam Menurut Ahlussunnah*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1971), h. 66.

1) *Jarimah hudud* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *had*. Pengertian hukuman *had* sebagaimana yang dikemukakan oleh Abdul Qadir Auda' adalah hukuman yang telah ditentukan oleh syara' dan merupakan hak Allah swt. Oleh karena hukuman tersebut merupakan hak Allah swt. maka hukuman tersebut tidak bisa digugurkan oleh perseorangan (orang yang menjadi korban atau keluarganya) ataupun masyarakat yang diwakili oleh negara. *Jarimah hudud* ada tujuh macam, yakni: *jarimah zina*, *jarimah qadzaf*, *jarimah syurb al-khamar*, *jarimah pencurian*, *jarimah hirabah*, *jarimah riddah*, *jarimah pemberontakan (al-Bagyu)*.⁶⁴

2) *Jarimah qishash-diat*, adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *qishash* atau *diat*. Baik *qishash* maupun *diat* kedua-duanya sudah ditentukan oleh syara'. Perbedaannya dengan hukuman *had* adalah bahwa hukuman *had* merupakan hak Allah swt. sedangkan *qishash* dan *diat* merupakan hak manusia (hak individu). Di samping itu, karena hukuman *qishash* dan *diat* merupakan hak manusia maka hukuman tersebut bisa dimaafkan atau digugurkan oleh korban atau keluarganya. Secara luas hukuman *qishash* dan *diat* berjumlah lima macam, yakni: pembunuhan sengaja, pembunuhan menyerupai sengaja, pembunuhan karena kesalahan, penganiayaan sengaja, penganiayaan tidak sengaja.⁶⁵

3) *Jarimah takzir*, adalah yang diancam dengan hukuman *takzir*. Pengertian *takzir* menurut bahasa adalah *ta'dib* terjemahnya pembelajaran. *Takzir* juga diartikan *al-Raddu wal Man'u* yang terjemahnya menolak atau mencegah. Sedangkan pengertian *takzir* menurut istilah sebagaimana dikemukakan oleh al-

⁶⁴Ahmad Wardi. *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. x-xi

⁶⁵Ahmad Wardi. *Hukum Pidana Islam*, h. xi

Mawardi adalah: pendidikan atas dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumannya oleh *syara'*. Dari pengertian tersebut dapat diketahui bahwa hukuman *takzir* belum ditentukan oleh *syara'* dan wewenang untuk menetapkannya diserahkan kepada *ulil amri* (hak penguasa).⁶⁶

e. Tujuan Pemidanaan menurut Hukum Pidana Islam

Islam sebagai agama *rahmatan lil'alamin* tentunya telah mengatur segala aspek bagi kehidupan manusia. Hal ini tentunya memiliki sebuah dasar yang paling penting yakni keadilan. Sebagaimana firman Allah swt. dalam QS. al-Nahl (16):90, yang berbunyi:

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَايِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾

Terjemahnya:

Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi bantuan kepada kerabat, dan Dia melarang (melakukan) perbuatan keji, kemungkaran, dan permusuhan. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran.⁶⁷

Ayat tersebut menjadi landasan bahwa dalam Islam telah diatur hukum dan hukuman bagi pelaku-pelaku kejahatan. Berdasarkan ayat tersebut terlihat jelas bahwa Allah swt. telah menetapkan tentang perbuatan mana yang boleh dan tidak boleh dilakukan, dan bilamana terdapat pelanggaran didalamnya maka terdapat pula sanksi bagi yang melanggarnya. Sanksi dalam hukum pidana Islam disebut *uqubah* yakni : pembalasan yang ditetapkan atas perbuatan-perbuatan

⁶⁶Ahmad Wardi. *Hukum Pidana Islam*, h. xii.

⁶⁷Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Cet. XI; Jakarta: Darus Sunnah, 2011), h. 278.

yang dilarang untuk menciptakan dan menjamin kemaslahatan individu dan masyarakat. Dengan demikian, perbuatan seseorang yang cakap (*mukhallaf*) tidak mungkin dikatakan dilarang sebelum ada nas (ketentuan) yang melarangnya. Ini berarti bahwa hukum pidana Islam menerapkan asas mengenai tidak ada kejahatan tanpa aturan yang jelas atau tidak ada pidana tanpa adanya aturan terdahulu (yang dalam hukum positif Indonesia disebut asas legalitas).

Tujuan pemidanaan dalam hukum pidana Islam menurut rumusan para ahli hukum pidana Islam terdiri atas:⁶⁸

1) *Al-jaza'* (pembalasan)

Konsep ini secara umum memberikan arti bahwa pelaku tindak pidana perlu dikenakan pembalasan yang setimpal dengan apa yang dilakukannya tanpa melihat apakah hukuman itu berfaedah untuk dirinya atau masyarakat. Hal ini sesuai sekali dengan konsep keadilan yang menghendaki seseorang itu mendapat pembalasan yang setimpal dengan apa yang telah dilakukannya. Istilah pembalasan ini banyak digunakan oleh al-Qur'an dalam tindak pidana hudud. Di samping pernyataan-pernyataan dalam al-Quran sendiri, tujuan pembalasan ini juga banyak mempengaruhi ijtihad-ijtihad *fuqaha*. Di antaranya adalah pandangan mazhab Syafi'iah yang mewajibkan pelaksanaan semua hukuman bagi seorang pelaku tindak pidana yang melakukan banyak tindak pidana.

Dari satu aspek yang lain pula, tujuan pembalasan ini juga dapat dilihat pada hukuman-hukuman yang tidak boleh dimaafkan. Dalam kasus Fatimah al-Makhzumiyah yang telah melakukan pencurian, Rasulullah telah mengkritik

⁶⁸<http://rozikin-konsultan.blogspot.com/p/hukum-pidana-islam.html?m=1> judul : Hukum Pidana Islam. Diakses tanggal 2 Agustus 2018.

sejumlah sahabat karena berusaha supaya perempuan al-Makhzumiyah tersebut diampuni. Rasulullah juga telah menegaskan bahwa dalam kasus seperti itu tidak ada pengampunan sama sekali.

Meskipun teori pembalasan ini banyak dikritik oleh ahli hukum sekuler, terutama jika dikaitkan dengan konsep balas dendam, namun dalam syari`at Islam, tujuan seperti ini memang jelas dan mempunyai sandaran yang cukup dari al-Qur'an, sunnah, dan pandangan *fuqaha*. Walau bagaimanapun, memang harus diakui bahwa tujuan ini tidak dapat dijadikan sandaran bagi semua jenis hukuman yang ada dalam hukum pidana Islam. Di samping tujuan ini, terdapat lagi tujuan-tujuan lain yang menjadi sandaran bagi hukuman-hukuman yang lain pula. Akan tetapi, menafikannya pun bukanlah sesuatu yang bijak. Bahkan, menurut sebagian ulama, ia menduduki posisi yang sangat penting. Hukuman yang diberikan harus menggapai keadilan bagi korban. Kelegaan hati korban, ahli waris korban, dan orang-orang yang berinteraksi dengan korban benar-benar dijamin oleh tujuan retributif. Tujuan ini dapat pula meredam semangat balas dendam yang berpotensi menimbulkan tindak pidana yang lain.

2) *Al-zajr* (pencegahan)

Pencegahan atau *deterrence* ini dimaksudkan untuk mencegah sesuatu tindak pidana agar tidak terulang lagi. Dalam al-Qur'an sendiri terdapat beberapa ayat yang secara jelas memberikan isyarat kepada konsep seperti ini. Secara ringkas, ayat-ayat itu memberikan arti bahwa tindakan yang dilakukan oleh Allah swt. terhadap manusia di dunia ini tujuannya bukan untuk semata-mata menyiksa,

tetapi sebenarnya untuk memeringatkan mereka supaya menghindarkan diri dari kesesatan dan perlakuan buruk.

Pencegahan yang menjadi tujuan dari hukuman-hukuman ini dapat dilihat dari dua aspek, yaitu pencegahan umum dan pencegahan khusus. Pencegahan umum ditujukan kepada masyarakat secara keseluruhan, dengan harapan mereka tidak melakukan tindak pidana karena takut akan hukuman. Sementara, pencegahan khusus bertujuan pula untuk mencegah pelaku tindak pidana itu sendiri dari mengulangi perbuatannya yang salah itu. Tujuan pencegahan ini sebenarnya mendapatkan perhatian yang besar di kalangan *fuqaha* dalam memberikan justifikasi terhadap hukuman-hukuman yang ditetapkan. Dalam menguraikan konsep *hudud*, al-Mawardi, misalnya menyebutkan bahwa ia merupakan hukuman-hukuman yang bertujuan untuk mencegah dari perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan syara`. Tujuannya ialah supaya segala larangan-Nya dipatuhi dan segala perintah-Nya ditaati.

Pandangan yang sama juga diberikan oleh al-Kamāl bin al-Humām. Beliau mengatakan bahwa hukuman itu apabila dilaksanakan atas setiap orang maka akan mencegahnya dari mengulangi kembali tindak pidana tersebut. Apabila hukuman itu dilaksanakan secara terbuka, maka pencegahan umum akan lebih. Ada ulama yang berpendapat bahwa apapun jenis hukumannya, maka ia boleh dilaksanakan secara terbuka. Bahkan ada pula yang mengatakan bahwa setiap hukuman *hudud* harus dilaksanakan secara terbuka dengan tujuan untuk mencegah orang banyak dari melakukan apa yang dilarang oleh Allah.

3. *Al-islah* (pemulihan/perbaikan)

Satu lagi tujuan asas bagi hukuman dalam hukum pidana Islam ialah memulihkan pelaku tindak pidana dari keinginan untuk melakukan tindak pidana. Bahkan pada pandangan sebagian *fuqaha*, tujuan inilah yang merupakan tujuan paling utama dalam sistem pemidanaan Islam.

Fakta yang menunjukkan bahwa pemulihan ini merupakan satu dari pada tujuan asas dalam sistem hukum pidana Islam ialah pandangan-pandangan *fuqaha* tentang tujuan hukuman pengasingan atau penjara. Menurut mereka, tujuan hukuman pengasingan atau penjara itu adalah untuk memulihkan pelaku tindak pidana tersebut. Berasaskan tujuan inilah mereka berpendapat bahwa hukuman seperti itu akan terus dilanjutkan hingga pelaku tindak pidana benar-benar bertaubat.

Fakta lain tentang tujuan pemulihan ini ialah pandangan-pandangan Madzab Maliki tentang hukuman atas perampok. Dalam al-Qur'an dijelaskan bahwa terdapat empat jenis hukuman bagi perampok, yaitu dibunuh, disalib, dipotong tangan dan kaki, dan diasingkan. Dalam menafsirkan ayat ini, mereka berpendapat bahwa hukuman tersebut tidak perlu dilaksanakan satu persatu mengikuti susunan yang ada dalam ayat tersebut, sebaliknya dalam pandangan mereka, hukuman-hukuman tersebut merupakan alternatif-alternatif yang dapat dipilih oleh hakim, sesuai dengan kepentingan pelaku tindak pidana itu sendiri dan juga masyarakat.

Tujuan pemulihan ini yang paling jelas adalah dalam hukuman takzir. Tujuan takzir itu sendiri adalah untuk mendidik dan memulihkan pelaku tindak

pidana. Oleh karena itu, meskipun penjara seumur hidup dibolehkan, namun ia harus diberhentikan apabila pelaku tersebut telah diyakini mempunyai sikap dalam diri untuk tidak lagi melakukan tindak pidana.

4) *Al-isti'adah* (restorasi)

Kathleen Daly dalam sebuah artikelnya menyatakan bahwa keadilan restoratif (*restorative justice*) dapat diartikan sebagai sebuah metode untuk merespons tindak pidana dengan melibatkan pihak-pihak yang bertikai dalam rangka memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan oleh tindak pidana tersebut. Hal ini dilakukan dengan dialog dan negosiasi antara kedua belah pihak.

Jika dalam tujuan pemulihan (reformasi) lebih berorientasi kepada pelaku tindak pidana (*offender oriented*), maka dalam tujuan restorasi ini lebih berorientasi kepada korban (*victim oriented*). Tujuan ini lebih untuk mengembalikan suasana seperti semula, merekonsiliasi korban (individu atau masyarakat) dan pelaku tindak pidana, dan mendorong pelaku untuk memikul tanggung jawab sebagai sebuah langkah memperbaiki kesalahan yang disebabkan oleh tindak kejahatannya.

Dalam hukum pidana Islam, tujuan ini dapat disimpulkan dari ayat-ayat yang menegaskan adanya hukuman *diat* sebagai hukuman pengganti dari hukuman kisas apabila korban memaafkan pelaku tindak pidana.

Pemberian maaf dari korban yang kemudian diikuti oleh pemberian *diat* oleh pelaku tindak pidana merupakan salah satu bentuk rekonsiliasi yang dapat mengikis rasa dendam kedua belah pihak dan mewujudkan kembali kedamaian yang telah terusik di antara kedua belah pihak.

5) *Al-taqrif* (penebus dosa)

Salah satu hal yang membedakan hukum pidana Islam dan hukum pidana konvensional adalah adanya dimensi-dimensi *ukhrawi* dalam hukum pidana Islam. Ketika manusia melakukan kejahatan, ia tidak hanya dibebankan pertanggungjawaban/ hukuman di dunia saja (*al-`uqubat ad-dunyawiyyah*), tetapi juga pertanggungjawaban hukuman di akhirat (*al-`uqubat al-ukhrawiyyah*). Penjatuhan hukuman di dunia ini menurut sebagian *fuqaha*, salah satu fungsinya adalah untuk menggugurkan dosa-dosa yang telah dilakukannya.

4. Tindak pidana pencurian

a. Pengertian tindak pidana pencurian

Pencurian berasal dari kata “curi” yang mendapatkan awalan “pe” dan akhiran “an” yang berarti mengambil secara diam-diam, sembunyi-sembunyi tanpa diketahui oleh orang lain. Mencuri berarti mengambil milik orang lain secara melawan hukum, orang yang mencuri milik orang lain disebut pencuri. Pencurian sendiri berarti perbuatan atau perkara yang berkaitan dengan pencurian.

Seseorang dikatakan pencuri jika semua unsur yang diatur di dalam pasal pencurian terpenuhi. Pemenuhan unsur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan itu hanyalah upaya minimal, dalam taraf akan masuk ke peristiwa hukum yang sesungguhnya.⁶⁹

Ketentuan KUHP Indonesia, Pasal 362 menyatakan:

barangsiapa mengambil suatu barang yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum

⁶⁹Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana, Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h. 01.

diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak sembilan ratus rupiah.⁷⁰

Dari ketentuan di atas, Pasal 362 KUHP merupakan pencurian dalam bentuk pokok. Semua unsur dari kejahatan pencurian dirumuskan secara tegas dan jelas, sedangkan pada pasal-pasal KUHP lainnya tidak disebutkan lagi unsur tindak pidana pencurian, akan tetapi cukup disebutkan nama, kejahatan pencurian tersebut disertai dengan unsur pemberatan atau peringanan.

Tindak pidana pencurian dalam bentuk pokok seperti yang diatur pada Pasal 362 KUHP terdiri atas unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) Barangsiapa,
- 2) Mengambil
- 3) Sesuatu barang, yang seluruh atau sebagian kepunyaan orang lain,
- 4) Dengan maksud untuk memiliki secara melawan hukum.

Agar seorang dapat dinyatakan terbukti telah melakukan tindak pidana pencurian, orang tersebut harus terlebih dahulu terbukti telah memenuhi semua unsur dari tindak pidana pencurian yang terdapat di dalam rumusan Pasal 362 KUHP :

- 1) Barangsiapa

Seperti telah diketahui unsur pertama dari tindak pidana yang diatur dalam Pasal 362 KUHP itu adalah yang lazim di terjemahkan orang ke dalam bahasa Indonesia dengan kata barangsiapa, atau terhadap siapa saja yang apabila ia memenuhi semua unsur tindak pidana yang diatur dalam Pasal 362 KUHP, maka karena bersalah telah melakukan tindak pidana pencurian tersebut, ia dapat

⁷⁰R.Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar*, (Bogor: Politea, 1995), h. 249.

dipidana dengan pidana penjara selama-lamanya lima tahun atau pidana denda setinggi-tingginya sembilan ratus rupiah.

2) Mengambil

Unsur yang kedua dari tindak pidana pencurian yang diatur dalam Pasal 362 KUHP ialah *wegnemen* atau mengambil. Perlu diketahui bahwa baik undang-undang maupun pembentukan undang-undang ternyata tidak pernah memberikan sesuatu penjelasan tentang yang dimaksud dengan perbuatan mengambil, sedangkan menurut pengertian sehari-hari kata mengambil itu sendiri mempunyai lebih dari satu yakni:

- a) Mengambil dari tempat di mana suatu benda itu semula berada
- b) Mengambil suatu benda dari penguasaan orang lain.

Menurut P. A. F. Laminating dan Theo Lamintang menyatakan:

mengambil itu adalah suatu perilaku yang membuat suatu benda dalam penguasaannya yang nyata, atau berada di bawah kekuasaannya atau di dalam detensinya, terlepas dari maksudnya tentang apa yang ia inginkan dengan benda tersebut.⁷¹

Selanjutnya P. A. F. Lamintang dan Theo Lamintang menjelaskan bahwa perbuatan mengambil itu telah selesai, jika benda tersebut sudah berada di tangan pelaku, walaupun benar bahwa ia kemudian telah melepaskan kembali benda yang bersangkutan karena ketahuan orang lain. Di dalam doktrin terdapat sejumlah teori tentang bilamana suatu perbuatan mengambil dapat dipandang sebagai telah terjadi, masing-masing:⁷²

(1) Teori kontrektasi

⁷¹P. A. F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), h. 13.

⁷²P. A. F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus*, h. 13.

Menurut teori ini adanya suatu perbuatan mengambil itu diisyaratkan bahwa dengan sentuhan badaniah, pelaku telah memindahkan benda yang bersangkutan dari tempatnya semula, jadi dengan kata lain bahwa jika si pelaku (tindak pidana pencurian) telah memegang barang yang hendak ia curi dan barang tersebut telah berpindah tempat maka menurut teori ini pencurian telah terjadi.

(2) Teori ablasi

Teori ini mengatakan untuk selesainya perbuatan mengambil itu diisyaratkan bahwa benda yang bersangkutan harus telah diamankan oleh pelaku, dengan kata lain bahwa jika barang yang hendak di curi oleh pelaku sudah diamankan, maka menurut teori ini pencurian telah terjadi. Contoh pelaku sudah mengantongi uang yang hendak dia curi.

(3) Teori aprehensi

Menurut teori ini, untuk adanya perbuatan mengambil itu diisyaratkan bahwa pelaku harus membuat benda yang bersangkutan berada dalam penguasaan yang nyata, dengan kata lain barang yang hendak ia curi sudah ia kuasai sepenuhnya dan kecil kemungkinan untuk diketahui. Contoh: pelaku yang sudah berada jauh dari tempat di mana ia mencuri dan barang yang hendak ia curi sudah berhasil ia amankan.

3) Sesuatu barang, seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain

Penjelasan barang karena sifatnya tindak pidana pencurian adalah merugikan kekayaan si korban, maka barang yang diambil harus berharga di mana harga ini tidak selalu bersifat ekonomis.

Barang yang diambil dapat sebagian dimiliki oleh sipencuri, yaitu apabila merupakan suatu barang warisan yang belum dibagi-bagi dan si pencuri adalah salah seorang ahli waris yang turut berhak atas barang itu. Hanya jika barang itu tidak dimiliki oleh siapa pun, misalnya sudah dibuang oleh si pemilik, maka tidak ada tindak pidana pencurian.

Menurut R. Soesilo memberikan pengertian sesuatu barang adalah segala sesuatu yang berwujud termasuk pula binatang (manusia tidak termasuk), misalnya uang, baju, kalung dan sebagainya.⁷³

Dalam pengertian barang masuk pula “daya listrik” dan “gas”, meskipun tidak berwujud, akan tetapi dialirkan lewat kawat atau pipa. Barang di sini tidak perlu mempunyai harga ekonomis.

Barang sebagai objek pencurian harus kepunyaan atau milik orang lain walaupun hanya sebagian saja. Hal ini memiliki pengertian bahwa meskipun barang yang dicuri tersebut merupakan sebahagian lainnya adalah kepunyaan (milik) dari pelaku pencurian tersebut dapat dituntut dengan Pasal 362 KUHP.

Misalnya saja ada dua orang membeli sebuah sepeda motor dengan modal pembelian secara patungan, kemudian setelah beberapa hari kemudian salah seorang di antaranya mengambil sepeda motor tersebut dengan maksud dimilikinya sendiri dengan tidak seizin dan tanpa sepengetahuan rekannya maka perbuatan orang tersebut sudah dikategorikan sebagai perbuatan mencuri.

Dari contoh di atas dapat disimpulkan bahwa yang dapat menjadi objek tindak pidana pencurian hanyalah benda-benda yang ada pemiliknya saja. Sebaliknya bahwa barang-barang yang tidak ada pemiliknya tidak dapat dijadikan

⁷³R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta komentar*, h. 250.

sebagai objek dari pencuri, misalnya binatang-binatang yang hidup di alam bebas, dan barang-barang yang sudah dibuang oleh pemiliknya.

4) Dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum

Mengenai wujud dari memiliki barang baik pasal 362 KUHP perihal pencurian., maupun pasal 372 perihal penggelapan barang hal ini tidak sama sekali ditegaskan. Unsur “melawan hukum” ini erat berkaitan dengan unsur menguasai untuk dirinya sendiri. Unsur “melawan hukum” ini akan memberikan warna pada perbuatan “menguasai” itu menjadi perbuatan yang dapat dipidana. Secara umum melawan hukum adalah bertentangan dengan hukum, baik itu hukum dalam artian objektif maupun hukum dalam artian subjektif dan baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.

Memiliki secara melawan hukum itu juga dapat terjadi jika penyerahan telah terjadi karena perbuatan-perbuatan yang sifatnya melanggar hukum, misalnya dengan cara menipu, dengan cara memalsukan surat kuasa dan sebagainya.⁷⁴

Berdasarkan uraian unsur-unsur pencurian di atas, apabila dalam suatu perkara tindak pidana pencurian unsur-unsur tersebut tidak dapat dibuktikan dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, maka majelis hakim akan menjatuhkan putusan bebas kepada terdakwa. Oleh karena itu proses pembuktian dalam persidangan perlu kecermatan dan ketelitian khususnya bagi penyidik dan jaksa penuntut umum dalam menerapkan unsur-unsur tersebut.

⁷⁴P. A. F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Delik-Delik Khusus*, h. 33.

Setelah unsur-unsur pasal 362 KUHP diketahui maka untuk melihat lebih jauh perbuatan seperti apa sebenarnya yang dilarang dan diancam pidana dalam pasal 362 KUHP, maka akan dilihat makna dari unsur-unsur. Patut kiranya dikemukakan, bahwa ciri khas pencurian ialah mengambil barang yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain untuk dimiliki dengan cara melawan hukum.

Pencurian dengan pemberatan yaitu pencurian dalam bentuk pokok sebagaimana dirumuskan dalam pasal 362 KUHP ditambah dengan unsur yang memberatkan sehingga diancam dengan hukuman yang maksimumnya lebih tinggi, yaitu dengan pidana penjara selama-lamanya 7 tahun. Rumusan dari pasal 363 KUHP adalah:

1) Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun, ke-1 pencurian ternak; ke-2 pencurian pada waktu ada kebakaran, letusan, banjir, gempa bumi, atau gempa laut, gunung meletus, kapal karam, kapal terdampar, kecelakaan kereta api, huru-hara, pemberontakan atau bahaya perang; ke-3 pencurian di waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang adanya di situ tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak; ke-4 pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu; dan ke-5 pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambilnya, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.

2) Jika pencurian yang diterangkan dalam ke-3 disertai dengan salah satu tersebut ke-4 dan ke-5 maka dikenakan pidana penjara paling lama sembilan tahun.⁷⁵

C. Kerangka Teoretis

1. Sistem Peradilan Pidana Anak

Anak adalah manusia yang masih kecil.⁷⁶ Definisi anak secara nasional didasarkan pada batasan usia anak menurut hukum pidana, hukum perdata dan hukum Islam. Secara nasional konsep anak ataupun seseorang dikatakan dewasa sehingga mampu bertanggung jawab sangat bervariasi. Undang-Undang RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak disebutkan pada pasal 1 ayat (1): Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan'.⁷⁷

Apabila merujuk pada peraturan perundang-undangan ini, maka seseorang yang masih berusia di bawah 18 tahun adalah tergolong usia anak serta berhak diberi perlindungan atas hak-hak yang mesti didapatkannya. Usia anak dalam Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, pasal 1 ayat (3) diatur:

Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum

⁷⁵Rahmat Kurnia, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Cet. I; Jakarta: Bee Media Pustaka, 2014), h. 288-289.

⁷⁶Tim Pustaka Phoenix, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Baru, (Cetakan Pertama; Jakarta: Pustaka Phoenix, 2007), h. 44.

⁷⁷Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.⁷⁸

Proses hukum bagi sejumlah pelaku kejahatan yang melibatkan anak seperti penganiayaan, pembunuhan, perusakan barang, dan menggunakan senjata api/penusuk tentu menggunakan Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU Sistem Peradilan Pidana Anak), Undang-Undang ini mulai berlaku efektif tanggal 30 Juli 2014, sehingga polisi selaku penyidik harus menggunakan Undang-Undang ini dalam memproses anak-anak yang diduga melakukan kejahatan.

Dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak mewajibkan penyidik, penuntut umum, dan hakim dalam pemeriksaan pengadilan untuk melakukan upaya “diversi” yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Tujuan diversi adalah mencapai perdamaian antar korban dan anak; menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan; menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan; mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak, namun diversi hanya dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.⁷⁹ Dengan demikian, diversi dilaksanakan secara selektif dengan tetap mempertimbangkan efek jera bagi si anak.

⁷⁸Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

⁷⁹Pasal 6 dan Pasal 7 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

a. Tahap penyelidikan dan penyidikan

Dugaan terjadinya tindak pidana yang melibatkan anak dapat diketahui berdasarkan laporan dari masyarakat atau temuan oleh aparat penegak hukum, maka aparat penegak hukum akan mengadakan penyelidikan sehubungan dengan tindak pidana yang terjadi, di mana pengertian penyelidikan yaitu:

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.⁸⁰

Dari pengertian penyelidikan tersebut, dapat dipahami bahwa apabila suatu tindak pidana benar terjadi, maka pihak penegak hukum selanjutnya merumuskan jenis tindak pidana, yang hanya dapat diketahui dengan menentukan unsur-unsur dari tindak pidana tersebut untuk selanjutnya dilakukan proses penyidikan.

Pada hakikatnya ketentuan KUHAP tentang definisi penyidikan menyatakan:

Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.⁸¹

Tindakan itu dapat meliputi pemanggilan dan pemeriksaan saksi-saksi, penyitaan alat-alat bukti, pengeledahan, pemanggilan dan pemeriksaan tersangka, melakukan penangkapan, melakukan penahanan, dan lain sebagainya. Sementara penyidik sesuai pasal 1 angka 1 KUHAP adalah pejabat Polisi Negara RI atau

⁸⁰Pasal 1 angka 4 KUHAP

⁸¹Pasal 1 angka 2 KUHAP

pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang untuk melakukan penyidikan. Penyidikan yang dilakukan oleh pejabat Kepolisian Negara RI bertujuan untuk mengumpulkan bukti guna menemukan apakah suatu peristiwa yang terjadi merupakan peristiwa pidana, dengan penyidikan juga ditujukan untuk menemukan pelakunya. Setelah adanya penyidikan tahapan selanjutnya polisi dalam melakukan penyidikan terhadap anak pelaku tindak pidana harus memperhatikan berbagai ketentuan mengenai upaya penanganan anak mulai dari penangkapan sampai proses penempatan.

Secara umum berdasarkan ketentuan Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 bahwa penyidikan terhadap pelaku tindak pidana anak hanya dapat dilakukan apabila pelaku tindak pidana telah berusia 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun, terhadap anak di bawah umur delapan tahun yang melakukan tindak pidana akan mendapat pembinaan dan dikembalikan pada orang tua/wali atau mengikutsertakan dalam program pendidikan, pembinaan, dan pembimbingan di instansi pemerintah atau LPKS di instansi yang menangani bidang kesejahteraan sosial, baik di tingkat pusat maupun daerah, paling lama 6 (enam) bulan.⁸²

Penyidikan terhadap perkara anak dilakukan oleh penyidik, yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian RI atau pejabat yang ditunjuk olehnya. Jadi, penyidik umum tidak dapat melakukan penyidikan atas perkara anak, kecuali dalam hal tertentu, seperti belum ada penyidik anak di tempat tersebut.

⁸²Lihat pasal 21 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

Penyidikan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum berlangsung dalam suasana kekeluargaan, dan untuk itu penyidik wajib meminta pertimbangan atau saran dari Pembimbing Kemasyarakatan setelah tindak pidana dilaporkan atau diadukan, apabila dianggap perlu penyidik dapat meminta pertimbangan atau saran dari ahli pendidikan, psikolog, psikiater, tokoh agama, pekerja sosial profesional atau tenaga kesejahteraan sosial atau tenaga ahli lainnya.⁸³

Suasana kekeluargaan itu juga berarti tidak ada pemaksaan, intimidasi atau sejenisnya selama dalam penyidikan. Salah satu jaminan terlaksananya suasana kekeluargaan ketika penyidikan dilakukan, adalah hadirnya advokat atau pemberi bantuan hukum, di samping itu, karena yang disidik adalah anak, maka juga sebenarnya sangat penting kehadiran orang tua/wali/orang tua asuhnya, agar tidak timbul ketakutan atau trauma pada diri si anak.

Tindakan yang dapat dilakukan penyidik oleh seorang penyidik adalah penangkapan, penahanan, mengadakan pemeriksaan di tempat kejadian, melaksanakan penggeledahan, pemeriksaan tersangka dan interogasi, membuat Berita Acara Pemeriksaan (BAP), penyitaan, pemberkasan perkara dan melimpahkan perkara.

Berikut penjelasan prosedur yang dilakukan untuk anak pelaku tindak pidana:

1) Penangkapan

Tindakan penangkapan terhadap anak dilakukan guna kepentingan

⁸³Lihat pasal 27 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

penyidikan paling lama 24 (dua puluh empat) jam.⁸⁴ Prosedur penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup. Pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan oleh petugas kepolisian negara RI, dengan memperlihatkan surat tugas dan memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka, menyatakan alasan penangkapan, dan uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan, serta mengemukakan tempat tersangka diperiksa.

Khusus tindakan penangkapan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, wajib ditempatkan dalam ruang pelayanan khusus anak, selanjutnya dalam hal belum ada ruang pelayanan khusus anak, anak dititipkan di LPKS.⁸⁵

2) Penahanan

Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 dan KUHAP, menentukan bahwa tersangka atau terdakwa dapat ditahan. Karena ada istilah “dapat” ditahan, berarti penahanan anak tidak selalu dilakukan, sehingga dalam hal ini penyidik diharapkan betul-betul mempertimbangkan apabila melakukan penahanan anak. Menurut pasal 21 ayat (1) KUHAP, alasan penahanan adalah karena ada kekhawatiran melarikan diri, agar tidak merusak atau menghilangkan barang bukti, agar tidak mengulangi tindak pidana. Menurut hukum acara pidana, menghilangkan kemerdekaan seseorang tidak merupakan keharusan, tetapi untuk mencari kebenaran bahwa seseorang melanggar hukum, kemerdekaan seseorang itu dibatasi dengan melakukan penangkapan dan penahanan.

⁸⁴Lihat pasal 30 ayat (1) Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

⁸⁵Lihat pasal 30 ayat (2) dan (3) Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

Namun, penahanan terhadap anak tidak boleh dilakukan dalam hal anak memperoleh jaminan dari orang tua/wali dan/atau lembaga bahwa anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan barang bukti atau merusak barang bukti, dan/atau tidak mengulangi tindak pidana. Selanjutnya anak hanya dapat ditahan apabila telah berumur 14 tahun dan diduga melakukan tindak pidana dengan ancaman 7 (tujuh) tahun atau lebih.⁸⁶ Dengan demikian, dari segi aspek perlindungan anak, merupakan hal yang positif sebab tidak akan mengganggu pertumbuhan anak baik secara fisik, mental maupun sosial.

b. Tahap penuntutan

Menurut KUHAP dijelaskan mekanisme pelimpahan berkas perkara hingga ke pengadilan yaitu apabila dalam proses penyidikan tindak pidana yang dilakukan oleh penyidik telah rampung, maka berkas perkara tersebut dilimpahkan kepada pihak Jaksa Penuntut Umum (JPU). Apabila berkas perkara telah dinyatakan lengkap, maka penuntut umum akan menerima penyerahan tersangka dan barang bukti, membuat surat dakwaan dan melimpahkannya ke pengadilan, apabila berkas perkara belum lengkap, maka penuntut umum akan memberikan petunjuk kepada penyidik untuk segera melengkapi berkas perkara agar dapat dilimpahkan ke pengadilan.⁸⁷

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 bahwa penuntutan terhadap perkara anak dilakukan oleh penuntut umum khusus anak, yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Jaksa Agung atau pejabat yang ditunjuk

⁸⁶Lihat pasal 32 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

⁸⁷Lihat pasal 137 s.d. 140 KUHAP.

oleh Jaksa Agung.⁸⁸ Jadi, penuntut umum tidak dapat melakukan penuntutan atas perkara anak, kecuali dalam hal tertentu, seperti belum ada penuntut umum anak di tempat tersebut.

Pada penjelasan atas Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, pada paragraf 4 bagian umum menyatakan bahwa penanganan anak yang berhadapan dengan hukum, antara lain didasarkan pada peran dan tugas masyarakat, pemerintah, dan lembaga negara lainnya yang berkewajiban dan bertanggung jawab untuk meningkatkan kesejahteraan anak serta memberikan perlindungan khusus kepada anak yang berhadapan dengan hukum. Oleh karena itu pula Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak telah mengatur secara spesifik terkait dengan sanksi yang dapat diberikan terhadap anak yang telah melakukan tindak pidana.

Terkait dengan pidana terhadap anak yang melakukan tindak pidana, terdiri atas pidana pokok dan pidana tambahan. Untuk pidana pokok ada 5(lima) macam sebagaimana yang ditetapkan dalam Pasal 71 ayat (1), yaitu:

- 1) pidana peringatan;
- 2) pidana dengan syarat:
 - a) pembinaan di luar lembaga;
 - b) pelayanan masyarakat; atau
 - c) pengawasan.
- 3) pelatihan kerja;
- 4) pembinaan dalam lembaga; dan
- 5) penjara.

⁸⁸Lihat Pasal 41 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012.

Sedangkan pada ayat (2) pidana tambahan terdiri atas:

- 1) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
- 2) pemenuhan kewajiban adat.⁸⁹

Apabila dibandingkan dengan ketentuan Pasal 10 KUHP, maka khusus untuk pidana mati, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak menghendaki apabila anak yang telah melakukan tindak pidana diancam dan dijatuhi pidana pokok berupa pidana mati karena anak sangat memerlukan pembinaan dan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan yang menunjang perkembangan fisik, mental dan sosialnya.

Sehubungan dengan hal tersebut, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak mengatur bahwa terhadap anak yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana seumur hidup, maka pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama 10(sepuluh) tahun.⁹⁰

2. Teori *al-maslahah* Hukum Islam

Berkaitan dengan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, hukum positif di Indonesia yang mengatur tentang sanksi pidana anak di antaranya adalah Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak merupakan perundang-undangan yang berlaku umum bagi seluruh warga negara Indonesia. Menurut seorang pakar hukum Amerika Thomas A. Wartowski,

⁸⁹Yang dimaksud dengan “kewajiban adat” adalah denda atau tindakan yang harus dipenuhi berdasarkan norma adat setempat yang tetap menghormati harkat dan martabat Anak serta tidak membahayakan kesehatan fisik dan mental Anak. Lihat Penjelasan Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

⁹⁰Lihat pasal 81 ayat (2) Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang mengatur pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak paling lama 1/2 (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa.

“Agar dapat efektif maka suatu hukum harus mempunyai dukungan dari masyarakat/ rakyat, dan untuk mendapat dukungan rakyat, maka aturan hukum itu harus sesuai dengan nilai-nilai dan kultur hukum rakyat banyak”.⁹¹

Terkait dengan pidana anak, teori *al-maslahah* hukum Islam setidaknya menjadi acuan pemikiran awal dalam mewujudkan *al-maqasid al-syariah* adalah konsep yang paling tepat untuk mengkaji tentang sanksi pidana terhadap anak. Al-Syatibi berpandangan bahwa tujuan utama dari syariah adalah untuk menjaga dan memperjuangkan tingkatan kategori mewujudkan kemaslahatan, tujuan dari kategori tersebut ialah untuk memastikan bahwa kemaslahatan kaum muslimin baik di dunia maupun di akhirat terwujud dengan cara yang terbaik karena Allah swt. berbuat demi kebaikan hamba-Nya. Tingkatan kategori kemaslahatan yakni:

1) *Al-maqāsid al-dururiyat* secara bahasa artinya kebutuhan yang mendesak. Dapat dikatakan aspek-aspek kehidupan yang sangat penting dan pokok demi berlangsungnya urusan-urusan agama dan kehidupan manusia secara baik. Pengabaian terhadap aspek tersebut akan mengakibatkan kekacauan dan ketidakadilan di dunia ini, dan kehidupan akan berlangsung dengan sangat tidak menyenangkan. *Dururiyat* dilakukan dengan dua pengertian yaitu, pada satu sisi kebutuhan itu harus diwujudkan dan diperjuangkan, sementara di sisi lain segala hal yang dapat menghalangi pemenuhan kebutuhan tersebut harus disingkirkan.

2) *Al-maqāsid al-hajiyyat* secara bahasa artinya kebutuhan. Dapat dikatakan adalah aspek-aspek hukum yang dibutuhkan untuk meringankan beban yang teramat berat, sehingga hukum dapat dilaksanakan dengan baik. Contohnya

⁹¹Thomas A. Wartowski dalam Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)* (Cet. I; Jakarta: Prenada Media Group, 2009), h. 497.

mempersingkat ibadah dalam keadaan terjepit atau sakit, di mana penyederhanaan hukum muncul pada saat darurat dalam kehidupan sehari-hari, berwudhu' sebelum *shalat*.

3) *Al-maqāsid al-tahsiniyyat* secara bahasa hal-hal penyempurna. Menunjuk pada aspek-aspek hukum seperti anjuran untuk memerdekakan budak, bersedekah kepada orang miskin dan sebagainya.⁹²

Hukum yang tidak berorientasi kepada kemaslahatan sesungguhnya (hanya sifatnya fisik dan materi) dapat dipastikan hanya akan mewujudkan kemaslahatan yang semu sifatnya, karena akan runtuh dan hilang dengan sendirinya. Apabila kemaslahatan yang sesungguhnya tidak diwujudkan oleh manusia, maka kehidupannya akan rusak, bahkan musnah.⁹³

Al-maslahah apabila ditinjau dari segi keterkaitannya dengan sumber hukum atau nas dapat dibagi *al-maslahah al-mutabarah*, *al-maslahah al-mulghah*, dan *al-maslahah al-mursalah*.

1) *Al-maslahah al-mu'tabarah* ialah kemaslahatan yang eksistensinya didukung atau dilegalkan langsung oleh nas, karena adanya kesesuaian antara maslahat tersebut dengan apa yang dikehendaki oleh nas. *Al-maslahah* ini bermuara pada *al-maqasid al-syariah* atau bertujuan untuk memelihara kebutuhan yang sifatnya *daruri* bagi manusia (*dururiyat al-khams*).⁹⁴

⁹²Wael B. Hallaq, "A History of Islamic Legal Theory", diterjemahkan oleh E. Kusnadinigrat dan Abdul Haris bin Wahid dengan judul *Sejarah Teori Hukum Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2001), h. 248.

⁹³Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 45.

⁹⁴Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 46.

Operasional *al-maslahah-al-mutabarah* berdasarkan dalil khusus dalam nas yang menunjuk kepada bentuk atau jenis maslahat yang dimaksud. Dalil nas banyak membicarakan tentang *al-maslahah al-dururiyah*, *al-maslahah al-hajiyyah*, dan *al-maslahah al-tahsiniyyah* yang menjelaskan tingkatan hidup bagi umat manusia.⁹⁵

2) *Al-maslahah al-mulghah* yaitu kemaslahan yang ditolak dan tidak diambil oleh syara' karena bertentangan dengan ketentuan secara tekstual dengan nas yang *mu'tabarah*.⁹⁶ Keberadaan *al-maslahah al-mulghah* dapat diterima sebagai maslahat karena tidak bertentangan dengan syariat Islam secara umum dan sejalan dengan *al-maqasid al-syariah*, karena dalam menetapkan hukum para ulama menganalisis dalil-dalil tidak saja menggunakan pendekatan secara tekstual melainkan pendekatan kontekstual.

Sebagai contoh mengenai kepemimpinan wanita dalam *ijtihad* para ulama yang membolehkan wanita sebagai pemimpin, padahal *ijtihad* terdahulu (lama) menetapkan bahwa wanita tidak boleh menjadi pemimpin, karena adanya pemahaman dari sebuah hadis, namun melalui berbagai pendekatan dalam menetapkan hukum maka sebahagian ulama membolehkan wanita memegang jabatan tertinggi dalam negara.⁹⁷

⁹⁵Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 46.

⁹⁶Muhammad Mawardi Djalaluddin, *Al-Maslahah Al-Mursalah dan Pembaharuan Hukum Islam: Suatu Kajian terhadap Beberapa Permasalahan Fiqh*, (Cet. I; Yogyakarta: 2009), h. 38.

⁹⁷Muhammad Mawardi Djalaluddin, *Al-Maslahah Al-Mursalah dan Pembaharuan Hukum Islam*, h. 131-132. Lihat juga Abbas Langaji, *Metode Kritik dan Kontekstualisasi Hadis Nabi*, (Cet. I; Yogyakarta: Lembaga Ladang Kata, 2015), h. 117-119.

3) *Al-maslahah al-mursalah* adalah pembinaan (penetapan) hukum berdasarkan maslahat (kebaikan, kepentingan) yang tidak ada ketentuannya dari syara', baik ketentuan secara umum atau secara khusus. Jadi maslahat tersebut termasuk dalam umumnya maslahat yang bisa mendatangkan kegunaan (manfaat) dan menjauhkan keburukan (kerugian), serta hendak mewujudkan *al-maqāsid al-syariah*, di samping adanya nash-nash syara' dan dasarnya yang menyuruh kita untuk memperhatikan maslahat tersebut untuk semua lapangan hidup tetapi syara' tidak menentukan satu-persatunya maslahat tersebut maupun macam keseluruhannya. Oleh karena itu, maslahat tersebut dinamai "*mursal*" artinya terlepas dengan tidak terbatas.⁹⁸

D. Kerangka Pikir

Berdasarkan kajian teoretis seperti yang telah diuraikan di atas, maka berikut ini dikemukakan kerangka pikir yang berfungsi sebagai penuntun, alur pikir dan sekaligus sebagai dasar dalam menuliskan hipotesis.

Dalam kerangka pikir ini diuraikan tentang terjadinya pencurian berat yang melibatkan anak sebagai pelaku, sehingga menimbulkan anak yang berkonflik dengan hukum, upaya untuk menyelesaikan tindak pidana melalui "diversi" yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana, ketika upaya "diversi" gagal tercapai maka perkara anak dapat dilanjutkan ke persidangan.

Proses penyelesaian perkara anak di Pengadilan Negeri merujuk pada aturan hukum pidana materil dan formil, antara lain Kitab Undang-Undang

⁹⁸Ahmad Hanafi, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, h. 74.

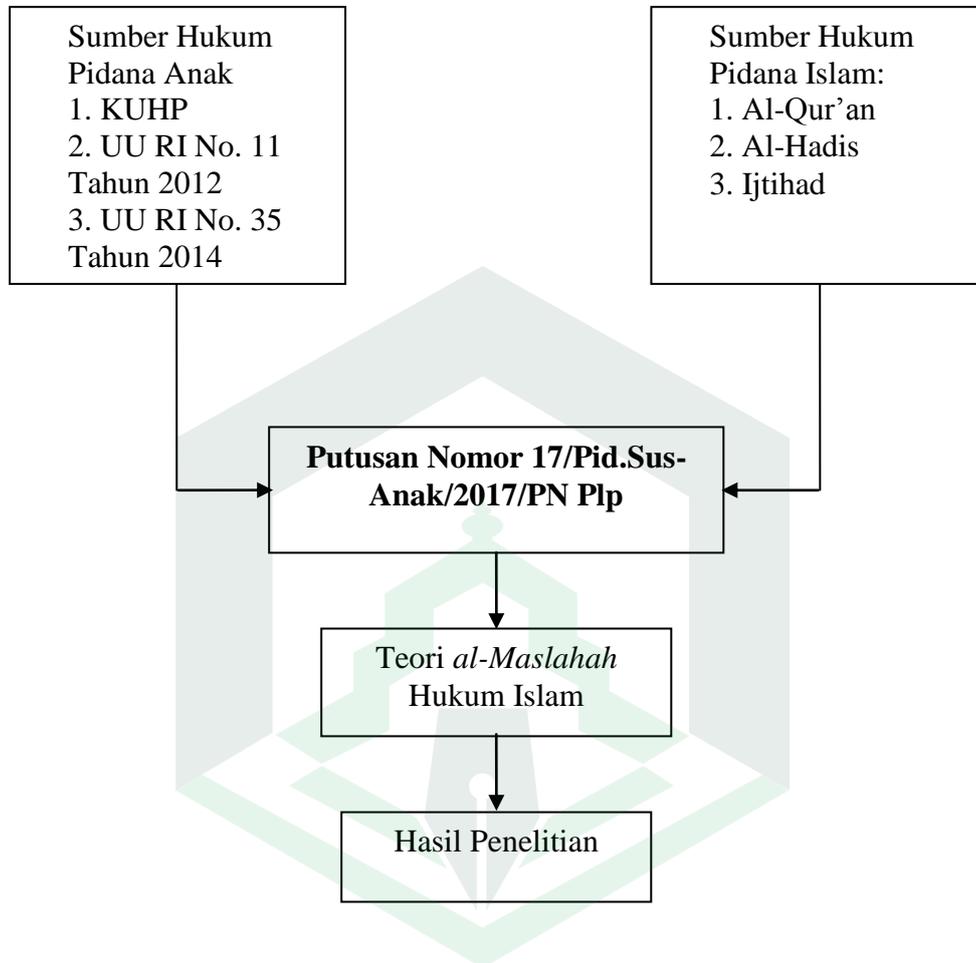
Hukum Pidana, Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dan Undang-Undang RI Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak.

Di samping sumber hukum materil dan formil di atas, dalam proses persidangan hakim memeriksa dan menganalisis fakta-fakta atau bukti-bukti yang diajukan oleh penuntut umum, dari hasil pemeriksaan kemudian dianalisis oleh hakim, hasil analisis hakim selanjutnya menjadi pertimbangan hukum hakim, di mana pertimbangan ini merupakan hal-hal yang telah menjadi temuan fakta hukum oleh hakim selama proses pemeriksaan berlangsung di pengadilan, selanjutnya hakim mengeluarkan putusan yang berkekuatan hukum tetap (*incracht*).

Putusan hakim tersebut, dianalisis dengan menggunakan pendekatan teologis normatif, yaitu pendekatan ini digunakan menganalisis ketentuan-ketentuan hukum yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadis terhadap sanksi pidana bagi anak, dan teori *al-maslahah* hukum Islam.

Kemudian hasil analisis teologis normatif dan teori *al-maslahah* hukum Islam terhadap putusan hakim tentang pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak adalah merupakan kesimpulan dari hasil penelitian dalam tesis ini. Untuk lebih jelasnya tentang arah penelitian ini, secara skematis penulis gambarkan dalam skema kerangka pikir sebagai berikut:

Skema Kerangka Pikir



IAIN PALOPO

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Metode Pendekatan Hukum

Metode penelitian hukum adalah suatu proses yang menjelaskan cara pelaksanaan kegiatan penelitian hukum, mencakup cara pengumpulan bahan hukum, alat yang digunakan dan cara analisa bahan hukum. Metode penelitian hukum terbagi atas jenis penelitian hukum normatif yaitu penelitian dengan menggunakan kaidah-kaidah ilmiah yang didasarkan oleh pendapat-pendapat para ahli di bidang hukum, hukum pidana Islam khususnya tindak pidana anak (mengemukakan pokok-pokok pikiran, menyimpulkan dengan melalui prosedur yang sistematis dengan menggunakan pembuktian ilmiah meyakinkan).

Adapun metode penelitian hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif¹ yang arahnya lebih berfokus pada studi kepustakaan. Karakteristik dari metode penelitian hukum ini adalah bersifat deskriptif terhadap seluruh asas-asas dan peraturan perundang-undangan hukum baik hukum materil maupun yang formil.

¹Pokok kajian penelitian hukum normatif (*normative law research*) adalah hukum yang dikonsepsikan sebagai norma atau kaidah yang belaku dalam masyarakat dan menjadi acuan perilaku setiap orang. Sehingga penelitian hukum normatif berfokus pada inventarisasi hukum positif, asas-asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam perkara *in concreto*, sistematik hukum, taraf sinkronisasi, perbandingan hukum dan sejarah hukum. Lihat Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Cet. 1; Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), h. 52.

Fokus penelitian hukum ini hanya menekankan pada penggunaan pendekatan yang bersifat yuridis-normatif² dan teologis normatif³. Dalam penelitian ini akan dicoba menganalisis asas-asas hukum, norma-norma, dan kaidah/aturan-aturan hukum yang memiliki keterkaitan dengan masalah yang diangkat dalam penelitian ini, yakni penerapan hukum dan pertimbangan hukum hakim dalam memutus perkara pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak dan lebih khusus lagi pandangan hukum pidana Islam terhadap tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak.

B. Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian ini sumber bahan hukum yang diperoleh, terdiri dari: bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat otoritatif (mempunyai otoritas) yang berkaitan dengan penulisan ini. Bahan hukum yang diperlukan dalam penulisan ini adalah:

1. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);
2. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
3. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak;
4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;

²Pendekatan yuridis normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Lihat Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), h. 13-14.

³Ketentuan-ketentuan hukum yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadis terhadap sanksi pidana terhadap anak.

5. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;

6. Putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak;

7. Ayat-ayat al-Qur'an dan al-Hadis yang berhubungan dengan tindak pidana menurut hukum pidana Islam; dan

8. Peraturan perundang-undangan lainnya yang berhubungan dengan permasalahan yang diangkat.

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan secara umum mengenai apa yang terdapat dalam bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder yang diperlukan dalam penulisan ini yaitu pendapat para ahli hukum/hukum Islam dan literatur tentang hukum (artikel hukum, jurnal hukum dan buku hukum).

Bahan hukum primer berupa perundangan-undangan dikumpulkan dengan metode inventarisasi dan kategorisasi. Bahan hukum sekunder dikumpulkan dengan sistem kartu catatan (*card system*), baik dengan kartu ikhtisar (memuat ringkasan tulisan sesuai aslinya, secara garis besar dan pokok gagasan yang memuat pendapat asli penulis); kartu kutipan (digunakan untuk memuat catatan pokok permasalahan); serta kartu ulasan (berisi analisis dan catatan khusus penulis). Bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang telah dikumpulkan (inventarisasi) kemudian dikelompokkan dan dianalisis dengan

pendekatan perundangan-undangan guna memperoleh gambaran sinkronisasi dari semua bahan hukum.

Selanjutnya dilakukan sistimatisasi dan klasifikasi kemudian dianalisis serta dibandingkan dengan teori dan prinsip hukum yang dikemukakan oleh para ahli, untuk akhirnya dianalisa secara normatif.

C. Objek Penelitian Hukum

Objek penelitian hukum merupakan sesuatu yang hendak diseleksi di dalam kegiatan penelitian hukum. Sehubungan dengan hal tersebut, di dalam penelitian ini yang merupakan objek penelitian hukum adalah undang-undang yang mengatur tentang sistem peradilan pidana anak yang berlaku di Indonesia dan aturan-aturan yang mengatur tentang perlindungan anak dalam hukum pidana Islam dan analisis teori *al-maslahah* hukum Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang sanksi pidana bagi pelaku tindak pidana pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak.

D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Tipe penelitian yang dipakai adalah yuridis-normatif yaitu teknik atau prosedur dengan berpedoman pada beberapa asas hukum, kaidah-kaidah hukum, maupun prinsip-prinsip hukum yang berkaitan dengan substansi peraturan perundang-undangan yang bersifat umum dan khusus. Sehingga dapat menjawab isu hukum yang terkait dengan penerapan hukum dan pertimbangan hukum hakim Pengadilan Negeri Palopo dalam putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp

tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak serta pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp tentang sanksi pidana bagi pelaku pencurian dengan pemberatan yang dilakukan oleh anak.

Lebih lanjut dijelaskan dalam melakukan penelitian hukum langkah-langkah yang dilakukan adalah sebagai berikut:

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan.
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum yang sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum.
3. Melakukan telaah atas isu yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan.
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum.
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.⁴

E. Teknik Analisis Bahan Hukum

Analisis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis deskriptif, kemudian disajikan secara kualitatif. Yaitu usaha untuk menjelaskan, menguraikan, dan menggambarkan permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan penelitian ini untuk mendapatkan sebuah kesimpulan.

⁴Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005), h.171.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Penerapan Hukum terhadap Tindak Pidana Pencurian Pemberatan yang Dilakukan oleh Anak Sesuai Putusan Hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp

Tindak pidana merupakan tindakan melawan hukum yang dilakukan secara sengaja atau tidak sengaja oleh seseorang yang tindakannya tersebut dapat dipertanggungjawabkan dan oleh Undang-undang, dinyatakan sebagai suatu perbuatan yang dapat dihukum. Oleh karena itu jika seseorang melakukan tindak pidana maka perbuatan tersebut harus dipertanggungjawabkan.

Dalam hal ini, penulis membahas kasus tindak pidana pencurian yang dilakukan oleh anak dalam analisis putusan Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. yang didakwa dengan dakwaan primair yaitu; Terdakwa melanggar Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana dan dakwaan subsidair Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 jo Pasal 56 KUHPidana.

1. Kasus Posisi

Terdakwa anak Obet Karya Salu bersama-sama Ippang, Aksa, Doyok dan Andi pada hari Kamis bulan Januari 2016 pukul 04.00 wita dengan menggunakan mobil rental melakukan pencurian tabung gas elpiji ukuran 3 (tiga) kg sebanyak 100 (seratus) buah milik saksi korban Dusel. M, S.E. alias Pak Gilang yang beralamat di Lingkungan Padang Alipan Kota Palopo, akibat perbuatan tersebut saksi korban mengalami kerugian materiil kurang lebih

sebesar Rp. 11.000.000,- (sebelas juta rupiah).

Kronologis kejadian: pada hari Rabu bulan Januari 2016 pukul 08.00 wita lel. Aksa menyewa mobil rental milik Ibu Haji yang beralamat di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu, kemudian menuju ke rumah lel. Jeri di Lingkungan Salupao Kelurahan Maroangin Kecamatan Telluwanua Kota Palopo, sekira pukul 17.00 wita lel. Aksa menelepon anak Obet Karya Salu, setelah tiba di rumah lel. Jeri saat itu anak Obet Karya Salu telah melihat lel. Ippang, Aksa, Doyok dan Andi yang sedang bercerita, sekira pukul 20.00 wita anak Obet Karya Salu tidur sampai dengan pukul 02.00 wita, lel. Aksa membangunkan Anak Obet Karya Salu dan menyuruhnya mengemudikan mobil rental, lalu anak Obet Karya Salu, bertanya, “mau ke mana? Dijawab oleh lel. Aksa, “bawa saja, ada tujuan” selanjutnya lel. Aksa mengajak lel. Ippang, Doyok dan Andi untuk naik ke mobil, anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil tersebut menuju Lingkungan Padang Alipan Kota Palopo setelah tiba di depan kios milik saksi korban lel. Dusel. M, S.E. alias Pak Gilang, lel. Aksa menyuruh anak Obet Karya Salu memarkir mobil, setelah mobil parkir, lel. Ippang, Aksa, Doyok dan Andi turun dari mobil dan menuju kios saksi korban lel. Dusel. M, S.E. alias Pak Gilang, setelah sampai lel. Aksa memutar lampu yang ada di depan kios hingga lampu tersebut padam, selanjutnya lel. Aksa merusak gembok pintu kios dengan menggunakan besi, setelah gembok rusak maka pintu kios terbuka, kemudian lel. Ippang dan Aksa masuk ke dalam kios mengambil dan mengangkat tabung ke atas mobil sedangkan lel. Doyok dan Andi menyusun tabung di atas mobil, sementara itu anak Obet Karya Salu

berjaga-jaga dan bersiap lari apabila ada orang yang melihat, setelah tabung selesai diangkut ke atas mobil, kemudian lel. Aksa mengatakan, “Ayo ke Malangke jual ini tabung,” selanjutnya anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil menuju Malangke Kabupaten Luwu Utara, setibanya di Malangke Kabupaten Luwu Utara, tabung tersebut dijual oleh lel. Aksa di sebuah toko, setelah menjual tabung hasil curian tersebut anak Obet Karya Salu bersama lel. Ippang, Aksa, Doyok dan Andi pulang menuju Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu, dalam perjalanan pulang lel. Aksa membagikan uang hasil penjualan tabung curian kepada anak Obet Karya Salu sebesar Rp. 800.000,- (delapan ratus ribu rupiah), lel. Ippang sebesar Rp. 400.000,- (empat ratus ribu rupiah) dan kepada lel. Doyok dan Andi, setelah tiba di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu, anak Obet Karya Salu mengembalikan mobil rental tersebut selanjutnya mereka pulang ke rumah masing-masing dengan menggunakan angkutan umum.

IAIN PALOPO

Alur Penanganan Kasus Pidana Anak Berkonflik dengan Hukum



2. Dakwaan Penuntut Umum

Adapun surat dakwaan yang diajukan oleh Penuntut Umum terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa anak Obet Karya Salu bersama-sama Ippang, Aksa, Doyok dan Andi yang dibacakan pada persidangan di hadapan hakim Pengadilan Negeri Palopo adalah dalam bentuk dakwaan subsidair yaitu jenis dakwaan yang terdakwa didakwa dengan lebih dari satu tindak pidana dan akibat dari tindak pidana tersebut senada/bersinggungan. Disusun dari ancaman terberat yang lebih ringan, apabila yang satu sudah terbukti yang lain tidak perlu dibuktikan lagi yang dibacakan pada persidangan di hadapan hakim Pengadilan Negeri Palopo sebagai berikut:

a. Dakwaan primair

Bahwa anak Obet Karya Salu alias Karya bersama-sama dengan Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutannya dilakukan secara terpisah), saudara Aksa, saudara Doyok, dan saudara Andi (DPO) pada hari Kamis tanggal 7

Januari 2016 sekira pukul 02.00 wita atau setidaknya-tidaknya suatu waktu dalam tahun 2016, bertempat di lingkungan Padang Alipan kel. Jaya Kecamatan Telluwanua Kota Palopo atau setidaknya-tidaknya di suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Palopo yang berwenang, memeriksa, dan mengadili, mengambil barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum yang dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak, yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu dan untuk dapat masuk ke tempat kejahatan itu atau untuk sampai pada barang yang diambil dilakukan dengan jalan merusak, memotong, atau memanjat, atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu, perbuatan tersebut dilakukan terdakwa dengan cara sebagai berikut:

- Bahwa pada bulan Januari 2016 sekira pukul 08.00 wita saudara Aksa menyewa mobil rental di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu milik ibu haji kemudian mobil tersebut dibawa ke rumah Jeri di Lingk. Salupao kel. Maroangin Kecamatan Telluwanua Kota Palopo, kemudian sore harinya sekira pukul 17.00 wita saudara Aksa menelpon anak Obet Karya Salu dan menyuruh ke rumah Jeri, setelah anak Obet Karya Salu tiba di rumah Jeri pada saat itu anak Obet Karya Salu melihat sudah ada saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok, dan saudara Andi kemudian mereka cerita-cerita, sekira pukul 20.00 wita anak Obet Karya Salu tidur sedangkan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi masih cerita-cerita, sekira pukul 02.00 wita saudara Aksa membangunkan anak Obet Karya Salu dan menyuruhnya untuk mengemudikan mobil yang sebelumnya sudah dirental, lalu anak Obet Karya Salu bertanya kepada saudara Aksa “mau kemana?” lalu saudara Aksa menjawab, “bawa saja, ada tujuan” lalu saudara Aksa mengajak saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Doyok, dan saudara Andi untuk naik ke mobil, lalu anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil tersebut menuju ke lingk. Padang Alipan Kota Palopo, setelah sampai saudara Aksa menyuruh anak Obet Karya Salu untuk parkir di depan kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang, setelah mobil parkir, saksi Ippang alias Ippang, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi turun dari mobil dan menuju kios milik saksi korban Dusel M, SE alias Pak Gilang, setelah sampai saudara Aksa memutar lampu yang ada di depan kios hingga lampu tersebut padam, selanjutnya saudara Aksa merusak gembok pintu kios dengan menggunakan besi, setelah gembok tersebut rusak maka pintu kios terbuka, kemudian saksi Ippang alias Ippang bin Rahim bersama saudara Aksa masuk ke dalam kios tersebut dan mengangkat tabung ukuran 3 (tiga) kg ke atas mobil sebanyak 100 (seratus) buah sedangkan saudara Andi dan saudara Doyok menyusun tabung ke atas mobil yang sudah diangkut oleh saksi Ippang alias Ippang bin Rahim dan saudara Aksa,

sementara anak Obet Karya Salu hanya standby di atas mobil sambil berjaga-jaga dan bersiap lari apabila ada orang yang melihat, setelah tabung tersebut selesai diangkut ke atas mobil, saudara Aksa, saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Doyok dan saudara Andi naik ke atas mobil, selanjutnya saudara Aksa mengatakan kepada terdakwa “ayo ke Malangke jual ini tabung” selanjutnya anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil tersebut menuju Malangke Kabupaten Luwu Utara, sekira pukul 07.00 wita mereka sampai di Malangke Kabupaten Luwu Utara, lalu saudara Aksa menjual tabung hasil curian tersebut kepada salah satu toko yang berada di Malangke Kabupaten Luwu Utara, setelah menjual hasil tabung hasil curian tersebut, anak Obet Karya Salu bersama saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi pulang menuju ke Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu, diperjalanan pulang saudara Aksa membagikan uang hasil penjualan tabung tersebut kepada Anak Obet Karya Salu sebesar Rp. 800.000,- (delapan ratus ribu rupiah), saksi Ippang alias Ippang bin Rahim sebesar Rp. 400.000,- (empat ratus ribu rupiah) dan kepada saudara Doyok dan saudara Andi, setelah sampai di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu anak Obet Karya Salu mengembalikan mobil rental tersebut selanjutnya mereka pulang masing-masing ke rumahnya dengan menggunakan mobil angkutan umum.

- Bahwa anak Obet Karya Salu mengambil tabung tersebut tanpa sepengetahuan dan seijin dari pemilik tabung yaitu saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang.

- Bahwa akibat perbuatan anak Obet Karya Salu, saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang mengalami kerugian materil kurang lebih sebesar Rp. 11.000.000,- (sebelas juta rupiah).

Perbuatan terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 363 ayat (1) ke-3, ke-4 dan ke-5.¹

b. Dakwaan subsidair

Bahwa anak Obet Karya Salu alias Karya bersama-sama dengan Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutannya dilakukan secara terpisah), saudara Aksa, saudara Doyok, dan saudara Andi (DPO) pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2016 sekira pukul 02.00 wita atau setidaknya-tidaknya suatu waktu dalam tahun 2016, bertempat di lingkungan Padang Alipan kel. Jaya Kecamatan Telluwanua Kota Palopo atau setidaknya-tidaknya di suatu tempat yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Palopo yang berwenang, memeriksa, dan mengadili, mengambil barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum yang dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau tidak

¹ Putusan Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. h. 4.

dikehendaki oleh yang berhak, yang dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu dan untuk dapat masuk ke tempat kejahatan itu atau untuk sampai pada barang yang diambil dilakukan dengan jalan merusak, memotong, atau memanjat, perbuatan tersebut dilakukan terdakwa dengan cara sebagai berikut:

- Bahwa pada bulan Januari 2016 sekira pukul 08.00 wita saudara Aksa menyewa mobil rental di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu milik ibu haji kemudian mobil tersebut dibawa ke rumah Jeri di lingk. Salupao kel. Maroangin Kecamatan Telluwanua Kota Palopo, kemudian sore harinya sekira pukul 17.00 wita saudara Aksa menelpon anak Obet Karya Salu dan menyuruh ke rumah Jeri, setelah anak Obet Karya Salu tiba di rumah Jeri pada saat itu anak Obet Karya Salu melihat sudah ada saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok, dan saudara Andi kemudian mereka cerita-cerita, sekira pukul 20.00 wita anak Obet Karya Salu tidur sedangkan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi masih cerita-cerita, sekira pukul 02.00 wita saudara Aksa membangunkan anak Obet Karya Salu dan menyuruhnya untuk mengemudikan mobil yang sebelumnya sudah dirental, lalu anak Obet Karya Salu bertanya kepada saudara Aksa “mau kemana?” lalu saudara Aksa menjawab, “bawa saja, ada tujuan” lalu saudara Aksa mengajak saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Doyok, dan saudara Andi untuk naik ke mobil, lalu anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil tersebut menuju ke lingk. Padang Alipan Kota Palopo, setelah sampai saudara Aksa menyuruh anak Obet Karya Salu untuk parkir di depan kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang, setelah mobil parkir, saksi Ippang alias Ippang, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi turun dari mobil dan menuju kios milik saksi korban Dusel M, SE alias Pak Gilang, setelah sampai saudara Aksa memutar lampu yang ada di depan kios hingga lampu tersebut padam, selanjutnya saudara Aksa merusak gembok pintu kios dengan menggunakan besi, setelah gembok tersebut rusak maka pintu kios terbuka, kemudian saksi Ippang alias Ippang bin Rahim bersama saudara Aksa masuk ke dalam kios tersebut dan mengangkat tabung ukuran 3 (tiga) kg ke atas mobil sebanyak 100 (seratus) buah sedangkan saudara Andi dan saudara Doyok menyusun tabung ke atas mobil yang sudah diangkut oleh saksi Ippang alias Ippang bin Rahim dan saudara Aksa, sementara anak Obet Karya Salu hanya *standby* di atas mobil sambil berjaga-jaga dan bersiap lari apabila ada orang yang melihat, setelah tabung tersebut selesai diangkut ke atas mobil, saudara Aksa, saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Doyok dan saudara Andi naik ke atas mobil, selanjutnya saudara Aksa mengatakan kepada terdakwa “ayo ke Malangke jual ini tabung” selanjutnya anak Obet Karya Salu mengemudikan mobil tersebut menuju Malangke Kabupaten Luwu Utara, sekira pukul 07.00 wita mereka sampai di Malangke Kabupaten Luwu Utara, lalu saudara Aksa menjual tabung hasil curian tersebut kepada salah satu toko yang berada di Malangke Kabupaten Luwu Utara, setelah

menjual hasil tabung hasil curian tersebut, anak Obet Karya Salu bersama saksi Ippang alias Ippang bin Rahim, saudara Aksa, saudara Doyok dan saudara Andi pulang menuju ke Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu, diperjalanan pulang saudara Aksa membagikan uang hasil penjualan tabung tersebut kepada anak Obet Karya Salu sebesar Rp. 800.000,- (delapan ratus ribu rupiah), saksi Ippang alias Ippang bin Rahim sebesar Rp. 400.000,- (empat ratus ribu rupiah) dan kepada saudara Doyok dan saudara Andi, setelah sampai di Desa Bolong Kecamatan Walenrang Kabupaten Luwu Anak Obet Karya Salu mengembalikan mobil rental tersebut selanjutnya mereka pulang masing-masing ke rumahnya dengan menggunakan mobil angkutan umum.

- Bahwa anak Obet Karya Salu mengambil tabung tersebut tanpa sepengetahuan dan seijin dari pemilik tabung yaitu saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang.

- Bahwa akibat perbuatan anak Obet Karya Salu, saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang mengalami kerugian materil kurang lebih sebesar Rp. 11.000.000,- (sebelas juta rupiah).

Perbuatan terdakwa sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 363 ayat (1) ke-3, ke-4 dan ke-5 Jo Pasal 56 KUHP.²

Berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan anak dari pemeriksaan alat-alat bukti yang meliputi: keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa sendiri dan beberapa barang bukti maka sampailah kepada pembuktian unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan yaitu: Pasal 363 ayat (1) ke-3, ke-4 dan ke-5 KUHP. Adapun unsur-unsur Pasal 363 ayat (1) ke-3, ke-4 dan ke-5 sebagai berikut:

1. Barangsiapa;
2. Mengambil barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain;
3. Dengan maksud untuk memiliki barang dengan melawan hukum;
4. Dilakukan pada waktu malam dalam rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau dikehendaki oleh orang yang berhak;
5. Dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu;
6. Yang untuk masuk ke tempat kejahatan atau untuk sampai pada barang yang diambilnya dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.³

²Putusan Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. h. 7.

³Putusan Pengadilan Negeri Palopo Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. h. 12-13.

Ad. 1. Barang siapa

Yang dimaksud dengan unsur “barang siapa” adalah menunjukkan subyek hukum yaitu manusia hidup, secara pribadi sehat jasmani dan rohani yang melakukan tindak pidana serta mempunyai kemampuan untuk bertanggung jawab (*toerekenings van bearheit*) yakni hal-hal atau keadaan yang dapat mengakibatkan orang yang telah melakukan sesuatu yang tegas dilarang dan diancam hukuman oleh undang-undang. Adapun identitas yang tercantum dalam surat dakwaan adalah anak Obet Karya Salu.

Ad. 2. Mengambil barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain

Mengambil adalah memindahkan penguasaan nyata atas suatu barang ke dalam penguasaan nyata sendiri dari penguasaan nyata orang lain, sedangkan sesuatu barang pada tindak pidana ini adalah setiap benda yang bernilai ekonomis. Bahwa berdasarkan fakta-fakta hukum persidangan terdakwa anak Obet Karya Salu bersama dengan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutan dilakukan terpisah), Aksa, Andi dan Doyok (DPO) telah mengambil tabung gas ukuran 3 kg dan 1 tangki semprot hama milik saksi korban Dusel alias Pak Gilang sebanyak 225 tabung yang dilakukan 2 kali dimana kejadian pertama pada bulan yang sudah tidak diingat lagi, kemudian kejadian kedua pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2018 pukul 04.00 wita bertempat di kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang di lingk. Padang Alipan Kecamatan Telluwanua Kota Palopo dengan menggunakan mobil avansa warna silver yang dikemudikan oleh terdakwa anak Obet Karya Salu.

Ad. 3. Dengan maksud untuk memiliki barang dengan melawan hukum

Yang dimaksud dengan unsur dengan maksud untuk memiliki barang dengan melawan hukum adalah melakukan perbuatan terhadap barang itu seperti halnya milik sendiri; apakah itu akan dijual, diubah bentuknya atau diberikan sebagai hadiah kepada orang lain semata-mata tergantung pada kemauan sendiri tanpa sepengetahuan/izin pemiliknya.

Berdasarkan fakta-fakta hukum di persidangan terdakwa anak Obet Karya Salu bersama dengan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutan dilakukan terpisah), Aksa, Andi dan Doyok (DPO) telah mengambil tabung gas ukuran 3 kg dan 1 tangki semprot hama milik saksi korban Dusel alias Pak Gilang sebanyak 225 tabung yang dilakukan 2 kali di mana kejadian pertama pada bulan yang sudah tidak diingat lagi, kemudian kejadian kedua pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2018 pukul 04.00 wita bertempat di kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang di lingk. Padang Alipan Kecamatan Telluwanua Kota Palopo dengan menggunakan mobil avansa warna silver yang dikemudikan oleh terdakwa anak Obet Karya Salu.

Sesampainya di sebuah kios yang berada di Padang Alipan, Anak Ippang alias Ippang bin Rahim bersama Aksa, Doyok dan Andi turun dari mobil sedangkan anak Obet Karya Salu tetap berada di mobil untuk menunggu teman-temannya. Selanjutnya Aksa membongkar/merusak gembok pintu kios tersebut dengan menggunakan linggis, setelah gembok berhasil dirusak lalu Aksa membuka pintu kios tersebut kemudian Anak Ippang alias Ippang bin Rahim, Aksa, Doyok dan Andi masuk ke dalam kios tersebut dan langsung mengangkat

tabung gas ukuran 3 kg yang berada dalam kios ke atas mobil lalu mereka menuju Kecamatan Malangke untuk menjual tabung hasil curian tersebut.

Ad. 4. Dilakukan pada waktu malam dalam rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau dikehendaki oleh orang yang berhak

Yang dimaksud dengan malam adalah waktu antara matahari mulai terbenam hingga terbit, sedangkan rumah adalah sebuah bangunan yang dihuni orang sebagai tempat berdiam siang dan malam, sedangkan pekarangan tertutup yang ada rumahnya adalah pekarangan atau halaman yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari rumah tersebut yang pada sekelilingnya ada pagarnya dan tanda-tanda lain yang dianggap sebagai batas.

Berdasarkan fakta-fakta hukum di persidangan terdakwa anak Obet Karya Salu bersama dengan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutan dilakukan terpisah), Aksa, Andi dan Doyok (DPO) telah mengambil tabung gas ukuran 3 kg dan 1 tangki semprot hama milik saksi korban Dusel alias Pak Gilang sebanyak 225 tabung yang dilakukan 2 kali dimana kejadian pertama pada bulan yang sudah tidak diingat lagi, kemudian kejadian kedua pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2018 pukul 04.00 wita bertempat di kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang di lingk. Padang Alipan Kecamatan Telluwanua Kota Palopo dengan menggunakan mobil avansa warna silver yang dikemudikan oleh terdakwa anak Obet Karya Salu.

Ad. 5. Dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu

Dari fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan bahwa benar terdakwa anak Obet Karya Salu bersama dengan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutan dilakukan terpisah), Aksa, Andi dan Doyok (DPO) telah mengambil tabung gas ukuran 3 kg dan 1 tangki semprot hama milik saksi korban Dusel alias Pak Gilang sebanyak 225 tabung yang dilakukan 2 kali dimana kejadian pertama pada bulan yang sudah tidak diingat lagi, kemudian kejadian kedua pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2018 pukul 04.00 wita bertempat di kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang di lingk. Padang Alipan Kecamatan Telluwanua Kota Palopo dengan menggunakan mobil avansa warna silver yang dikemudikan oleh terdakwa Anak Obet Karya Salu.

Sesampainya di sebuah kios yang berada di Padang Alipan, anak Ippang alias Ippang bin Rahim bersama Aksa, Doyok dan Andi turun dari mobil sedangkan Anak Obet Karya Salu tetap berada di mobil untuk menunggu teman-temannya. Selanjutnya Aksa membongkar/merusak gembok pintu kios tersebut dengan menggunakan linggis, setelah gembok berhasil dirusak lalu Aksa membuka pintu kios tersebut kemudian Anak Ippang alias Ippang bin Rahim, Aksa, Doyok dan Andi masuk ke dalam kios tersebut dan langsung mengangkat tabung gas ukuran 3 kg yang berada dalam kios ke atas mobil lalu mereka menuju Kecamatan Malangke untuk dijual.

Ad. 6. Yang untuk masuk ke tempat kejahatan atau untuk sampai pada barang yang diambilnya dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu

Berdasarkan fakta-fakta hukum di persidangan terdakwa anak Obet Karya Salu bersama dengan saksi Ippang alias Ippang bin Rahim (penuntutan dilakukan terpisah), Aksa, Andi dan Doyok (DPO) telah mengambil tabung gas ukuran 3 kg dan 1 tangki semprot hama milik saksi korban Dusel alias Pak Gilang sebanyak 225 tabung yang dilakukan 2 kali dimana kejadian pertama pada bulan yang sudah tidak diingat lagi, kemudian kejadian kedua pada hari Kamis tanggal 7 Januari 2018 pukul 04.00 wita bertempat di kios milik saksi korban Dusel. M, SE alias Pak Gilang di lingk. Padang Alipan Kecamatan Telluwanua Kota Palopo dengan menggunakan mobil avansa warna silver yang dikemudikan oleh terdakwa anak Obet Karya Salu.

Sesampainya di sebuah kios yang berada di Padang Alipan, anak Ippang alias Ippang bin Rahim bersama Aksa, Doyok dan Andi turun dari mobil sedangkan anak Obet Karya Salu tetap berada di mobil untuk menunggu teman-temannya. Selanjutnya Aksa membongkar/merusak gembok pintu kios tersebut dengan menggunakan linggis, setelah gembok berhasil dirusak lalu Aksa membuka pintu kios tersebut kemudian anak Ippang alias Ippang bin Rahim, Aksa, Doyok dan Andi masuk ke dalam kios tersebut dan langsung mengangkat tabung gas ukuran 3 kg yang berada dalam kios ke atas mobil yang mereka gunakan.

3. Tuntutan Penuntut Umum

Adapun tuntutan jaksa penuntut umum yang pada pokoknya menuntut sebagai berikut:

- a. Menyatakan bahwa terdakwa anak Obet Karya Salu telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pencurian dengan pemberatan sebagaimana dakwaan penuntut umum melanggar pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUH Pidana.
- b. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa anak Obet Karya Salu berupa pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan 6 (enam) bulan.
- c. Menetapkan barang bukti berupa: 1 (satu) buah gembok merek ARCO TEMPR dan 1 (satu) buah grendel terbuat dari 2 batang besi bulat 12 mm masing-masing panjang 58 cm, dikembalikan kepada Dusel alias Pak Gilang.
- d. Menetapkan agar terdakwa dibebani membayar biaya perkara sebesar Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Berdasarkan putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. menyatakan bahwa terdakwa anak Obet Karya Salu terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pencurian sebagaimana diatur dan diancam di dalam pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana.

Hal tersebut di atas sesuai dengan pasal yang tertuang dalam surat dakwaan jaksa penuntut umum. Dalam hal ini, surat dakwaan telah memenuhi rumusan tindak pidana dalam pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 jo pasal 56 KUHPidana⁴ sebagaimana yang didakwakan kepada terdakwa anak Obet Karya Salu.

⁴Jo (baca: junto) maksudnya berhubungan dengan atau terkait dengan pasal-pasal yang tidak berdiri sendiri atau terkait dengan pasal-pasal yang ada di luar ketentuan yang sudah dipakai.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5

mengatur pencurian pemberatan:

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun: 3. pencurian di waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, yang dilakukan oleh orang yang ada di situ tidak diketahui atau tidak dikehendaki oleh yang berhak; 4. pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih; 5. pencurian yang untuk masuk ke tempat melakukan kejahatan, atau untuk sampai pada barang yang diambil, dilakukan dengan merusak, memotong atau memanjat, atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu.⁵

Rumusan surat dakwaan tersebut telah sesuai dengan hasil pemeriksaan penyidikan untuk kemudian diajukan dalam persidangan dan tuntutan jaksa penuntut umum telah sesuai dengan pasal-pasal yang dipersangkakan kepada terdakwa anak Obet Karya Salu dan fakta-fakta yang terungkap di persidangan. Hal ini dikarenakan terdakwa benar telah terbukti di muka persidangan bahwa terdakwa telah memenuhi unsur-unsur dalam KUHP yaitu Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5., mengingat karena dakwaan primair telah dinyatakan terpenuhi oleh hakim maka dakwaan subsidair Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 jo Pasal 56 KUHPidana tidak perlu dipertimbangkan lagi.

Bilamana suatu perbuatan yang dapat dihukum menurut KUHP ini dilakukan oleh setiap subyek hukum yang dinyatakan sehat jasmani dan rohani, maka penuntutan dapat dilakukan dan hukuman dapat dijatuhkan kepada si terdakwa. Dapat dijelaskan bahwa pidana anak termasuk dalam sanksi pidana, yakni sebuah sanksi pidana yang dijatuhkan kepada anak yang melakukan perbuatan yang dilarang oleh hukum atau tindak pidana, yang bentuk sanksi tersebut adalah hukuman penjara. Adapun sanksi pemenjaraan yang dilakukan

⁵Pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana.

terhadap anak tersebut, hanya sebagai upaya terakhir dan bukan alternatif utama dalam pemidanaan anak.

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), banyak yang memengaruhi pemidanaan, antara lain:

Hal-hal yang memberatkan pemidanaan dapat dibedakan menjadi dua hal yaitu:

a. Kedudukan sebagai pejabat

Menurut Pasal 52 KUHP, apabila seorang pejabat karena melakukan tindak pidana dari jabatannya, maka kesempatan atau sarana yang diberikan padanya karena jabatannya, pidananya ditambah sepertiganya. Misalnya seorang agen polisi diperintah untuk menjaga uang di Bank Negara Indonesia, jangan sampai dicuri orang tetapi ia melanggar kewajiban yang istimewa dalam jabatannya, maka pidananya dapat ditambah sepertiganya.

b. Pengulangan tindak pidana (*Recidive*)

Barang siapa yang melakukan tindak pidana dan dikenakan pidana, kemudian dalam waktu tertentu diketahui melakukan tindak pidana lagi, dapat dikatakan pelakunya mempunyai watak yang buruk. Oleh karena itu, undang-undang memberikan kelonggaran kepada hakim untuk mengenakan pidana yang lebih berat. Menurut hukum pidana modern, *recidive* itu dibedakan menjadi dua, yaitu: *recidive* kebetulan atau pelaku kejahatan yang mengulangi kejahatannya karena terpaksa seperti karena tuntutan ekonomi dan ada istilah *recidive* biasa yaitu pelaku kejahatan yang melakukan kejahatannya karena merupakan suatu kebiasaan *recidive* biasa inilah yang harus diperberat pemidanaannya.

2. Hal-hal yang meringankan pidana

a. Percobaan (*pogging*)

Dalam pasal 53 KUHP terdapat unsur-unsur dari tindak pidana percobaan yaitu:

- 1) Harus ada niat
- 2) Harus ada permulaan pelaksanaan
- 3) Pelaksanaan itu tidak selesai semata-mata bukan karena kehendak sendiri

Ancaman pidana itu hanya ditujukan terhadap percobaan kejahatan, sedangkan untuk percobaan pelanggaran tidak bisa dikenakan pidana.

b. Pembantuan (*medeplichtige*)

Menurut pasal 56 KUHP, barang siapa yang sengaja membantu melakukan kejahatan dan memberi kesempatan dengan upaya atau keterangan untuk melakukan kejahatan dalam hal pembantuan maksimum pidana pokok dikurangi sepertiga dan bila diancam dengan penjara seumur hidup, maka maksimum hukumannya 15 tahun.

c. Belum cukup umur (*minderjarig*)

Belum cukup umur (*minderjarig*) merupakan hal yang meringankan pidana karena usia yang masih muda belia itu kemungkinan sangat besar dapat memperbaiki kelakuannya dan diharapkan kelak bisa menjadi warga yang baik dan berguna bagi nusa dan bangsa.

**B. Pertimbangan Hukum Hakim dalam Menjatuhkan Pidana terhadap Anak
Sebagai Pelaku Tindak Pidana Pencurian Pemberatan Putusan Nomor:
17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp**

1. Laporan Hasil Penelitian Kemasyarakatan (LITMAS)

Laporan hasil penelitian kemasyarakatan dibuat oleh pembimbing kemasyarakatan sebagaimana diatur dalam Pasal 64 huruf a dan b Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Laporan tersebut bertujuan agar hakim dapat memperoleh data pribadi maupun keluarga dari anak yang bersangkutan sehingga diharapkan hakim memberikan putusan yang seadil-adilnya.

Adapun isi laporan pembimbing kemasyarakatan dalam kasus ini, penulis menuangkan beberapa poin antara lain:

- 1) Identitas klien;
- 2) Identitas orang tua/ wali;
- 3) Susunan keluarga klien;
- 4) Riwayat kelahiran
- 5) Riwayat pertumbuhan fisik klien;
6. Riwayat perkembangan psikososial klien;
- 7) Riwayat pendidikan dalam keluarga dan formal klien;
- 8) Kondisi orang tua;
- 9) Kondisi lingkungan sosial, budaya dan alam tempat tinggal klien;
- 10) Riwayat tindak pidana klien;
- 11) Tanggapan berbagai pihak terhadap klien dan masalahnya.

Dari keterangan di atas, pembimbing kemasyarakatan kemudian menyimpulkan bahwa:

1) Klien diduga melakukan tindak pidana pencurian secara bersama-sama diancam pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, dan 5 jo Pasal 55, 56 KUHPidana;

2) Usia klien pada saat kejadian baru berusia 17 tahun berdasarkan kartu keluarga terlampir dan diajukan dalam sidang peradilan pidana anak;

3) Faktor dominan penyebab klien melakukan tindak pidana pencurian karena klien kurang pengawasan dan perhatian dari orang tua dan klien sangat cepat mengikuti perintah teman-temannya;

4) Pandangan keluarga kiranya dapat diselesaikan secara kekeluargaan, sedangkan pihak korban meminta agar tetap diproses sesuai dengan hukum yang berlaku, demikian pula tokoh masyarakat menyarankan agar diberikan hukuman yang sesuai dengan aturan hukum yang berlaku untuk mendapatkan suatu keadilan;

5) Klien sangat menyesal atas perbuatannya dan berjanji tidak akan mengulangi lagi perbuatan yang melanggar hukum;

6) Pihak keluarga klien sanggup mendidik dan mengawasi anaknya agar tidak melakukan perbuatan yang dapat merugikan keluarga, masyarakat maupun dirinya sendiri;

7) Masyarakat dan pemerintah setempat sangat menyesalkan terhadap perilaku klien yang melakukan tindak pidana pencurian secara bersama-sama terhadap korban dan mereka berharap agar diproses sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku;

8) Berdasarkan poin 1 sampai dengan 7 tersebut, mengingat ancaman hukuman di atas tujuh tahun sehingga proses penyelesaian tindak pidana tidak dapat dilakukan “Diversi”.

Laporan hasil penelitian kemasyarakatan mengenai anak yang bersangkutan sebagaimana di atas disampaikan oleh pembimbing kemasyarakatan atas permintaan penyidik Kepolisian Sektor Telluwanua dalam proses penyidikan. Hal tersebut diatur dalam Pasal 27 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak kemudian dilanjutkan dalam pasal 28 yang mengatur bahwa hasil penelitian kemasyarakatan wajib diserahkan oleh Bapas kepada penyidik dalam waktu paling lama 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam setelah permintaan penyidik diterima, kemudian laporan hasil penelitian kemasyarakatan dijadikan dasar oleh pihak penyidik dan jaksa penuntut umum untuk melakukan upaya diversifikasi, serta dijadikan bahan pertimbangan oleh hakim dalam memutus perkara.

2. Pertimbangan hukum hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana

Hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana terlebih dahulu dituntut untuk menelaah tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya dengan melihat bukti-bukti dan keyakinan hakim itu sendiri. Setelah itu mempertimbangkan dan menilai peristiwa yang terjadi serta menghubungkan dengan aturan hukum yang berlaku yang selanjutnya memberikan suatu kesimpulan dengan menetapkan sanksi pidana terhadap perbuatan yang dilakukan. Putusan apapun yang menjadi pertimbangan dijatuhkannya suatu putusan mengingat bahwa terdakwa adalah seorang yang dikategorikan sebagai anak.

Berbicara mengenai sanksi pidana yang dijatuhkan oleh hakim terhadap anak selalu dikaitkan dengan Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, di mana dalam undang-undang tersebut dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa anak adalah bagian yang tidak terpisahkan dari keberlangsungan hidup manusia dan keberlangsungan sebuah bangsa dan negara.

Dalam konstitusi Indonesia, anak memiliki peran strategis yang secara tegas dinyatakan bahwa negara menjamin hak setiap anak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Oleh karena itu, kepentingan terbaik bagi anak patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia. Konsekuensi dari ketentuan pasal 28B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu ditindaklanjuti dengan membuat kebijakan pemerintah yang bertujuan melindungi anak.

Anak perlu mendapat perlindungan dari dampak negatif perkembangan pembangunan yang cepat, arus globalisasi di bidang komunikasi dan informasi, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, serta perubahan gaya dan cara hidup sebagian orang tua yang telah membawa perubahan sosial yang mendasar dalam kehidupan masyarakat yang sangat berpengaruh terhadap nilai dan perilaku anak. Penyimpangan tingkah laku atau perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh anak, antara lain, disebabkan oleh faktor di luar diri anak tersebut. Data anak yang berhadapan dengan hukum dari Direktorat Jenderal Pemasyarakatan

menunjukkan bahwa tingkat kriminalitas serta pengaruh negatif penyalahgunaan narkotika, psikotropika, dan zat adiktif semakin meningkat.

Ketika seorang anak dihadapkan pada suatu persoalan menyangkut hukum dimana anak ini menempatkan diri sebagai pelaku. Pada umumnya perbuatan tersebut mereka lakukan dalam kondisi kejiwaan yang tidak stabil. Oleh karena itu, hakim haruslah memiliki pemahaman tentang anak. Sebagaimana yang diatur dalam pasal 43 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak sebagai berikut:

(1) Pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap perkara anak dilakukan oleh hakim yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung atas usul ketua pengadilan negeri yang bersangkutan melalui ketua pengadilan tinggi.

(2) Syarat untuk dapat ditetapkan sebagai hakim sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:

- a. telah berpengalaman sebagai hakim dalam lingkungan peradilan umum;
- b. mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak; dan
- c. telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan anak.

(3) Dalam hal belum terdapat hakim yang memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), tugas pemeriksaan di sidang anak dilaksanakan oleh hakim yang melakukan tugas pemeriksaan bagi tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa.⁶

Hakim yang memeriksa dan memutus perkara Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp adalah hakim anak. Hakim anak yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Negeri Palopo yang telah mempunyai pengalaman sebagai hakim anak pada peradilan umum dan hakim yang mempunyai perhatian, dedikasi dan memahami masalah tentang anak.

⁶Pasal 43 Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak

Ada beberapa hal yang menjadi dasar-dasar pertimbangan yang dipergunakan oleh hakim dalam memutus perkara sebagaimana Putusan Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp, pada fakta-fakta yang ada dalam persidangan dan juga berdasarkan rasa keadilan dan mengacu pada pasal-pasal yang berkaitan dengan tindak pidana yang dilakukan. Adapun yang menjadi pertimbangan-pertimbangan hukum hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana terhadap terdakwa antara lain:

1) Bahwa terhadap hukuman yang akan dijatuhkan terhadap terdakwa, hakim berpendapat tidak ditemukan keraguan akan kemampuan bertanggung jawab pada diri terdakwa anak dan tidak ditemukan alasan pemaaf maupun alasan pembenar yang dapat menghapuskan sifat melawan hukum;

2) Bahwa fakta yang terungkap di persidangan, terdakwa anak sebelumnya pernah melakukan tindak pidana, maka hakim berpendapat pemidanaan di lembaga pemasyarakatan dengan penjatuhan pidana penjara adalah paling sesuai dengan sifat kasuistik yang dilakukan oleh terdakwa agar dapat memperbaiki perilakunya di kemudian hari;

3) Bahwa dengan demikian rekomendasi Bappas sebagaimana dengan hasil Litmasnya dan permohonan penasihat hukum terdakwa anak agar memberikan kesempatan kepada terdakwa anak tidak cukup alasan untuk dikabulkan;

4) Bahwa demikian pula permohonan agar anak dikembalikan kepada orang tua, tidak cukup beralasan pula untuk dikabulkan, perlu pula dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan bagi diri terdakwa sebagaimana diuraikan di bawah ini:

a. Hal-hal yang memberatkan:

- 1) Terdakwa sudah pernah dihukum dan sedang menjalani pidana di Lembaga Pemasyarakatan Kelas II Palopo;
- 2) Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat.

b. Hal-hal yang meringankan:

- 1) Terdakwa diharapkan dapat memperbaiki perilakunya di kemudian hari;
- 2) Terdakwa bersikap sopan di persidangan.

3. Amar Putusan

Memperhatikan pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana, Undang-Undang RI Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), serta ketentuan-ketentuan peraturan perundang-undangan dan hukum yang berkenaan dengan perkara ini.

MENGADILI

1. Menyatakan Anak Obet Karya Salu telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “pencurian dalam keadaan memberatkan”;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan 10 (sepuluh) bulan;
3. Menetapkan barang bukti berupa:

- a) 1(satu) buah gembok besi merek ARCO TEMPR
- b) 1(satu) buah grendel terbuat dari 2 batang besi bulat 12 mm masing-masing panjang 58 cm.

Dikembalikan kepada Dusel alias Pak Gilang.

4. Membebaskan biaya perkara kepada terdakwa sejumlah Rp. 2.000,- (dua ribu rupiah).

Demikian diputuskan pada hari Senin, 22 Mei 2017, oleh Heri Kusmanto, S.H., sebagai hakim pada Pengadilan Negeri Palopo dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari dan tanggal itu juga, dengan dibantu oleh Asaat Panitera Pengganti pada Pengadilan Negeri Palopo, serta dihadiri oleh Penuntut Umum dan terdakwa didampingi penasihat hukumnya, pembimbing kemasyarakatan, orang tua terdakwa.

Berdasarkan uraian pembahasan di atas, maka dapat dipahami bahwa dakwaan penuntut umum, tuntutan penuntut umum dan pertimbangan hukum hakim dalam putusannya telah memenuhi semua unsur tindak pidana dan syarat dijatuhkannya pidana terhadap terdakwa. Hal tersebut didasarkan dalam pemeriksaan di persidangan di mana alat bukti yang diajukan penuntut umum termasuk di dalamnya keterangan saksi dan keterangan terdakwa yang saling berkaitan. Keterangan terdakwa mengakui perbuatannya dan menyesalinya. Oleh karena itu hakim Pengadilan Negeri Palopo menyatakan dalam amar putusannya bahwa terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana pencurian dengan pemberatan sebagaimana diatur dalam pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana serta menjatuhkan sanksi pidana kepada terdakwa selama 1 (satu) tahun 10 (sepuluh) bulan, lebih ringan dari tuntutan jaksa penuntut umum yang menuntut terdakwa dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan 6 (enam) bulan.

Penulis dalam melakukan penelitian menggunakan metode wawancara, dalam hal ini Mahir Zikki, ZA, salah satu hakim Pengadilan Negeri Palopo yang memeriksa dan mengadili kasus anak. Beberapa hal yang beliau sampaikan terkait dengan mencari dan membuktikan kebenaran materil adalah bahwa berdasarkan fakta-fakta hukum di pengadilan dengan mempertimbangkan hukum dan keadilan, fakta-fakta hukum dimaksud diambil dari keterangan saksi, keterangan terdakwa dan petunjuk. Jadi, hakim itu harus mencari dan membuktikan kebenaran materil berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan serta berpegang pada rumusan surat dakwaan penuntut umum mengingat surat dakwaan jaksa berpengaruh secara signifikan dalam menentukan apakah terdakwa benar melakukan tindak pidana atau tidak.

Beliau juga mengemukakan bahwa sistem peradilan pidana anak di Indonesia sudah sangat efektif dan sangat melindungi anak, akan tetapi apa yang diamanatkan oleh Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak dapat terlaksana dengan baik, khususnya anak sebagai pelaku tindak pidana, hal tersebut disebabkan oleh sarana pendukung yang sangat terbatas, contohnya Lapas Khusus Anak belum tersedia.

Selanjutnya, beliau menambahkan bahwa yang perlu diadakan perbaikan dalam Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak adalah tenggang waktu penahanan anak, yang mana dalam undang-undang tersebut penahanan anak sangat singkat, hakim hanya dapat melakukan anak selama 10 hari ditambah 15 hari, sementara ada perkara tertentu yang membutuhkan waktu yang panjang, contohnya kasus pembunuhan.

Terkait dengan perlindungan terhadap anak, bahwa menurut beliau bahwa sistem peradilan pidana anak di Indonesia cukup melindungi anak (anak pelaku tindak pidana) dan jika dianalisa sistem peradilan pidana anak lebih melindungi anak sebagai pelaku daripada anak sebagai korban tindak pidana, saat ini kasus yang melibatkan anak cukup banyak terutama pada kasus pencurian.⁷

Menurut penulis di samping pertimbangan fakta-fakta hukum di persidangan bahwa yang patut menjadi pertimbangan hakim dalam memutus perkara anak yaitu hakim harus memahami betul kondisi mental anak dan berhati-hati dalam menjatuhkan sanksi pidana mengingat kondisi anak yang masih terbilang labil. Kemudian di Palopo belum mempunyai Lapas Khusus Anak sehingga anak yang ditahan berbaur dengan orang dewasa yang tentunya hal ini dapat berdampak buruk pada perkembangan perilaku anak.

Di samping itu, hal tersebut juga mempunyai pengaruh pada kondisi tekanan psikologi yang hebat bagi anak dan dapat membentuk karakter yang tidak baik selama berada dalam tahanan. Namun, dalam menjatuhkan sanksi pidana terhadap anak, maka yang juga dipertimbangkan oleh hakim adalah berat ringannya tindak pidana yang dilakukan, jika tindak pidana yang dilakukan tidak berat maka hakim seharusnya mengembalikan terdakwa kepada orang tuanya tetapi jika berat maka sanksi pidana harus dijatuhkan yang tentu memperhatikan kondisi psikologi anak serta faktor-faktor yang melatarbelakangi anak dalam melakukan tindakan kriminal. Faktor-faktor ini bisa dilihat dari sisi emosi psikologinya maupun karena lingkungan pergaulan anak itu sendiri.

⁷Mahir Sikki. ZA., Hakim Anak Pengadilan Negeri Palopo, "Wawancara", tanggal 18 Desember 2018.

Berdasarkan uraian tersebut, penulis menyimpulkan bahwa hakim dalam proses beracara pada sidang pemeriksaan di pengadilan maupun dalam menentukan hal-hal yang menjadi pertimbangannya telah tepat dan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hanya saja menurut penulis hukuman yang dijatuhkan masih terbilang berat meskipun hukuman yang dijatuhkan lebih ringan bila dibandingkan dengan tuntutan jaksa penuntut umum yang menuntut terdakwa dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan 6 (enam) bulan, mengingat terdakwa merupakan seorang anak dan belum adanya Lapas Khusus Anak di Kota Palopo sehingga dikhawatirkan anak yang menjalani masa hukuman dapat berbaur dengan terpidana orang dewasa akan mudah terpengaruh dengan lingkungan yang buruk.

C. Pandangan Hukum Pidana Islam terhadap Putusan Hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp

1. Kejahatan Anak dalam Hukum Pidana Islam

Islam adalah ajaran yang bersifat universal, al-Qur'an dan al-Hadis sebagai sumber hukum memberi peluang pemahaman baru untuk merespon berbagai tantangan dalam bidang hukum, khususnya masalah pidana dan sanksinya. Anak merupakan amanah dan karunia Allah swt. yang di dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi.

Idealnya dunia anak adalah dunia istimewa tidak ada kekhawatiran dan tidak ada beban yang harus dipikul pada masa itu. Namun terkadang anak harus menanggung beban seperti orang dewasa karena dianggapnya sebagai miniatur

orang dewasa terlebih lagi tidak diperlukan karakteristik dan ciri khasnya mereka yang juga punya keinginan, harapan dan dunia mereka sendiri. Oleh karena itu kedua orang tua, guru, pemerintah dan masyarakat berkewajiban dan bertanggung jawab terhadap pendidikan serta perlindungan terhadap anak, dengan demikian anak akan tumbuh dan berkembang secara wajar. Sebagaimana firman Allah Q.S. al-Nisa' (4): 9 sebagai berikut:

وَلِيَخَشَّ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعْفًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ
وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٩﴾

Terjemahnya:

Dan hendaklah takut (kepada Allah) orang-orang yang sekiranya mereka meninggalkan keturunan yang lemah di belakang mereka yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) nya. Oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka berbicara dengan tutur kata yang benar.⁸

Pada ayat lain dijelaskan pula bahwa Islam mensyariatkan adanya hukuman bagi orang yang terbukti melakukan suatu tindak pidana atau *jarimah*. Firman Allah Q.S. al-Maidah (5): 44: "...Dan barangsiapa yang tidak memutuskan menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang kafir.

Hukum pidana Islam pun mengatur kejahatan yang dilakukan oleh anak, karena anak lebih rentan dari kesalahan. Oleh karena itu penting sekali diketahui aturan yang ada dalam al-Qur'an dan al-Hadis, *atsar* sahabat dan pendapat para *mujtahid* terkait masalah tersebut. Umar bin Khattab selaku khalifah memberi

⁸Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Cet. xi; Jakarta: Darus Sunnah, 2011), h. 79.

perhatian terhadap anak yang bermasalah, sekaligus menjelaskan adanya aturan bagi anak tersebut sebagaimana riwayat di bawah ini:

أخبرنا عبد الرزاق عن ابن جريج قال أخبرني عبد العزيز ابن عمر أن في كتاب لعمر بن عبد العزيز أن عمر بن الخطاب قال لا قود لا قصاص في جراح ولا قتل ولا حد ولا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلمه في الإسلام وما عليه⁹

Artinya:

Abdurrazaq telah meriwayatkan dari Ibnu Juraij, ia berkata: , telah memberitakan kepadaku Abdul Aziz bin Umar dalam sebuah surat milik Umar bin Abdul Aziz tertulis bahwa Umar Ibnu Khattab ra. telah berkata: tidak ada pembalasan, tidak pula kisas dalam suatu tindakan melukai, tidak pula hukuman eksekusi dan hukuman had bagi orang yang belum mencapai usia balig, hingga ia mengetahui apa dan bagaimana hak dan kewajibannya dalam Islam.

Kasus tersebut belum jelas apakah dalam hukum pidana Islam membebaskan anak begitu saja atau ada sanksi lain. Atau diberikan takzir kepada anak, jika diberi takzir apa bentuk takzir yang cocok serta umur berapa diterapkan takzir itu. Berbeda halnya pada aturan hukum di Indonesia. Jika anak melakukan kejahatan dapat dikenakan sanksi hukum setelah diputus bersalah oleh hakim. Berat ringannya hukuman telah diatur dalam undang-undang, seperti kurungan, penjara dan sebagainya.

Perbedaannya terdapat pada tataran pemikiran apakah ukuran yang dipakai hukum pidana Islam dalam menentukan kejahatan anak sehingga diklasifikasikan *jarimah/jinayah* dan bagaimana bentuk sanksinya. Di sisi lain, mayoritas umat Islam memahami aturan untuk kejahatan ada dan cukup sederhana bahkan dipahami anak-anak diberi pembebasan dalam pertanggungjawaban hukum.

⁹Al-Hafiz al-Kabir Abi Bakar ‘Abd al-Razzaq Ibn Hamman al-San’ani, *Mushannaf Abdul Razaq*, Jilid 10 (t.tp: Habiburrhman al’Zam, t.th), h. 174.

Pendapat terakhir berupa pembebasan ini pun mempunyai dasar pijakan yang kuat yaitu sabda Rasulullah saw. berikut ini:

حَدَّثَنَا عُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ أَخْبَرَنَا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ عَنْ حَمَّادٍ عَنْ إِبْرَاهِيمَ عَنْ الْأَسْوَدِ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنْ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ¹⁰

Artinya:

“Utsman bin Abu Syaibah telah menceritakan kepada kami, telah menceritakan kepada kami Yazid bin Harun berkata, telah mengabarkan kepada kami Hammad bin Salamah dari hammad dari Ibrahim dari Al Aswad dari 'Aisyah r.a bahwa Rasulullah saw. bersabda: "Pena pencatat amal dan dosa itu diangkat dari tiga golongan; orang yang tidur hingga terbangun, orang gila hingga ia waras, dan anak kecil hingga ia balig."

Menurut hukum pidana Islam suatu hukum diterapkan dengan mempunyai tujuan yaitu tercapainya kemaslahatan manusia meskipun hukuman tersebut tidak disenangi. Dalam hukum pidana Islam tujuan pemidanaan terbagi menjadi dua tujuan pokok: *preventif* (pencegahan) dalam istilah Arab disebut *al-rad'u al-zajru* dan tujuan *edukatif* (pengajaran) atau *al-islah wa al-ta'dib*.¹¹

Tujuan preventif artinya menahan pelaku jarimah supaya tidak mengulangi perbuatannya dan mencegah orang supaya tidak melakukan tindak pidana. Tujuan yang ingin dicapai dari tujuan preventif ini untuk mengurangi kriminalitas dan menjaga ketertiban yang ada dalam masyarakat. Tujuan preventif seperti jarimah bagi pencuri ,jika sanksi bagi pelaku pencurian adalah potong tangan, hal ini harus mempunyai tujuan yaitu supaya orang lain tidak melakukan tindak pidana. Karena

¹⁰ Abu Daud Sulaiman bin Al-Asyas Assubuhastani, *Sunan Abu Daud*, Kitab : Hudud, Juz.3, No. 4398 (Bairut-Libanon, Penerbit Darul Fikri, 1996 M), h. 143.

¹¹Hassan Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam* (Cet.III; Jakarta: Bulan Bintang, 1986), h. 279.

dengan sanksi potong tangan tersebut orang akan berpikir lebih dahulu untuk melakukan tindak kejahatan.

Tujuan edukatif artinya untuk memberikan pelajaran bagi pelaku *jarimah*, agar pelaku tersebut dapat mencapai kesadaran batin untuk tidak mengulangi perbuatannya. Dasar penjatuhan sanksi pidana adalah rasa keadilan dan melindungi masyarakat, rasa keadilan menghendaki agar suatu hukum harus sesuai dengan perbuatan yang dilakukan oleh pelaku. Selain itu diharapkan agar sanksi tersebut membuat pelaku kejahatan sadar akan perbuatan yang telah dilakukannya, sehingga mereka tidak mengulangi lagi perbuatannya.

Sanksi pidana dalam Islam diterapkan setelah terpenuhinya beberapa unsur yaitu: *al-ruknu al-syar'i*; adanya nas yang mengundangkannya, *al-ruknu al-maddi*; adanya perbuatan yang melanggar hukum dan *al-ruknu al-adabi*, adanya orang yang berbuat pidana dan dapat dimintai pertanggungjawaban pidana.¹² Ketentuan ini diberlakukan karena sanksi pidana dalam hukum pidana Islam dianggap sebagai suatu tindakan *Ihtiyat*, bahkan hakim dalam Islam harus menegakkan dua prinsip; hindari sanksi pidana *had* dalam perkara yang mengandung unsur *syubhat* dan seorang imam atau hakim lebih baik salah memaafkan daripada salah menjatuhkan sanksi pidana. Syariat Islam mengemukakan konsep tentang pertanggungjawaban bagi anak yang belum dewasa yang didasarkan atas dua perkara, yaitu; kekuatan berpikir dan pilihan (*iradah* dan *ikhtiar*). Pengertian anak dari segi bahasa adalah keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita. Di dalam bahasa Arab

¹²Lihat Abdul Qadir Audah, *at-Tasyri al-Jina'i al-Islami Muqaranah bi al-Qanun al-Wadh'i*, Jilid 1, (Beirut: Dar al-Kitab al-'Arabi, 1960), h. 111.

terdapat berbagai macam kata yang digunakan untuk arti anak, sekalipun terdapat perbedaan yang positif di dalam pemakaiannya. Kata-kata sinonim ini tidak sepenuhnya sama artinya. Umpamanya “*walad*” artinya secara umum anak, tetapi dipakai untuk anak yang dilahirkan oleh manusia dan binatang yang bersangkutan.¹³

2. Sanksi pidana anak dalam hukum pidana Islam

Suatu perbuatan dinamakan *jarimah* (tindak pidana, peristiwa pidana atau delik) apabila perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian bagi orang lain atau masyarakat baik jasad (anggota badan atau jiwa), harta benda, keamanan, tata aturan masyarakat, nama baik, perasaan ataupun hal-hal ini yang harus dipelihara dan dijunjung tinggi keberadaannya.

Dalam hukum pidana Islam, suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana (*jarimah*) apabila perbuatan tersebut telah diatur oleh nas, dan nas tersebut tidak mempunyai arti tanpa adanya dukungan yang dapat memaksa seseorang untuk mematuhi peraturan tersebut. Dukungan yang dimaksud adalah penyertaan ancaman hukuman atau sanksi.¹⁴

Sanksi atau hukuman dalam hukum pidana Islam disebut *iqab* (bentuk tunggalnya sedangkan bentuk jamaknya adalah *uqubah*) yang memiliki arti siksaan atau balasan terhadap kejahatan.

Pidana atau hukuman dalam hukum pidana Islam bertujuan untuk memelihara dan menciptakan kemaslahatan manusia serta menjaga dari hal-hal

¹³Fuad M. Fachruddin, *Masalah Anak dalam Hukum Islam*, (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1991), h. 24.

¹⁴Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Logung, 2004), h. 46.

yang *mafsadah*. Selain itu juga, adanya hukuman ditetapkan untuk memperbaiki individu dan tertib sosial.¹⁵ Dengan tujuan tersebut, pelaku *jarimah* diharapkan tidak mengulangi perbuatan jeleknya. Di samping itu juga merupakan tindakan preventif bagi orang lain untuk tidak melakukan hal yang sama.

Terkait masalah hukuman terhadap pidana bagi anak pelaku pencurian, dalam hukum pidana Islam tidak dijelaskan secara jelas dan tidak ada ketentuannya. Hukum pidana Islam hanya menjelaskan hukuman bagi pelaku tindak pidana pencurian bagi orang yang sudah dewasa (*mukallaf*), dan bukan terhadap orang yang belum mengerti akan hukum (anak-anak).¹⁶

Adapun hukuman terhadap tindak pidana pencurian dalam hukum pidana Islam adalah berupa hukuman *had* dan *takzir*. Hukuman *had* dijatuhkan kepada pencurian kecil (*sariqah sughra*) dan pencurian besar (*sariqah kubra*). Sedangkan pencurian yang dihukum pidana *takzir* adalah pencurian yang diancam dengan hukuman *had*, namun tidak memenuhi syarat untuk dapat dilaksanakan *had* lantaran ada *syubhat* (seperti mengambil harta milik anak sendiri atau harta bersama) dan mengambil harta dengan sepengetahuan pemiliknya, namun tidak ada dasar kerelaan pemiliknya, juga tidak menggunakan kekerasan.¹⁷

Sedangkan pencurian yang pelakunya dilakukan oleh anak-anak hukumannya tidak ada ketetapan dan ketentuannya dalam hukum pidana Islam, sehingga memerlukan adanya penganalogian (mengkiyaskan) hukum yang ada dengan permasalahan tersebut. Seorang anak dalam hukum pidana Islam apabila

¹⁵A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), h. 25.

¹⁶A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*, h. 30.

¹⁷A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*, h. 31.

melakukan tindak pidana (tawuran, pencurian, dan lain-lain) dijelaskan tidak dibebankan hukuman dikarenakan belum mengerti akan hukum dan hanya diberikan pengampunan.

Hukuman pengampunan atau pemberian maaf terhadap pidana bagi anak pelaku pencurian diberikan apabila perbuatan tersebut baru dilakukan pertama kali oleh pelaku (anak), akan tetapi seiring berulangnya perbuatan pencurian tersebut maka harus dicarikan rujukan dan ketentuan hukumannya.¹⁸

Dalam beberapa ayat disebutkan bahwa sanksi terhadap tindak pidana pencurian adalah berupa hukuman potong tangan yakni apabila melakukan pencurian pertama kali dipotong tangan kanan, kemudian kaki kiri untuk perbuatan selanjutnya dan serupa. Hal ini digunakan sebagai pembelajaran dan pemberian efek jera pada anak pelaku tindak pidana pencurian tersebut. Adanya perbedaan pendapat di kalangan para ulama *fiqh* mengenai batas usia minimum bagi anak yang dikenakan pembedaan, dapat dijadikan sebuah rujukan dalam menetapkan sanksi pemenjaraan terhadap anak.

Syariat Islam diturunkan bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan manusia, baik dalam kehidupannya di dunia juga untuk kebahagiaannya di akhirat. Mewujudkan kemaslahatan tersebut telah menjadi tugas risalah yang diemban oleh Nabi saw. dan para ulama sebagai pewaris amanat tersebut.¹⁹ Al-Syatibi sebagaimana dikutip oleh Tahmid Nur menjelaskan *al-maslahah* sebagai tujuan syariat yang mesti diwujudkan untuk mencapai kebahagiaan hidup manusia

¹⁸Wagiati Soetedjo, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Refika Aditama., 2006), h. 27.

¹⁹Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 39.

di dunia dan akhirat.²⁰ Oleh karena itu mengharamkan semua bentuk kemudharatan, kejahatan dan kerusakan serta melampaui batas yang ditetapkan. Jadi, kemaslahatan manusia menjadi syarat utama dalam *istinbath* hukum.

Pelaksanaan syariat Islam di negara Indonesia khususnya Provinsi Daerah Istimewa Aceh berdasarkan Undang-Undang RI Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh, di mana undang-undang tersebut menetapkan Mahkamah Syar'iyah sebagai lembaga Peradilan Syariat Islam dengan kompetensi absolut seluruh aspek syariat Islam yang diatur dalam *qanun*. *Qanun* tersebut adalah *qanun* Undang-Undang RI Nomor 10 Tahun 2002 tentang Peradilan Syariat Islam.²¹

Khusus pada bidang *jinayah* (hukum pidana), terdapat beberapa poin yang diatur antara lain:

1) Pelanggaran terhadap ibadah dapat berupa meninggalkan salat Jumat 3(tiga) kali berturut-turut tanpa uzur yang jelas, perusahaan atau kantor yang tidak menyediakan fasilitas ibadah, tidak berpuasa di bulan Ramadhan tanpa uzur yang syar'i, dan tidak menggunakan busana muslim bagi wanita muslimah, bidang akidah yaitu pengaruh ajaran yang menyesatkan.

2) Larangan minum minuman keras dan sejenisnya atau *khamar* dan sejenisnya, disertai dengan ketentuan sanksi pidana.

3) Larangan melakukan perjudian atau maisir, disertai dengan ketentuan sanksi pidana.

²⁰Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 43.

²¹Muammar Arafat Yusmad, *Penerapan Sanksi Pidana Syariat Islam di Aceh*, (Palopo: LPK-STAIN Palopo, 2009), h. 62.

4) Larangan berbuat mesum atau khalwat, disertai dengan ketentuan sanksi pidana.

5) Pelanggaran dalam pengelolaan zakat, disertai dengan ketentuan sanksi pidana²²

Sehubungan dengan itu, Satria Effendi mengategorikan tindak pidana kepada kejahatan terhadap agama, jiwa, akal, kehormatan, dan harta manusia.²³ Dengan demikian, maksud pokok hukuman dalam Islam adalah memelihara dan menciptakan kemaslahatan manusia dan menjaga mereka dari hal-hal yang *mafsadah* dan hukuman yang baik adalah hukuman yang mampu memenuhi ketentuan sebagai berikut:

1) Mampu mencegah seseorang dari perbuatan maksiat (*preventif*) dan mampu menjerakan setelah terjadinya perbuatan;

2) Batas tertinggi dan terendah suatu hukuman disesuaikan dengan kebutuhan kemaslahatan masyarakat;

3) Memberikan hukuman bukan untuk membalas dendam namun untuk kemaslahatan; dan

4) Hukuman merupakan upaya terakhir dalam menjaga seseorang supaya tidak jatuh dalam suatu kemaksiatan, karena seseorang akan terjaga dari perbuatan maksiat apabila memiliki iman yang kokoh, berakhlak mulia dan dengan adanya sanksi duniawi yang diharapkan mencegah seseorang ke dalam tindak pidana.

²²Muammar Arafat Yusmad, *Penerapan Sanksi Pidana Syariat Islam di Aceh*, 65-68.

²³Muhammad Tahmid Nur, *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam*, h. 185.

Namun dalam pemberian hukuman terhadap anak terjadi *ikhtilaf* di antara para ulama dalam penentuan umur. Pendapat para ahli *fiqh* mengenai kedudukan anak berbeda-beda menurut masa yang dilaluinya, yang terdiri:²⁴

a. Mazhab Hanafi

Mereka berpendapat bahwasanya seorang laki-laki tidak dipandang balig sebelum ia mencapai usia 18 tahun. Kedewasaan anak laki-laki sebagaimana yang diriwayatkan dari Ibnu Abbas adalah dari usia 18 tahun. Adapun anak perempuan perkembangan dan kesadarannya adalah lebih cepat, oleh sebab itu usia awal kedewasaannya dikurangi satu tahun sehingga anak perempuan menjadi dewasa pada usia 17 tahun.

b. Mazhab Syafi'i dan Hambali

Mereka berpendapat bahwa bila seorang anak laki-laki dan perempuan apabila telah sempurna berusia 15 tahun, kecuali bagi laki-laki yang sudah *ihtilam* dan perempuan yang sudah haid sebelum usia 15 tahun maka keduanya dinyatakan telah balig. Mereka juga berhujjah dengan apa yang diriwayatkan dari Ibnu Umar bahwa dirinya diajukan kepada Nabi saw. pada hari perang Uhud sedang ia ketika itu berusia 14 tahun, kemudian Nabi tidak memperkenankannya ikut dalam peperangan. Setelah setahun dirinya mengajukan kembali pada hari perang Khandak yang ketika itu ia telah berusia 15 tahun dan ia diperkenankan oleh Nabi untuk perang Khandak.²⁵ Jadi usia dewasa bagi anak menurut Mazhab Syafi'i dan Hambali apabila genap berusia 15 tahun.

²⁴Lihat Hassan Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, h. 368-370.

Menurut pendapat Imam Syafi'i, apabila telah sempurna umur 15 tahun baik laki-laki maupun perempuan, kecuali bagi laki-laki yang sudah *ikhtilam* atau perempuan yang sudah haid sebelum mencapai umur 15 tahun maka sudah dianggap dewasa.²⁶ Seorang anak laki-laki yang mimpi bersetubuh sehingga mengeluarkan air mani walaupun belum berumur 15 tahun sudah dianggap dewasa sebagaimana diatur dalam QS. al-Nur (24): 59 sebagai berikut:

وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَعِذُوا كَمَا أَسْتَعِذْنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ
كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ

Terjemahnya:

Apabila anak-anakmu telah sampai umur dewasa maka hendaklah mereka (juga) izin seperti orang-orang yang lebih dewasa meminta izin. Demikianlah Allah menjelaskan ayat-ayat-Nya kepadamu, Allah Mahamengetahui Mahabijaksana²⁷

Seperti halnya dalam hukum jual beli oleh anak yang belum dewasa menurut ulama-ulama Islam adalah berbeda-beda. Tetapi sebagian besar ulama berpendapat bahwa jual beli yang dilakukan oleh anak yang belum dewasa boleh, asalkan ada izin dari wali dan anak tersebut sudah *mumayiz* (bisa membedakan antara baik dan buruknya sesuatu).

²⁵Muhammad Ali al-Sabuni, "Rawai'ul Bayan Tafsir fi Ayat al-Ahkam min al-Qur'an", diterjemahkan oleh Saleh Mahfud dengan judul *Tafsir Ayat-ayat Hukum dalam al-Qur'an*, (Bandung: al-Ma'arif, 1994), h. 359.

²⁶Chairuman dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dan Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), h. 10.

²⁷Departemen Agama RI. *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 359.

c. Jumbuh ulama *fiqh*

Bahwasanya usia balig bisa ditentukan berdasarkan hukum kelaziman. Kebiasaan yang terjadi adalah setelah terjadinya *ihtilam* dan hal itu sering terjadi pada usia 15 tahun. Dengan demikian, maka umur 15 tahun itulah ditentukan usia balig yang dipandang usia *taklif* (usia pembebanan hukum), sedangkan dalam literatur bahasa yang lain disebutkan juga anak dengan istilah *mumayyiz* yaitu anak yang telah mengerti maksud dari kata-kata yang diucapkannya. Biasanya usia anak itu genap 7 tahun sehingga bila kurang dari 7 tahun maka belum dikatakan *mumayyiz*. Hukum anak *mumayyiz* itu tetap berlaku sampai anak itu dewasa. Dewasa ini, maksudnya cukup umur dan muncul tanda-tanda laki-laki dan perempuan yang biasanya pencapaian umur bagi laki-laki berusia 12 tahun sedang perempuan 9 tahun. Kemudian kalau anak sudah melewati usia tersebut bagi laki-laki 12 tahun dan 9 tahun bagi perempuan, namun belum tampak gejala-gejala bahwa ia sudah dewasa dari segi lahiriah maka keduanya ditunggu sampai berusia 15 tahun.

Menurut Abu Yusuf dan Muhammad L. Hasan menentukan usia dewasa bagi laki-laki 18 tahun dan bagi perempuan 17 tahun.²⁸ Pendapat tersebut senada dengan Undang-Undang Perlindungan Anak yang berlaku di negara kita hanya saja dalam hukum positif tidak dibedakan usia antara laki-laki dan perempuan.

Selanjutnya dalam *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, pengertian anak dalam kaitannya dengan pemeliharaan anak (Bab XIV Pasal 98) adalah seorang yang belum mencapai umur 21 tahun. Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri

²⁸Abu Yusuf dan Muhammad L. Hasan, *Pendidikan Anak dalam Islam*, (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1997)

atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan pernikahan.²⁹

Jika Kompilasi Hukum Islam tersebut dianggap sebagai salah satu penafsiran yang sah atas hukum Islam, maka batasan yang diberikannya itu dapat disebut sebagai aturan Islam yang patut dipegang, karena sudah disepakati oleh para ulama Indonesia, hanya saja Kompilasi Hukum Islam di Indonesia mengatur masalah keperdataan.

Dari penjelasan tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam hukum pidana Islam, batas usia anak adalah di bawah 15 tahun atau 18 tahun dengan alternatif usia anak di bawah 7 tahun, bebas dari hukuman pidana dan hukuman pengajaran atau takzir tetapi dikenai pertanggungjawaban perdata sedangkan usia anak 7 hingga 15 tahun atau 18 tahun, bebas dari hukuman pidana tetapi dikenai hukuman pengajaran atau takzir dan pertanggungjawaban perdata.

Dari beberapa literatur serta uraian yang telah dipaparkan di atas, penulis menyimpulkan bahwa sanksi pemidanaan terhadap anak dalam hukum pidana Islam tidak dibebankan kepada anak melainkan anak hanya dikenai hukuman pengajaran atau *takzir* dan pertanggungjawaban perdata yang wajib ditunaikan oleh orang tua/wali anak, jadi hukuman penjara terhadap pelaku pencurian dengan pemberatan oleh anak sesuai putusan Nomor 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp. merupakan hukuman pengajaran atau *takzir* bukan hukuman *had*, mengingat ketentuan adanya pertanggungjawaban pidana dalam hukum Islam yang

²⁹Departemen Agama, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Departemen Agama, 2001), h. 50.

ditujukan terhadap orang yang telah mampu menggunakan pikirannya (dewasa), dan bukan orang yang belum mampu memahami akan hukum (anak-anak).

Spesifik
RUU Hukum Pidana Tahun 2010

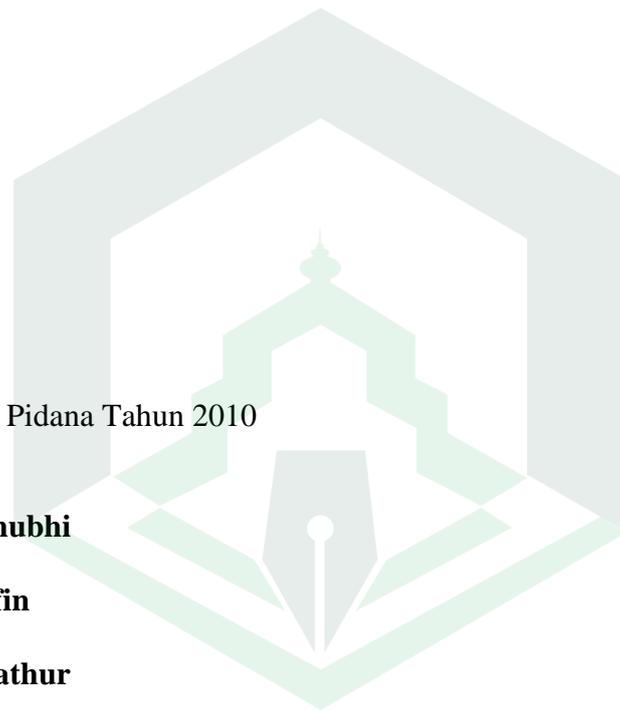
Al-Shalih, Shubhi

Hamid, ARifin

Rachman, Fathur

Muhammad, Abdulfarid, Hukum dan

Soekanto, Soerjono,



IAIN PALOPO

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian dan penjelasan pada bab-bab sebelumnya, serta hasil deskripsi dan interpretasi bahan yang penulis lakukan dalam Bab IV, maka penulis dapat mengemukakan beberapa kesimpulan dari penelitian ini sebagai berikut:

1. Penerapan hukum terhadap tindak pidana pencurian pemberatan yang dilakukan oleh anak berdasarkan putusan Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp, yakni hakim menerapkan pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana terhadap terdakwa, selain itu kondisi anak dalam keadaan sehat jasmani dan rohani, jadi terdakwa dianggap dapat mempertanggungjawabkan tindak pidana yang dilakukannya. Dalam hukum positif dijelaskan bahwa pidana anak termasuk dalam sanksi pidana, yakni sebuah sanksi pidana yang dijatuhkan kepada anak yang melakukan tindak pidana, dan bentuk sanksi tersebut adalah hukuman penjara. Adapun sanksi pemenjaraan yang dilakukan terhadap anak tersebut, hanya sebagai upaya terakhir dan bukan alternatif utama dalam pemidanaan anak.

2. Pertimbangan hukum hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana pencurian pemberatan sebagaimana putusan Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp, yakni dengan memperhatikan unsur-unsur pasal yang terpenuhi sebagaimana tertuang dalam dakwaan jaksa penuntut umum yakni pasal 363 ayat (1) ke-3, 4, 5 KUHPidana, berdasarkan pada fakta-fakta persidangan yang

terungkap di persidangan. Selain itu, hakim juga memperhatikan hal-hal yang memberatkan maupun yang meringankan bagi terdakwa. Untuk kasus ini, jika dilihat dengan tujuan pemidanaan hanya untuk memberikan efek jera kepada terdakwa dan agar terdakwa tidak mengulangi perbuatannya maka sanksi pidana yang dijatuhkan oleh hakim menurut penulis adalah masih tergolong berat/belum proporsional.

3. Pandangan hukum pidana Islam terhadap putusan hakim Pengadilan Negeri Palopo Nomor: 17/Pid.Sus-Anak/2017/PN Plp adalah bahwa sanksi pemidanaan terhadap anak dalam hukum pidana Islam tidak dibebankan kepada anak melainkan anak hanya dikenai hukuman pengajaran atau *takzir* dan pertanggungjawaban perdata yang wajib ditunaikan oleh orang tua/wali anak. Jadi hukuman penjara terhadap anak merupakan hukuman pengajaran atau *takzir* bukan hukuman *had*, mengingat ketentuan adanya pertanggungjawaban pidana dalam hukum Islam yang ditujukan terhadap orang yang telah mampu menggunakan pikirannya (dewasa), dan bukan orang yang belum mampu memahami akan hukum (anak-anak).

IAIN PALOPO

B. Implikasi Penelitian

Berdasarkan penjelasan dan kesimpulan yang sudah penulis paparkan, penulis dapat memberikan saran sebagai berikut:

1. Hendaknya aparat penegak hukum baik dari pihak kepolisian, pihak kejaksaan, pihak hakim serta pihak terkait lebih bersinergi dalam menangani kasus anak dan tersedianya lembaga pemasyarakatan khusus anak.

2. Agar aparat penegak hukum dan masyarakat sadar hukum lebih proaktif dalam memberikan penyuluhan-penyuluhan hukum secara menyeluruh khususnya kepada anak di bawah umur mengenai dampak dari tindak pidana yang sangat merugikan masyarakat.
3. Demi kepentingan masa depan anak sebaiknya hakim dalam memutus perkara memberikan keringanan hukuman dalam memberikan sanksi terhadap anak yang melakukan tindak pidana mengingat kondisi anak masih labil dalam masa pertumbuhan dan perkembangan.
4. Bahwa undang-undang sistem peradilan pidana anak, sudah efektif dan sangat melindungi anak akan tetapi apa yang diamanatkan oleh undang-undang tersebut masih terdapat beberapa kendala yang harus dipenuhi oleh pemerintah antara lain lembaga khusus anak yang belum tersedia khususnya di wilayah hukum Kota Palopo.
5. Agar Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat sebagai pembuat undang-undang dapat memberikan masa penahanan bagi anak yang berkonflik dengan hukum yang lebih lama sebab masa penahanan bagi anak yang ada saat ini dirasa sangat singkat bagi perkara tertentu yang membutuhkan waktu penahanan yang panjang. Contoh kasus pembunuhan.
6. Perlu adanya pengkajian hukum pidana Islam terhadap pembahasan mengenai ppidanaan anak pelaku tindak pidana, dan hal itu diperlukan ketika hukuman berupa nasihat tidak lagi dihiraukan serta mengulangi perbuatannya.

DAFTAR PUSTAKA

Al-Qur'anul Karim

Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia; Tinjauan dari Aspek Metodologis, Legislasi dan Yurisprudensi*, Ed. 1, Cet.II; Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.

Abu Daud Sulaiman bin Asyas, Assubhastani, *Sunan Abi Daud*, Beirut-Libanon: Darul Ilmiah, 1996.

Arief, Barda Nawawi. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.

Al-Asqalani, Ibnu Hajar Al-Hafizh. *Terjemahan Lengkap Bulughul Maram*, Penerjemah; Abdul Rosyad Siddiq, Cetakan VI, Jakarta: Akbar Media, 2011.

Audah, Abdul Qadir. *At-Tasyri al-Jina'i al-Islami Muqaranah bi al-Qanun al-Wadh'i*, Jilid 1, Beirut: Dar al-Kitab al-'Arabi, 1960.

Ahmad bin Hanbal, Imam. *Musnad*, Jilid 2, Beirut: Darul fikr, tt.

Ali, Achmad. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Cet. I; Jakarta: Prenada Media Group, 2009.

Ali, Moh. Daudi. *Hukum Islam*, Jakarta: Rajawali Pers, 1996.

Ali, Zainuddin. *Hukum Islam*, Jakarta: Rajawali Pers, 1996.

----- *Hukum Pidana Islam*, Cetakan ketiga, Jakarta: Sinar Grafika, 2012.

Chairuman dan Suhrawardi K. Lubis. *Hukum Perjanjian dan Hukum Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 1996.

Chazawi, Adami. *Pelajaran Hukum Pidana*, Bagian I. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2011.

Departemen Agama RI. *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Cetakan Kesebelas, Jakarta: Darus Sunnah, 2011.

- Departemen Agama RI. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Departemen Agama, 2001.
- Djalaluddin, Muhammad Mawardi. *Al-Maslahah Al-Mursalah dan Pembaharuan Hukum Islam (Suatu Kajian terhadap Beberapa Permasalahan Fiqh)*, Cet. I, Yogyakarta: Perpustakaan Nasional Katalog dalam Terbitan, 2009.
- Djamil, Faturrahman. *Asas Praduga Tak Bersalah dalam Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Al-Hikmah, 1995.
- Djazuli, A. *Fiqh Jinayah*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000.
- Fachruddin, Fuad M. *Masalah Anak dalam Hukum Islam*, Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1991
- Farid, A.Z.Abidin dan A. Hamzah. *Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta: Yasrif, Watampone, 2010.
- Gultom, Maidin, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Cet. I; Jakarta: Refika Aditama, 2008.
- Haliman, *Hukum Pidana Islam Menurut Ahlul-sunnah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1971.
- Hallaq, Wael B. *Sejarah Teori Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2001 Hamid, Arfin. *HUKUM ISLAM Perspektif KeIndonesiaan (Sebuah Pengantar dalam Memahami Realitasnya di Indonesia)*, Makassar: Umitoha Ukhuwa Grafika, 2011.
- Hamzah, Andi, *Peranan Hukum dan Peradilan*. Jakarta, Bina Aksara. 1993.
- Hanafi, A. *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994
- Hanafi, Ahmad, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, Cetakan kelima; Jakarta: Bulan Bintang, 1989
- Hanafi, Hassan. *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Cet.III; Jakarta: Bulan Bintang, 1986.
- Hartono. *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana, Melalui Pendekatan Hukum Progresif*. Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Irfan, Nurul. *Korupsi dalam Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Amzah, 2011.

- Kanter, E.Y dan S.R. Sianturi. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta: Stora Grafika, 2002.
- Kepustakaan Nasional Katalog Dalam Terbitan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Baru, Cetakan Pertama, Jakarta: Pustaka Phoenix, 2007.
- Lamintang, PAF. *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: .Citra Aditya Bakti, 1997.
- Langaji, Abbas. *Metode Kritik dan Kontekstualisasi Hadis Nabi*, Cetakan I, Yogyakarta: Lembaga Ladang Kata, 2015.
- Marpaung, Ledeng. *Unsur-unsur Perbuatan yang Dapat Dihukum (Delik)*, Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005.
- al-Maududi, Abu al-A'la. *Hukum dan Konstitusi Sistem Politik Islam*, Bandung: Mizan, 1995.
- Munajat, Makhrus. *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung, 2004.
- Peter, Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005.
- Nur, Muhammad Tahmid. *Hukum Pidana Islam dalam Perspektif Hukum Pidana Positif*, Palopo: Lembaga Penerbitan Kampus (LPK) STAIN Palopo, 2012.
- . *Maslahat dalam Hukum Pidana Islam (Analisis Komparatif terhadap Pembaharuan Hukum Pidana Nasional)*, Disertasi, Makassar: Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin, 2013.
- Nugraheni, Novie Amalia. *Sistem Pemidanaan Edukatif terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, Tesis, Semarang: Pascasarjana Universitas Diponegoro, 2009.
- Lamintang, P.A.F. dan Theo Lamintang. *Delik-Delik Khusus, Kejahatan terhadap Harta Kekayaan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Prasetyo, Teguh. *Hukum Pidana* Jakarta: Raja Grafindo Presada, 2010.

RM., Suharto. *Hukum, Pidana Materil*, Jakarta: Sinar Grafika, 2002.

Sabiq, Sayid. *Fiqh al-Sunnah*, Jilid II, Bairut: Dar al Fikr. 1983.

al-Sabuni, Muhammad Ali. *Rawai'ul Bayan Tafsir fi al-Ayat al-Ahkam min al-Qur'an*, diterjemahkan oleh Saleh Mahfud, Tafsir Ayat-ayat Hukum dalam al-Qur'an, Bandung: Al-Ma'arif, 1994.

As-Sanaani, Abdul Razzaq ibn Hammam. *Mushannaf Abdul Razaq*, Jilid 10 t.tp: Majlis al-'Ilmi.

Sari, Citra Permata. *Pendekatan Rrestoratif dalam Penjatuhan Sanksi Tindakan bagi Anak yang Berkonflik dengan Hukum*, Tesis, Makassar: Universitas Hasaanuddin, 2018.

Soesilo, R. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar*. Bogor: Politea, 1995.

-----, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Bogor: Politeia, 1996.

Soetedjo, Wagiaty. *Hukum Pidana Islam*, Bandung: Refika Aditama, 2006.

Waluyadi. *Kejahatan, Pengadilan dan Hukum Pidana*, Cet. I; Bandung: Mandar Maju, 2009.

Waluyo, Bambang. *Pidana dan Pemidanaan*, Jakarta, Sinar Grafika, 2000.

Wardi, Ahmad. *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.

-----, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.

Yunus, Mahmud. *Kamus Bahasa Arab-Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah / Penafsiran al-Qur'an, 1973.

Yusmad, Muammar Arafat. *Penerapan Sanksi Pidana Syariat Islam di Aceh*, Palopo: LPK-STAIN Palopo, 2009.

Yusuf, Abu dan Muhammad L. Hasan. *Pendidikan Anak dalam Islam*, Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1997.

Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

Artikel

<http://sitinuralfiah.wordpress.com/bahan-ajar-2/sumber-sumber-hukum-Islam/> Judul: Sumber-sumber Hukum Islam./ diakses tgl 31 Juli 2018.

<http://rozikin-konsultan.blogspot.com/p/hukum-pidana-islam.html?m=1> judul: Hukum Pidana Islam. Diakses tgl 2 Agustus 2018.

IAIN PALOPO