

BAB II

JARIMAH HAK MILIK DALAM HUKUM PIDANA ISLAM

A. Pengertian dan Ruang Lingkup Hukum Pidana Islam

Hukum pidana Islam dalam pengertian fikih dapat disamakan dengan istilah "*jarimah*" yang diartikan sebagai larangan syara' yang dijatuhi sanksi oleh pembuat syari'at (Allah) dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Para *fuqaha* menggunakan kata "*jinayah*" untuk istilah "*jarimah*" yang diartikan sebagai perbuatan yang dilarang.¹

Pengertian "*jinayah*" atau "*jarimah*" tidak berbeda dengan pengertian tindak pidana (peristiwa pidana); delik dalam hukum positif (pidana). Sebagian para ahli hukum Islam sering menggunakan kata-kata "*jinayah*" untuk "*jarimah*" yang diartikan sebagai perbuatan seseorang yang dilarang saja. Sedangkan yang dimaksud dengan kata "*jinayah*" ialah perbuatan yang dilarang oleh syara', apakah perbuatan mengenai jiwa atau benda dan lainnya.²

Berdasarkan penjelasan mengenai pengertian hukum pidana Islam, maka dapat diketahui bahwa ruang lingkup pembahasan hukum pidana Islam meliputi dua aspek, yakni aspek tindak pidana dan aspek hukuman (sanksi

¹ Kedua istilah tersebut memang berbeda namun memiliki esensi arti yang sama. Salah satu *fuqaha* yang menggunakan istilah *jarimah* untuk menyebut hukum pidana Islam adalah Ahmad Abu Rus, sedangkan salah satu *fuqaha* yang menggunakan istilah *jinayah* untuk penyebutan hukum pidana Islam adalah Abdul Qadir Audah.

² Penjelasan mengenai istilah tersebut diperkenalkan oleh Abdul Qadir Audah yang ditulis dalam kitab aslinya. Lihat dalam Abdul Qadir Audah, *Al-Tasyri' al-Jinay al-Islamy*, Beirut: Daar al-Kitab, t.th., hlm. 67. Pengertian istilah *jinayah* itu juga dapat dilihat dalam Rahmad Rosyadi dan Rais Ahmad, *Formulasi Syari'at Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2006, hlm. 123.

pidana). Aspek tindak pidana meliputi aspek unsur dan syarat tindak pidana serta klasifikasi tindak pidana, sedangkan aspek hukuman meliputi aspek pertanggungjawaban, klasifikasi hukuman, dan ketentuan-ketentuan dalam pelaksanaan dan gugurnya hukuman.

B. Aspek Pidana dalam Hukum Pidana Islam

1. Tindak Pidana dalam Hukum Pidana Islam

a. Pengertian Tindak Pidana dalam Hukum Pidana Islam

Kata "*jinayah*" merupakan bentuk *verbal noun (masdar)* dari kata "*jana*". Secara etimologi "*jana*" berarti berbuat dosa atau salah, sedangkan *jinayah* diartikan perbuatan dosa atau perbuatan salah.³ Seperti dalam kalimat *jana 'ala qaumihi jinayatan* artinya ia telah melakukan kesalahan terhadap kaumnya. Kata *jana* juga berarti "memetik", seperti dalam kalimat *jana as-samarat*, artinya "memetik buah dari pohonnya". Orang yang berbuat jahat disebut *jani* dan orang yang dikenai perbuatan disebut *mujna alaih*. Kata *jinayah* dalam istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. Secara terminologi kata *jinayah* mempunyai beberapa pengertian, seperti yang diungkapkan Imam Al-Mawardi bahwa *jinayah* adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh agama (*syara'*) yang diancam dengan hukuman *had* atau *takzir*.⁴

³ Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004, hlm. 1.

⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hlm. hlm. 9.

Adapun pengertian *jinayah*, para fuqaha menyatakan bahwa lafal *jinayah* yang dimaksudkan di sini adalah setiap perbuatan yang dilarang oleh *syara'*, baik perbuatan itu mengenai jiwa, harta benda, atau lain-lainnya. Sayyid Sabiq memberikan definisi *jinayah*, bahwa istilah *jinayah* menurut *syara'* adalah setiap perbuatan yang dilarang. Dan perbuatan yang dilarang itu menurut *syara'* adalah dilarang untuk melakukannya, karena adanya bahaya mengenai agama, jiwa, akal, kehormatan, atau harta benda.⁵

b. Unsur dan Syarat Tindak Pidana

Suatu perbuatan baru dianggap sebagai tindak pidana apabila unsur-unsurnya telah terpenuhi. Unsur-unsur ini ada yang umum dan ada yang khusus. Unsur umum berlaku untuk semua *jarimah*, sedangkan unsur khusus hanya berlaku untuk masing-masing *jarimah* dan berbeda antara *jarimah* satu dengan *jarimah* yang lain. Adapun yang termasuk dalam unsur-unsur umum *jarimah* adalah sebagai berikut:

- 1) Unsur formil (adanya undang-undang atau nash)
- 2) Unsur materiil (sifat melawan hukum)
- 3) Unsur moril (pelakunya mukallaf)

Selain ketiga unsur tersebut diatas yang harus ada dalam suatu tindak pidana yang merupakan unsur-unsur umum terdapat juga unsur-unsur khusus yang ada pada masing-masing tindak pidana.

⁵ *Ibid.*

Yang dimaksud dengan unsur khusus ialah unsur yang hanya terdapat pada peristiwa pidana (*jarimah*) tertentu dan berbeda antara unsur khusus pada jenis *jarimah* yang satu dengan jenis *jarimah* yang lainnya.⁶

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa antara unsur umum dan unsur khusus pada *jarimah* itu ada perbedaan. Unsur umum *jarimah* ancumannya hanya satu dan sama pada setiap *jarimah*, sedangkan unsur khusus bermacam macam serta berbeda-beda pada setiap jenis tindak pidana (*jarimah*).

Bahwa seorang yang melakukan tindak pidana harus memenuhi syarat-syarat yaitu berakal, cukup umur, mempunyai kemampuan bebas (*mughtar*).⁷

Tentang syarat-syarat yang harus terdapat pada pelaku dalam kedudukannya sebagai orang yang bertanggung jawab dan pada perbuatan yang diperintahkan, adapun syarat-syarat untuk pelaku mukallaf itu ada dua macam, yaitu:

- 1) Pelaku sanggup memahami nash-nash syara' yang berisi hukum taklifi.
- 2) Pelaku orang yang pantas dimintai pertanggung jawaban dan dijatuhi hukuman.

Sedangkan syarat perbuatan yang dapat dipidanakan ada tiga macam, yaitu:

⁶ Makhrus Munajat, *op. cit.*, hlm. 11.

⁷ Haliman, *Hukum Pidana Islam Menurut Ajaran Ahlussunah Wal Jamaah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1968, hlm. 67.

- 1) Perbuatan itu mungkin terjadi.
- 2) Perbuatan itu disanggupi oleh mukallaf, yakni ada dalam jangkauan kemampuan mukallaf, baik untuk mengerjakannya maupun meninggalkannya.
- 3) Perbuatan tersebut diketahui oleh mukallaf dengan sempurna.⁸

c. Klasifikasi Tindak Pidana

- 1) Dari segi berat ringannya hukuman, *jarimah* tersebut dapat dibagi menjadi:
 - a) Jarimah hudud

Jarimah hudud yaitu perbuatan melanggar hukum dan jenis dan ancaman hukumannya ditentukan oleh nash, yaitu hukuman *had* (hak Allah). Hukuman *had* yang dimaksudkan tidak mempunyai batas terendah dan tertinggi dan tidak dihapuskan oleh perorangan (si korban atau wakilnya) atau masyarakat yang mewakili (*ulil amri*).⁹

Jarimah hudud itu ada tujuh macam, yaitu: *jarimah zina*, *jarimah gadzaf*, *jarimah syurbul khamr*, *jarimah pencurian*, *jarimah hirabah*, *jarimah riddah*, *jarimah al bagyu* (pemberontakan).

⁸ Syarat tersebut juga memiliki arti pelaku mengetahui hukum-hukum taklifi dan untuk itu maka hukum tersebut sudah ditetapkan dan disiarkan kepada orang banyak. Dengan demikian maka hal itu berarti tidak ada *jarimah* kecuali dengan adanya nash (ketentuan). Pada ketentuan hukum itu sendiri ada faktor yang mendorong seseorang untuk berbuat atau tidak berbuat. Hal ini berarti ia mengetahui bahwa ia akan dikenakan hukuman apabila ia tidak mentaati peraturan atau ketentuan hukum tersebut. Dengan demikian maka pengertiannya adalah bahwa suatu ketentuan tentang *jarimah* harus berisi ketentuan tentang hukumannya. Lihat dalam Ahmad Wardi Muslich, *op cit.*, hlm. 31

⁹ Makhrus Munajat, *op. cit.*, hlm. 12

Dalam *jarimah* zina, *syurbul khamr*, *hirabah*, *riddah*, dan pemberontakan yang dilanggar adalah hak Allah semata-mata. Sedangkan dalam *jarimah* pencurian dan *qadzaf* (penuduhan zina) yang disinggung disamping hak Allah, juga terdapat hak manusia (individu), akan tetapi hak Allah lebih menonjol.¹⁰

b) *Jarimah qisas* dan *diyat*

Yang dimaksud dalam *jarimah* ini adalah perbuatan-perbuatan yang diancam hukuman *qishas*¹¹ atau hukuman *diyat*.¹² Baik *qishas* maupun *diyat* adalah hukuman-hukuman yang telah ditentukan batasnya, dan tidak mempunyai batas terendah atau batas tertinggi, tetapi menjadi hak perseorangan, dengan pengertian bahwa si korban bisa memaafkan si pembuat, dan apabila dimaafkan, maka hukuman tersebut menjadi hapus.

Jarimah qishas diyat ada lima, yaitu: pembunuhan sengaja (*al- gathlul amd*), pembunuhan semi sengaja (*al gathlul syibhul amd*), pembunuhan karena kesalahan (*al qathlul*

¹⁰ Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, hlm. 18

¹¹ Qishas ialah hukuman yang berupa pembalasan setimpal, maksudnya hukum balas bunuh atas orang yang membunuh, Al Jurjani, *At- Ta'rifat* Beirut: Dar Al- Fikr, tt, hlm. 173

¹² Diyat ialah hukuman ganti rugi, yaitu pemberian sejumlah harta dari pelaku kepada si korban atau walinya melalui keputusan hakim, As- Sayyid Sabiq, *Fiqh As Sunnah*, Beirut: Dar Al Fikr, 1972, hlm. 107

khatar), penganiayaan sengaja ('*al jurhul amd*'), dan penganiayaan tidak sengaja (*al jurhul khata'*).¹³

c) Jarimah ta'zir

Jarimah ta'zir adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *ta'zir*. Pengertian *ta'zir* menurut bahasa ialah *ta'dib* atau memberi pelajaran. Akan tetapi menurut istilah *ta'zir* adalah hukuman pendidikan atas dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumannya oleh syara'.

Hukuman *ta'zir* adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh syara', melainkan diserahkan kepada *ulil amri*, baik penentuannya maupun pelaksanaannya. Dalam menentukan hukuman tersebut, penguasa hanya menentukan hukuman secara global saja. Artinya pembuat undang-undang tidak menetapkan sekumpulan hukuman, dari yang ringan-ringannya sampai yang seberat-beratnya.

Tujuan diberikannya hak penentuan *jarimah jarimah ta'zir* dan hukumannya kepada penguasa adalah agar mereka dapat mengatur masyarakat dan memelihara kepentingan-kepentingannya, serta bisa menghadapi dengan sebaik-baiknya setiap keadaan yang bersifat mendadak.¹⁴

¹³ Abdul Qadir Audah, *op. cit.*, Cet. 1, Beirut: Dar Al Kitab Al- Arabi, tt, hlm. 79

¹⁴ Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, hlm. 20

2) Ditinjau dari segi niat

a) *Jarimah sengaja (jarimah al maqshudah)*

Jarimah sengaja adalah suatu *jarimah* yang dilakukan oleh seseorang dengan kesengajaan dan atas kehendaknya serta ia mengetahui bahwa perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan hukuman.

b) *Jarimah* tidak sengaja (*jarimah ghayr al magshudah/jarimah at khata*).

Jarimah tidak sengaja adalah *jarimah* dimana pelaku tidak sengaja (beniat) untuk melakukan perbuatan yang dilarang dan perbuatan tersebut terjadi sebagai akibat kelalaiannya (kesalahannya).

3) Ditinjau dari segi waktu tertangkapnya

Ditinjau dari segi waktu tertangkapnya, *jarimah* ini dibagi menjadi dua, yaitu: *jarimah* tertangkap basah dan *jarimah* tidak tertangkap basah

a) *Jarimah* tertangkap basah adalah *jarimah* dimana pelakunya tertangkap pada waktu melakukan perbuatan tersebut atau sesudahnya tetapi dalam masa yang dekat.

b) *Jarimah* tidak tertangkap basah adalah *jarimah* dimana pelakunya tidak tertangkap pada waktu melakukan perbuatan tersebut, melainkan sesudahnya dengan lewatnya waktu yang

tidak sedikit.¹⁵

Pentingnya pembagian ini dapat dilihat dalam dua segi, yaitu:

a) Dari segi pembuktian

Apabila *jarimah* dilakukan berupa *jarimah hudud* dan pembuktiannya dengan saksi maka dalam *jarimah* yang tertangkap basah, para saksi harus menyaksikan dengan mata kepalanya sendiri pada saat terjadinya *jarimah* tersebut.

b) Dari segi *amar ma'ruf nahi munkar*

Dalam *jarimah* yang tertangkap basah, orang yang kedapatan sedang melakukan tindak pidana dapat dicegah dengan kekerasan agar ia tidak meneruskan tindakannya. Hal ini sesuai dengan hadits yang diriwayatkan oleh imam muslim dari Said Al Khudhari, bahwa Rasulullah bersabda:

مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ.

Artinya: *Barang siapa diantara kamu melihat kemungkaran maka hendaklah ia mencegah dengan tangannya, apabila ia tidak sanggup maka dengan hatinya, apabila tidak sanggup juga maka dengan hatinya da yang demikian itu merupakan iman yang lemah.*¹⁶

¹⁵ Abdul Qadir Audah, *op.cit.*, hlm. 85

¹⁶ Jalaluddin Ash Sayuthi, *Al Jami' Ash Shaghir*, Juz I, Beirut: Dar Al Kitab Al Alamiah, tt, hlm. 526

4) Ditinjau dari cara melakukannya

Ditinjau dari melakukannya, *jarimah* dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu: *jarimah* positif (*jarimah ijabiah*) dan *jarimah* negatif (*jarimah salabiah*). *Jarimah* positif (*jarimah ijabiah*) atau kejahatan dengan melanggar larangan yang dapat berupa perbuatan aktif (komisi) maupun pasif atau *jarimah ijabiah taqa'u bi thariq al salab (omisi tidak murni)* seperti tidak memberi seorang makan hingga mati. *Jarimah* negatif (*jarimah salabiah*) adalah kejahatan dengan melanggar perintah (*omisi murni*).¹⁷

5) Ditinjau dari segi obyeknya

Jarimah ditinjau dari segi obyeknya atau sasarannya dapat dibagi menjadi dua, yaitu: *jarimah* perseorangan dan *jarimah* masyarakat.

Jarimah perseorangan adalah suatu *jarimah* dimana hukuman terhadapnya dijatuhkan untuk melindungi kepentingan perseorangan meskipun, sebenarnya apa yang menyinggung perseorangan juga berarti menyinggung masyarakat.

Jarimah masyarakat adalah suatu *jarimah* dimana hukuman terhadapnya dijatuhkan untuk menjaga kepentingan masyarakat, baik *jarimah* tersebut mengenai perseorangan maupun mengenai ketenteraman masyarakat dan keamanannya menurut para fuqaha

¹⁷ Topo Santoso, *Menggagas Hukum pidana Islam Penerapan Dalam Syari'at Islam Dalam Konteks Modernitas*, Bandung: Asy Syamil & Grafika, 2001, hlm. 140

penjatuhan hukuman atas perbuatan tersebut tidak ada pengampunan atau peringanan atau menunda-nunda pelaksanaan.¹⁸

Jarimah-jarimah hudud termasuk dalam *jarimah* masyarakat, meskipun sebagian dari padanya ada yang mengenai perseorangan, seperti pencurian dan *qadzaf* (penuduhan zina). *Jarimah-jarimah ta`zir* sebagian ada yang termasuk *jarimah* masyarakat, kalau yang disinggung itu hak masyarakat, seperti penimbunan bahan-bahan pokok, korupsi dan sebagainya.

6) Ditinjau dari tabiatnya

Ditinjau dari segi waktu atau tabiatnya, *jarimah* dapat dibagi menjadi dua, yaitu: *jarimah* biasa (*jarimah 'addiyah*) dan *jarimah* politik (*jarimah siyasiyah*). *Jarimah* biasa adalah *jarimah* yang dilakukan oleh seseorang tanpa mengaitkannya dengan tujuan-tujuan politik. *Jarimah* politik adalah *jarimah* yang merupakan pelanggaran terhadap peraturan pemerintah atau pejabat-pejabat pemerintah atau terhadap garis-garis politik yang telah ditentukan oleh pemerintah.¹⁹

Sebenarnya jenis-jenis tindak pidana dalam hukum Islam itu tidak berbeda jauh dengan penggolongan dalam hukum pidana positif. Perbedaan yang mencolok baru terlibat dalam penggolongan atas *hudud*, *qishas* dan *ta'zir*.

¹⁸ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1986, hlm. 17.

¹⁹ Moh Abu Zahrah, *Al- Jarimah wa Al- 'uqubah Fi al Fiqh Al islami*, Al maktabah al Angelo al Mishriyah, Kairo, tt, hlm. 153

2. Pertanggungjawaban

a. Pengertian Pertanggungjawaban

Pertanggungjawaban pidana dalam syariat Islam adalah pembebanan seseorang dengan akibat perbuatan atau tidak adanya perbuatan yang dikerjakannya dengan kemauan sendiri, dimana orang tersebut mengetahui maksud dan akibat dari perbuatannya itu. Dalam syariat Islam pertanggung jawaban itu didasarkan kepada tiga hal, yaitu:

- 1) Adanya perbuatan yang dilarang
- 2) Perbuatan itu dikerjakan dengan kemauan sendiri
- 3) Pelaku mengetahui akibat perbuatannya itu.²⁰

Apabila terdapat tiga hal tersebut maka terdapat pula pertanggungjawaban. Apabila tidak terdapat maka tidak terdapat pula pertanggungjawaban. Dengan demikian orang gila, anak di bawah umur, orang yang dipaksa dan terpaksa tidak dibebani pertanggung jawaban. Karena dasar pertanggung jawaban pada mereka ini tidak ada. Pertanggungjawaban tersebut diwujudkan dengan adanya pemberian hukuman atau sanksi pidana yang dalam Islam dikenal dengan istilah pembedaan.

b. Klasifikasi Pertanggungjawaban

Pertanggungjawaban dalam hokum pidana Islam disesuaikan dengan tingkat perbuatan pidana, baik dalam konteks perbuatan yang

²⁰ Ahmad Hanafi, *op. cit.*, hlm. 154.

melawan hokum maupun perbuatan yang berhubungan dengan tindak pidana.

Perbuatan yang melawan hokum secara garis besar dapat dibedakan menjadi empat kelompok. Keempat perbuatan tersebut beserta pertanggungjawaban hukumnya dapat dijelaskan sebagai berikut:²¹

1) Perbuatan yang disengaja

Perbuatan ini secara niat memang memiliki unsur kesengajaan. Contoh perbuatan ini adalah adanya pembunuhan yang disengaja atau perbuatan tersebut memang ditujukan untuk menghabisi nyawa seseorang.

2) Perbuatan yang menyerupai sengaja

Maksud dari perbuatan yang menyerupai sengaja adalah bahwa perbuatan tersebut memang sengaja dilakukan untuk melawan hokum namun akibatnya tidaklah dikehendaki oleh pelaku. Contoh perbuatan ini adalah seseorang yang berniat menganiaya orang lain dengan menggunakan kayu, namun ternyata korban tidak hanya sebatas mengalami luka-luka melainkan malah kehilangan nyawa atau mati. Padahal pelaku tidak ingin membunuh namun hanya ingin menganiaya dengan akibat sebatas pada luka pada korban.

²¹ Penjelasan mengenai pertanggungjawaban perbuatan melawan hokum dapat dilihat lebih jelas dalam Abdul Qadir Audah, *op. cit.*, hlm. 405-430.

3) Perbuatan keliru

Pengertian dari perbuatan yang keliru adalah perbuatan yang di luar kehendak pelaku dan tidak terkandung maksud untuk melawan hukum. Perbuatan keliru dapat dibedakan menjadi dua, yakni keliru dalam perbuatan dan keliru dalam dugaan.

Keliru dalam perbuatan misalnya adalah seseorang yang ingin menembak binatang ternyata pelurunya malah mengenai orang lain; sedangkan keliru dalam dugaan misalnya adalah adanya salah dugaan sehingga terjadi perbuatan melawan hukum seperti salah menembak anggota sendiri karena adanya dugaan sebagai musuh.

4) Perbuatan yang disamakan dengan keliru

Perbuatan yang disamakan dengan keliru dapat dibedakan menjadi dua, yakni perbuatan yang dilakukan akibat kelalaian sehingga menimbulkan perbuatan melawan hukum serta sarana akibat perbuatan di mana melalui sarana tersebut timbul akibat dari perbuatan melawan hukum. Contoh dari perbuatan yang pertama adalah seseorang yang tidur di samping bayi dan karena kelalaiannya, orang tersebut menindih bayi hingga meninggal dunia; sedangkan contoh perbuatan kedua adalah lubang jalan atau parit yang baru dibuat seseorang dan orang tersebut lupa untuk menutupnya sehingga kemudian ada pengguna jalan yang terjatuh ke dalam lubang atau parit tersebut sehingga meninggal dunia.

Klasifikasi perbuatan melawan hukum di atas memiliki perbedaan esensi perbuatan. Perbedaan tersebut mengakibatkan adanya tingkat perbedaan tanggung jawab akibat perbuatan yang terjadi. Dalam konteks berat dan ringannya pertanggungjawaban, keempat jenis perbuatan di atas memiliki klasifikasi berat dengan urutan perbuatan yang paling dahulu disebut memiliki tingkat pertanggungjawaban lebih berat dari perbuatan yang disebutkan berikutnya.

Sedangkan perbuatan yang berhubungan dengan jarimah terbagi ke dalam tiga perbuatan yakni:

- 1) Perbuatan langsung, yakni perbuatan yang langsung dilakukan oleh seseorang tanpa adanya perantara.
- 2) Perbuatan sebab, yakni perbuatan yang menjadi penyebab terjadinya jarimah seperti kesaksian palsu yang mengakibatkan terpidana menjalani hukuman mati.
- 3) Perbuatan syarat, yakni hasil perbuatan yang menjadi sarana terjadinya perbuatan pidana (jarimah) seperti sumbu yang dibuat oleh seseorang yang digunakan oleh orang lain untuk membunuh orang.

Pertanggungjawaban terhadap ketiga perbuatan di atas dapat dijelaskan sebagai berikut:

- 1) Apabila penolakan terhadap akibat-akibat perbuatan langsung dan sebab tidak dapat dikuasai oleh korban, sedangkan perbuatan

tersebut sudah cukup menimbulkan akibat, maka pertanggungjawaban seluruhnya ditanggung oleh pelaku.

- 2) Dalam perbuatan syarat, apabila tidak cukup menimbulkan akibat dan upaya untuk menghindarkannya masih dapat dilakukan namun tidak dilakukan oleh korban, maka pembuat hanya dikenakan pertanggungjawaban atas perbuatannya saja sedang akibat yang ditimbulkannya tidak menjadi tanggung jawab pembuat.
- 3) Dalam perbuatan sebab, apabila akibat dari perbuatan masih dapat dihindarkan oleh korban namun tidak dilakukan, maka dalam pertanggungjawaban terdapat perbedaan pandangan di kalangan fuqaha. Sebagian fuqaha berpendapat bahwa pelaku hanya bertanggung jawab atas perbuatan sebab dan tidak pada akibatnya, namun sebagian yang lain berpendapat bahwa pelaku harus bertanggung jawab atas akibat dari perbuatan sebabnya. Contoh dari perbuatan ini adalah seseorang yang melemparkan orang lain yang bisa berenang ke laut, namun orang yang dilempar tersebut tidak mau berenang dan akhirnya meninggal karena tenggelam.

c. Hal-hal yang Mempengaruhi Pertanggungjawaban²²

Meski setiap perbuatan memiliki konsekuensi pertanggungjawaban dalam hukum pidana Islam, namun ada beberapa hal yang dapat mempengaruhi pertanggungjawaban atas suatu perbuatan. Hal-hal tersebut adalah sebagai berikut:

²² Penjelasan lebih lanjut mengenai hal-hal yang mempengaruhi pertanggungjawaban dalam hukum pidana Islam dapat dilihat dalam *Ibid.*, hlm. 430-443.

1) Aspek tidak tahu

Pengertian tidak tahu dalam hukum Islam ketidaktahuan seseorang tentang hukum suatu perbuatan. Konsekuensi dari adanya ketidaktahuan adalah tidak adanya beban pertanggungjawaban atas suatu tindak pidana.

Batasan mengetahui tidak hanya terbatas pada hakekat mengetahui semata namun mencakup kemungkinan untuk mengetahui. Maksudnya adalah apabila seseorang telah mukallaf dan tinggal di sebuah wilayah Islam, maka ia tidak dapat mengajukan alasan tidak mengetahui karena adanya kemungkinan untuk mengetahui hukum tersebut.

Seorang dapat dibebaskan dari pertanggungjawaban dengan sebab tidak mengetahui hukum manakala ia berada di wilayah pedalaman dan tidak pernah bergaul dengan orang Islam atau seseorang yang baru masuk Islam dan baru tinggal sebentar di wilayah muslim.

2) Aspek lupa

Terkait dengan aspek lupa, terdapat dua pandangan di kalangan fuqaha. Pandangan yang pertama menganggap bahwa perbuatan pidana yang dilakukan karena lupa tidak akan menimbulkan dosa atau hukuman bagi pelakunya. Dalam arti yang lain, pelaku akan terbebas dari pertanggungjawaban. Pendapat ini didasarkan pada tidak berdosa orang yang lupa melaksanakan

ibadah. Namun demikian, apabila terdapat kerugian material yang dirasakan oleh korban, maka aspek lupa tidak dapat melepaskan pelaku dari pertanggungjawaban penggantian kerugian materi (perdata).

Pandangan atau pendapat yang kedua menyatakan bahwa aspek lupa hanya dapat menghilangkan pertanggungjawaban akhirat semata dan tidak dapat melepaskan pelaku dari pertanggungjawaban dunia. Oleh sebab itu, aspek lupa dapat menghapus hukuman manakala berkaitan dengan hak Allah.

3) Aspek keliru

Aspek perbuatan yang dapat dikenakan pertanggungjawaban adalah adanya aspek kesengajaan. Terkait dengan keliru, maka apabila syara' tidak mengatur ketentuan terkait dengan perbuatan tersebut, maka pelaku akan terbebas dari pertanggungjawaban. Sedangkan apabila syara' mengatur ketentuan tersebut, maka pelaku tetap harus mempertanggungjawabkan perbuatannya namun tingkat pertanggungjawabannya di bawah pertanggungjawaban perbuatan yang disengaja.

4) Aspek kerelaan

Kerelaan korban pada dasarnya tidak dapat mengubah sifat jarimah dan pertanggungjawaban perbuatan pelaku kecuali apabila kerelaan tersebut mampu menghapus salah satu unsur jarimah.

Contohnya adalah kerelaan korban pencurian yang mengizinkan pencuri untuk mengambil hartanya. Dengan adanya kerelaan dari korban, maka perbuatan pencurian tidak dapat dimasukkan ke dalam kategori jarimah melainkan sebagai perbuatan yang mubah.

Sedangkan terkait dengan jarimah penganiayaan dan pembunuhan, maka terdapat perbedaan pendapat di kalangan fuqaha. Perbedaan tersebut didasarkan pada perbedaan pandangan mengenai kerelaan dianggap sebagai syubhat atau bukan. Bagi fuqaha yang memandang kerelaan bukan sebagai syubhat melainkan sebagai pengampunan, maka kerelaan tersebut akan membebaskan pertanggungjawaban dari pelaku. Sedangkan fuqaha yang menganggap kerelaan sebagai syubhat berpendapat bahwa adanya kerelaan tidak menghilangkan pertanggungjawaban melainkan hanya mengubah status pertanggungjawaban dari qishash menjadi diat.

d. Hapusnya pertanggungjawaban

Menurut Abdul Qadir Audah, hapusnya pertanggungjawaban seseorang atas perbuatan yang dilakukannya dalam konteks hukum pidana Islam disebabkan oleh enam hal, yakni:²³

- 1) Pembelaan yang sah
- 2) Pendidikan dan pengajaran
- 3) Pengobatan

²³ *Ibid.*, hlm. 472.

- 4) Permainan olahraga
 - 5) Hapusnya jaminan keselamatan
 - 6) Penggunaan wewenang dan kewajiban bagi pihak yang berwajib.
3. Sanksi Pidana dalam Hukum Pidana Islam
- a. Pengertian dan Tujuan Hukuman

Secara bahasa, hukuman dalam konteks hukum Islam berasal dari bahasa Arab dari akar kata *'aqaba* yang memiliki arti mengiringi atau mengikuti di belakangnya. Dari pengertian tersebut diperoleh pengertian secara lebih luas bahwa hukuman adalah sesuatu yang mengikuti perbuatan dan dilaksanakan setelah perbuatan tersebut dilakukan.²⁴ Sedangkan dalam konteks bahasa Indonesia, hukuman memiliki arti siksa dan sebagainya atau keputusan yang dijatuhkan oleh hakim.²⁵

Ada dua tujuan diberlakukannya hukuman, yakni tujuan pencegahan serta tujuan perbaikan dan pendidikan. Tujuan pencegahan yang terkandung dalam hukuman dibedakan menjadi dua, yakni pencegahan pelaksanaan pelanggaran terhadap perbuatan yang dilarang dan pencegahan terhadap tidak dilaksanakannya suatu kewajiban. Pada tujuan pencegahan yang pertama, hukuman ditujukan untuk mencegah atau menghindari terjadinya pelaksanaan tindakan yang melanggar hukum Islam. Sedangkan pada tujuan kedua,

²⁴ Lihat dalam Ibrahim Anis et.al, *al-Mu'jam al-Wasith*, Saudi Arabia: Daar al-Ihya' al-Turats, t.th., hlm. 612.

²⁵ WJS. Poerwadarminto, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1989, hlm. 315.

pencegahan ditujukan untuk mencegah atau menghindari tidak dilaksanakannya kewajiban beribadah oleh umat Islam. Dalam konteks ini, hukuman berfungsi untuk mencegah sebelum terjadinya perbuatan.

Pada tujuan perbaikan dan pendidikan, hukuman berfungsi setelah terjadinya perbuatan yang melawan hukum. Dua hal tersebut, perbaikan dan pendidikan, memiliki kesinambungan. Maksudnya adalah hukuman yang diberlakukan ditujukan untuk memperbaiki dan mendidik pelaku sekaligus juga sebagai upaya perbaikan dan pendidikan hukum bagi masyarakat yang mengetahui pelaksanaan hukuman tersebut.

b. Syarat-syarat hukuman

Suatu hukuman dalam lingkup hukum Islam dapat diberlakukan manakala telah memenuhi syarat. Syarat-syarat yang harus terpenuhi dalam hukuman adalah sebagai berikut:

1) Harus memiliki dasar syara'

Hukuman yang dilaksanakan harus memiliki dasar syara'. Dalam hukum Islam, syara' yang menjadi dasar adalah al-Qur'an, al-Hadits, Ijma' maupun perundang-undangan yang ditetapkan oleh pemerintah (*ulil amr*). Terhadap perundang-undangan yang berlaku, terdapat ketentuan harus tidak bertentangan dengan al-Qur'an dan al-Hadits.

2) Harus bersifat perorangan

Hukuman hanya dapat dijatuhkan pada setiap perorangan yang melakukan tindak pidana dan tidak dapat dikenakan kepada orang lain. Meskipun tindak pidana dilakukan secara bersama-sama, hukuman tidak dapat dijatuhkan secara kolektif melainkan kepada setiap perorangan yang disesuaikan dengan tingkat tindak pidana yang dilakukannya.

3) Hukuman harus berlaku umum

Maksudnya adalah semua orang dapat dikenakan hukuman.

Tidak ada seseorang yang memiliki kekebalan terhadap hukuman.

c. Klasifikasi Hukuman (Sanksi) Pidana dalam Hukum Pidana Islam

Sanksi pidana menurut hukum Islam bermacam-macam. Paling tidak terdapat lima penggolongan hukuman dalam hukum pidana Islam, yakni:

- 1) Penggolongan berdasarkan kaitan antar hukuman satu dengan yang lain yang dapat dibedakan sebagai berikut:
 - a) Hukum pokok (*uqubah ashliyah*): yaitu hukuman utama bagi suatu kejahatan, seperti hukuman *qishas* untuk *jarimah* pembunuhan, atau hukuman potong tangan untuk *jarimah* pencurian.
 - b) Hukuman pengganti (*uqubah badaliah*) yaitu yang menggantikan hukuman pokok, apabila hukuman pokok tidak dapat dilaksanakan karena alasan yang sah, seperti hukuman *diyat* (denda) sebagai pengganti hukuman *qishas* atau

hukuman *ta'zir* sebagai pengganti hukuman *had* atau hukuman *qishas* yang tidak bisa dijalankan.

- c) Hukuman tambahan (*qubah taba'iah*) yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok tanpa memerlukan keputusan secara tersendiri seperti larangan menerima warisan bagi orang yang melakukan pembunuhan terhadap keluarga.
 - d) Hukuman pelengkap (*uqubah takmiliah*) yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok dengan syarat ada keputusan tersendiri dan hakim, dan syarat inilah yang menjadi ciri pemisahannya dengan hukuman tambahan, seperti hukuman pelengkap ialah mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong dilehemya.²⁶
- 2) Penggolongan berdasarkan berat ringannya hukuman dapat dibedakan sebagai berikut:
- a) Hukuman yang memiliki satu batas. Maksudnya adalah tidak ada batas yang lebih tinggi maupun lebih rendah darinya. Contoh hukuman ini adalah hukuman dera 100 kali pada perbuatan zina. Dalam jenis hukuman ini, hakim tidak berhak untuk menambah atau mengurangi berat hukuman.
 - b) Hukuman yang memiliki dua batas, yakni batas tertinggi dan batas terendah. Dalam jenis hukuman ini, hakim

²⁶ Ahmad Hanafi, *op. cit.*, hlm. 260-261

diperkenankan untuk melakukan pilihan hukuman antara kedua batas tersebut.

- 3) Penggolongan hukuman berdasarkan segi keharusan untuk memutuskan hukuman yang dapat dibedakan sebagai berikut:
 - a) Hukuman yang sudah ditentukan atau disebut juga dengan istilah *'uqubah muqaddarah*. Mengenai hukuman ini, hakim tidak boleh melakukan perubahan terhadap besaran hukuman yang telah ditetapkan. Oleh karena hukuman bersifat harus diputuskan sesuai dengan ketentuan, maka hukuman ini juga dikenal dengan istilah hukuman keharusan (*'uqubah lazimah*).
 - b) Hukuman yang belum ditentukan (*'uqubah ghair muqaddarah*). Yaitu hukuman yang diserahkan kepada hakim mengenai besaran ketentuan hukumannya sesuai dengan ketentuan hukuman dalam syara'. Hukuman ini juga dikenal dengan istilah hukuman pilihan (*'uqubah mukhayyarah*) karena adanya keharusan hakim untuk menentukan pilihan hukuman dengan mengacu ketentuan hukum syara'.
- 4) Penggolongan hukuman berdasarkan tempat dilakukannya hukuman yang dapat dibedakan sebagai berikut:
 - a) Hukuman badan (*'uqubah badaniyah*), yaitu hukuman yang dikenakan atas badan manusia, seperti hukuman mati, jilid (dera), dan penjara.

- b) Hukuman jiwa (*'uqubah nafsiyah*), yaitu hukuman yang dikenakan atas jiwa manusia, seperti ancaman, peringatan, maupun teguran.
 - c) Hukuman harta (*'uqubah maliyah*), yaitu hukuman yang dikenakan terhadap harta seseorang, seperti diat, denda, maupun perampasan harta benda.
- 5) Penggolongan hukuman berdasarkan jenis jarimah yang dapat dibedakan sebagai berikut:
- a) Hukuman hudud, yakni hukuman yang diterapkan pada jarimah-jarimah hudud.
 - b) Hukuman qishash dan diat, yakni hukuman yang diterapkan pada jarimah-jarimah qishash dan diat.
 - c) Hukuman kifarat, yakni hukuman yang diterapkan pada sebagian jarimah qishash dan diat dan sebagian jarimah ta'zir.
 - d) Hukuman ta'zir, yakni hukuman yang diterapkan pada jarimah-jarimah ta'zir.

C. Jarimah Hak Milik dalam Hukum Pidana Islam

1. Pencurian

Pencurian dalam konteks syari'at menurut Imam Ali bin Muhammad al-Jurjaniy adalah sebagai berikut:²⁷

أخذ مكلف خفيّة قدر عشرة دراهم مضروبة مخزوة بمكان أو حافظ بلا شبهة

²⁷ Imam Ali bin Muhammad al-Jurjaniy, *Kitab al-Ta'rifat*, Surabaya: Haramain, 2001, hlm. 117.

Namun tidak semua jenis pencurian dapat dikenakan hukuman potong tangan. Dilihat dari aspek perbuatannya, pencurian yang secara hukum syara' masuk ke dalam jarimah hudud, dapat berubah hukumannya. Hal ini dapat terjadi karena dalam ketentuan hukum Islam, suatu tindak pencurian dapat dikenakan hukuman hudud manakala memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:²⁹

- a. Pengambilan dilakukan secara diam-diam
- b. Barang yang diambil berupa harta
- c. Harta tersebut milik orang lain
- d. Adanya niat yang melawan hukum

Syarat agar barang yang diambil dapat disebut sebagai harta adalah sebagai berikut:³⁰

- a. Barang yang dicuri harus mal mutaqawim
- b. Harus berupa benda yang bergerak (yang dapat dipindahkan)
- c. Tersimpan di tempat simpanannya
- d. Mencapai nishab pencurian

Apabila suatu pencurian telah memenuhi unsur dan syarat yang ditentukan oleh syara', maka tindak pencurian tersebut dapat dikategorikan sebagai jarimah hudud yang akan berdampak pada pemberian sanksi potong tangan.

²⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm. 83. Selain unsure tersebut, terdapat juga syarat yang terkait dengan pelaku maupun nishab harta yang dicuri yang terjadi khilafiyah di kalangan ulama. Bandingkan antara Imam Ali bin Muhammad al-Jurjaniy, Surabaya: Haramain, 2001 dan Imam Taqiyudin, *Kifayat al-Akhyar Juz I*, Surabaya: Haramain, 2005.

³⁰ Ahmad Wardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 83-85.

Sedangkan apabila tidak memenuhi unsur maupun syarat pencurian sebagaimana dimaksud dalam syara', maka tindak pencurian tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai jarimah hudud dan hanya masuk dalam jarimah ta'zir. Hukuman dalam jarimah ini ditentukan oleh hakim atau ulil amri yang memiliki kekuasaan di suatu wilayah.

2. Ghashab

Ghashab secara bahasa menurut Taqiyuddin memiliki pengertian sebagai berikut:³¹

أخذ الشيء ظلماً مجاهرة

“Menguasai segala sesuatu secara terang-terangan”

Sedangkan secara syara', pengertiannya adalah sebagai berikut:³²

هو الاستيلاء على مال الغير على جهة التعدي

“Secara istilah adalah menguasai harta orang lain dengan jalan dzalim”

Berdasarkan dua pengertian di atas, dapat diketahui bahwa ghasab merupakan pemanfaatan harta benda yang bukan milik sendiri. Batasan yang membedakan antara ghasab dan pencurian adalah adanya hakekat pengambilan untuk dipindahkan dari tempat penyimpanannya tanpa adanya unsur pengembalian kembali. Pada pencurian, tidak berlaku pengembalian harta benda yang diambil, sedangkan pada ghasab terjadi pengembalian harta benda yang diambil. Selain itu, dalam ghasab harta yang diambil tidak harus tersimpan di tempat penyimpanannya sedangkan

³¹ Imam Taqiyudin Abi Bakar Muhammad, *op. cit.*, hlm. 295.

³² *Ibid.*

pada tindak pencurian harta yang diambil harus berada di tempat penyimpanannya.

Sanksi dari tindakan ghasab tidak dapat disamakan dengan sanksi tindak pencurian. Sanksi dari ghasab bukan sanksi hudud melainkan hanya berupa sanksi ta'zir. Hal ini karena dalam tindakan ghasab tidak terpenuhi syarat pencurian sehingga lepas dari ancaman hukuman hudud. Sanksi ta'zir ditentukan oleh ulil amri atau hakim yang berwenang.