

BAB IV

ANALISIS SANKSI HUKUM BAGI PELAKU TINDAK PIDANA PERJUDIAN DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM

A. Perspektif Hukum Pidana Islam Terhadap Tindak Pidana Perjudian Dalam UU No. 7 Tahun 1974.

Suatu perbuatan yang melanggar ketentuan yang mengatur perbuatan manusia dalam hubungannya dengan Rabbnya, dengan dirinya sendiri, dan dengan manusia lainnya adalah sebuah kejahatan (*jinayah/jarimah*).¹ Suatu perbuatan dikatakan sebagai *jinayah/jarimah* jika perbuatan tersebut merugikan kepada tata aturan masyarakat, kepercayaan, dan agamanya, harta benda, nama baiknya, serta pada umumnya merugikan kepentingan dan ketentraman masyarakat.

Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai tindak pidana apabila unsur-unsurnya telah terpenuhi. Unsur ini ada yang unsur umum dan ada yang khusus. Unsur umum berlaku untuk semua perbuatan *jarimah*, sedangkan

¹ Kejahatan dalam hukum pidana Islam sering disebut dengan *Jarimah* atau *Jinayah*. Sayyid Sabiq memberikan definisi *Jinayah* sebagai berikut: "Yang dimaksud *jinayah* dalam hukum istilah syara' adalah setiap perbuatan yang dilarang. Dan perbuatan yang dilarang itu adalah setiap perbuatan yang oleh syara' dilarang untuk dilakukan, karena adanya bahaya terhadap agama, jiwa, akal, kehormatan, atau harta benda. Lihat: Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Juz III, Beirut: Dar al-Fikr, 1995, hlm. 5. Dalam hukum pidana Indonesia kejahatan disebut sebagai tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh aturan hukum dan barang siapa yang melanggar larangan tersebut dikenakan sanksi pidana. Sehingga rumusan perbuatan pidana dalam hukum Islam dan hukum di Indonesia hampir sama. Lihat: Soeharti RM., *Hukum Pidana Materil, Unsur-unsur Objektif Sebagai Dasar Dakwaan*, Jakarta: Sinar Grafika, 1996, Cet. I, hlm. 22. Lihat juga: Muljanto, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 1993. Menurut Muljanto, "Kata perbuatan dalam perbuatan pidana mempunyai arti yang abstrak yaitu pengertian yang merujuk pada dua kejadian yang konkret, yaitu; 1) Adanya kejadian tertentu, dan 2) Adanya orang yang melakukan, yang menimbulkan kejadian tersebut. Dari rumusan tersebut dapat diartikan bahwa setiap kejadian (delik) pasti ada orang yang melakukannya."

unsur khusus hanya berlaku untuk masing-masing *jarimah* dan berbeda antara *jarimah* yang satu dengan *jarimah* yang lainnya.²

Dalam perspektif hukum, perjudian merupakan salah satu tindak pidana (*delict*) yang meresahkan masyarakat. Sehubungan dengan itu, dalam pasal 1 UU No. 7 Tahun 1974, menyatakan bahwa semua tindak pidana perjudian sebagai kejahatan. Tindak pidana atau perbuatan pidana adalah perbuatan seorang atau sekelompok orang yang menimbulkan peristiwa pidana atau perbuatan yang melanggar hukum pidana dan diancam dengan hukuman.³

Hukum pidana positif Indonesia mengklasifikasikan judi ini sebagai suatu kejahatan yang masuk dalam kelompok kejahatan terhadap kesopanan. Sebelum dihapuskan oleh UU No.7 Tahun 1974, judi ini diatur dalam dua pasal yakni pasal 303 dan 542 KUHP. Setelah UU No.7 Tahun 1974 lahir, pasal 542 KUHP dihapuskan dan diganti dengan pasal 303 bis KUHP. Berdasarkan ketentuan pasal 303 dan 303 bis KUHP, mereka yang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana adalah *Pertama*, mereka yang mengadakan atau memberi kesempatan main judi sebagai mata pencaharian,

² Abdul Qadir Audah mengemukakan bahwa unsur-unsur umum untuk *jarimah* ada tiga macam :

- a. Unsur formal, yaitu adanya *nash* (ketentuan) yang melarang perbuatan dan mengancamnya dengan hukum.
- b. Unsur material, yaitu adanya tingkah laku yang membentuk *jarimah* baik berupa perbuatan nyata (positif) maupun sikap yang berbuat (negatif).
- c. Unsur moral, yaitu bahwa pelaku adalah orang *mukallaf*. *Mukallaf* adalah orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindakan yang dilakukannya. Lihat: Abdul Qadir Audah, *At-Tasyri' al-Jinaiy*, Juz I, Beirut: Dar Al-Kitab Al-'Araby, tt, hlm. 67. Sebagaimana dikutip oleh Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 204, hlm. 28

³ J.B. Daliyo, *et.al.*, *Pengantar Hukum Indonesia (Buku Panduan Mahasiswa)*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 1992, hlm. 93

yakni mereka yang bertindak sebagai bandar atau mereka yang membuka perusahaan khusus untuk main judi. Terlepas apakah ini dilakukan di tempat tertutup atau terbuka, pelakunya dapat dipidana hanya jika tidak dilengkapi izin dari pemerintah. *Kedua*, mereka yang mengadakan atau memberi kesempatan main judi kepada khalayak tidak sebagai pencaharian. Bagi kelompok ini, syarat dapat dipidananya pelaku adalah jika kegiatan mereka mengadakan atau memberi kesempatan main judi tersebut dilakukan di tempat terbuka yang dapat dikunjungi khalayak. Sehingga secara *a contrario*, apabila main judi itu dilakukan di tempat tertutup yang sangat kecil kemungkinannya didatangi setiap orang, kegiatan perjudian ini diperkenankan. Demikian halnya jika telah ada izin dari pemerintah, kegiatan ini menjadi legal dan pelaku berubah statusnya menjadi pengusaha perjudian. *Ketiga*, mereka yang turut berjudi dan terbukti menjadikan judi sebagai mata pencahariannya.⁴

Tindak pidana yang diatur dalam pasal 303 ayat (1) angka 1 KUHP itu terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Unsur subyektif : dengan sengaja
- b. Unsur-unsur obyektif :
 - 1) Barang siapa
 - 2) Tanpa mempunyai hak
 - 3) Turut serta dengan melakukan sesuatu
 - 4) Dalam usaha orang lain tanpa hak menawarkan atau memberikan kesempatan untuk bermain judi

Tindak pidana yang diatur dalam pasal 303 ayat (1) angka 2 KUHP itu terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut:

⁴ <http://bambang.staff.uui.ac.id/2008/10/17/perjudian-dalam-perspektif-hukum/>

- a. Unsur subyektif : Dengan sengaja
- b. Unsur-unsur obyektif :
 - 1) Barang siapa
 - 2) Tanpa mempunyai hak
 - 3) Menawarkan atau memberi kesempatan untuk bermain judi kepada khalayak ramai.

Tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 ayat (1) angka 3 KUHP tersebut di atas, ternyata hanya terdiri dari unsur-unsur obyektif saja, masing-masing ialah : 1) Barang siapa; 2) Tanpa mempunyai hak; 3) Turut serta; 4) Sebagai suatu usaha; 5) Dalam permainan judi.⁵

Tindak pidana berjudi atau turut serta berjudi itu pada mulanya telah dilarang di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 542 KUHP, yang kemudian berdasarkan ketentuan yang diatur dalam pasal 2 ayat (4) dari UU No. 7 Tahun 1974, telah dirubah sebutannya menjadi ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis KUHP, dan berdasarkan ketentuan yang diatur dalam pasal 1 dari UU yang sama telah dipandang sebagai kejahatan, pasal 303 bis KUHP berbunyi :

- (1) Diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sepuluh juta rupiah :
 - (a) barang siapa menggunakan kesempatan main judi, yang diadakan dengan melanggar ketentuan pasal 303;
 - (b) barang siapa ikut serta main judi di jalan umum atau di pinggir jalan umum atau di tempat yang dapat dikunjungi umum, kecuali ada izin dari penguasa yang berwenang yang telah memberi izin untuk mengadakan perjudian itu.
- (2) Jika ketika melakukan pelanggaran belum lewat dua tahun sejak ada pemindahan yang menjadi tetap karena salah satu dari pelanggaran ini,

⁵ P.A.F. Lamintang, *op.cit*, hlm.298

dapat dikenakan pidana penjara paling lama enam tahun atau pidana denda paling banyak lima betas juta rupiah.⁶

Tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis ayat (1) angka 1 KUHP itu terdiri dari unsur-unsur obyektif : 1) Barang siapa; 2) Memakai kesempatan yang terbuka untuk berjudi; 3) Yang sifatnya bertentangan dengan salah satu dari ketentuan-ketentuan yang diatur dalam pasal 303 yang diatur dalam KUHP.

Tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis ayat (1) angka 2 KUHP itu juga hanya terdiri dari unsur-unsur obyektif, masing-masing yakni : 1) Barang siapa; 2) Turut serta berjudi; 3) Di atas atau di tepi jalan umum atau di suatu tempat terbuka untuk umum.⁷

Unsur obyektif pertama menunjukkan orang yang apabila orang tersebut memenuhi unsur-unsur selebihnya dari tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis ayat (1) angka 2 KUHP, dan penyelenggaraan dari perjudian yang bersangkutan itu ternyata tidak mendapat izin dari kekuasaan yang berwenang, maka ia dapat disebut sebagai pelaku dari tindak pidana tersebut. Unsur obyektif kedua dari tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis ayat (1) angka 2 KUHP ialah unsur turut serta berjudi.⁸

Unsur obyektif ketiga dari tindak pidana yang di maksudkan di dalam ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 303 bis ayat (1) angka 2 KUHP

⁶ Team Penerbit, *KUHP dan KUHPA*, Surabaya: Kesindo Utama, 2008.hlm.101-102

⁷ P.A.F. Lamintang, *lok.cit*, hlm.313

⁸ *Ibid*, hlm. 314

ialah unsur di atas atau di tepi jalan umum atau di suatu tempat yang terbuka untuk umum.⁹

Agama Islam melarang semua bentuk kejahatan, artinya semua perbuatan yang menimbulkan *mudharat* bagi diri sendiri, orang lain maupun lingkungan. Para pelaku tindak pidana perjudian harus mendapatkan sanksi atau hukuman sesuai dengan asas keadilan yang berlaku. Hukuman dalam Islam mempunyai tujuan untuk menciptakan ketenteraman individu dan masyarakat serta mencegah perbuatan-perbuatan yang bisa menimbulkan kerugian terhadap anggota masyarakat baik yang berkenaan dengan jiwa, harta dan kehormatan seseorang,¹⁰ selain itu hukuman ditetapkan untuk memperbaiki individu, menjaga masyarakat dan tertib sosial.¹¹ Di sisi lain pemberian suatu hukuman adalah sesuai dengan konsep tujuan Syari'at Islam, yaitu merealisasikan kemaslahatan umat dan sekaligus menegakan keadilan.¹²

Tujuan syari' dalam mensyari'atkan ketentuan-ketentuan hukum kepada orang-orang *mukallaf* adalah dalam upaya mewujudkan kebaikan-kebaikan bagi kehidupan mereka, baik melalui ketentuan-ketentuan yang *dharuri*, *haji*, ataupun yang *tahsini*. Ketentuan-ketentuan yang *dharuri* adalah ketentuan-ketentuan hukum yang dapat memelihara kepentingan hidup manusia dengan menjaga dan memelihara kemaslahatan mereka. Seandainya norma-norma tersebut tidak dipatuhi, niscaya mereka akan dihadapkan kepada

⁹ *Ibid*,

¹⁰ Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung, 2004, hlm. 52

¹¹ A. Djajuli, *Fiqh Jinayat (upaya menanggulangi kejahatan dalam Islam)* Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000, hlm. 25

¹² Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001, hlm. 163

mafsadah dan berbagai kesukaran. Ketentuan-ketentuan *dharuri* ini secara umum bermuara pada upaya memelihara lima hal, yaitu agama, jiwa, akal, harta dan keturunan.¹³

Dengan demikian memilih lapangan perjudian sebagai lapangan profesi dan mata pencaharian adalah haram. Sekalipun dalam mendapatkan uang dan barang itu saling suka sama suka di antara para penjudi. namun karena bahayanya lebih besar daripada manfaatnya, maka perjudian itu bagaimanapun bentuknya, hukumnya tetap haram.¹⁴

﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا ۗ وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ ۗ قُلِ الْاَعْقَابُ ۗ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١٩﴾

Artinya: Mereka menanyakan kepadamu (Muhammad) tentang *khamar* dan judi. Katakanlah, "Pada keduanya terdapat dosa besar dan beberapa manfaat bagi manusia. Tetapi dosanya lebih besar daripada manfaatnya." Dan mereka menanyakan kepadamu (tentang) apa yang (harus) mereka infaqkan. Katakanlah, "Kelebihan (dari apa yang diperlukan)." Demikianlah Allah menerangkan ayat-ayat-Nya kepadamu agar kamu berfikir. (Q.S.Al-Baqarah: 219).¹⁵

Al-Thabariy,¹⁶ menjelaskan bahwa "dosa besar" yang terdapat pada judi yang dimaksud ayat di atas adalah perbuatan judi atau taruhan yang dilakukan seseorang akan menghalangi yang hak dan konsekwensinya, ia

¹³ Dede Rosada, *Hukum Islam dan pranata Sosial*, Jakarta:Raja Grafindo Persada, 1999, hlm.29

¹⁴ Hamzah Ya'qub, *op.cit*, hlm.143

¹⁵ Departemen Agama RI, *op.cit*, hlm. 65

¹⁶ Abu Ja'far Muhammad bin Jarir al-Thabariy, *Tafsir al-Thabary*, Beirut: Dar al-kutub al-Ilmiyah, tt, Juz 2, hlm. 372

melakukan kezaliman terhadap diri, keluarga, harta dan orang lain. Kezaliman yang dilakukan terhadap dirinya adalah penurunan kualitas keberagamaan, dengan kelalaiannya dari mengingat Allah dan shalat. Sedangkan kezaliman terhadap orang lain adalah membuka peluang terjadinya permusuhan dan perpecahan. Sementara keuntungan yang ditimbulkan dari perjudian itu hanya terbatas pada keuntungan material, kalau ia menang.

Al-maysir sebagai salah satu dosa besar dan setiap dosa besar itu hukumnya haram. Sebagai sebuah dosa besar, sudah barang tentu permainan judi termasuk dalam kategori perbuatan yang keji. Sementara pengharaman terhadap perbuatan yang keji itu juga disebutkan dalam surat al-A'raf ayat 33:

قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ
الْحَقِّ وَأَنْ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزَّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا
لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٣﴾

Artinya: Katakanlah (Muhammad), “Tuhan-ku hanya mengharamkan segala perbuatan keji yang terlihat dan yang tersembunyi, perbuatan dosa, perbuatan dzalim tanpa alasan yang benar, dan (Mengharamkan) kamu mempersekutukan Allah dengan sesuatu, sedangkan dia tidak menurunkan alasan untuk itu, dan (Mengharamkan) kamu membicarakan tentang Allah apa yang tidak kamu ketahui.” (Q.S. Al-A’raf: 33).¹⁷

Al-Alusiy,¹⁸ menjelaskan bahwa kemudaratan yang dapat ditimbulkan oleh perjudian antara lain, selain perbuatan itu sendiri merupakan cara peralihan (memakan) harta dengan cara yang *bathil*, adalah membuat para

¹⁷ Departemen Agama RI, *op.cit*, hlm 294

¹⁸ Abu al-Fadhl sayyid Mahmud al-Alusiy al-Bagdadi, *Ruh al-Mu'aniy fi Tafsir al-Qur'an al-Azhim wa al-Sab' al-Matsaniy*, Beirut: Dar al-Fikr, tth., Juz 1, hlm.113-114

pecandunya memiliki kecenderungan untuk mencuri, menghancurkan harga diri, menyia-nyiakan keluarga, kurang pertimbangan dalam melakukan perbuatan-perbuatan yang buruk, berperangai keji, sangat mudah memusuhi orang lain. Semua perbuatan itu sesungguhnya adalah kebiasaan-kebiasaan yang sangat tidak disenangi orang-orang yang berfikir secara sadar (normal), tapi orang yang sudah kecanduan dengan judi tidak menyadarinya, seolah-olah ia telah menjadi buta dan tuli. Selain itu, perjudian akan membuat pelakunya suka berangan-angan dengan taruhannya yang mungkin bisa memberikan keuntungan berlipat ganda.

Islam melindungi hak-hak manusia dari segala bentuk penganiayaan, kecurangan, penyalahgunaan, dan perampasan serta segala bentuk tindakan yang dapat merugikan dan membahayakan bagi manusia. Perjudian adalah perbuatan yang dilarang Islam karena telah menyalahi tujuan disyariatkannya hukum Islam, yaitu mewujudkan kemaslahatan-kemaslahatan dan menjauhkan serta melenyapkan bahaya dari mereka.¹⁹

Hal ini sesuai kaidah:

الضَّرَّارُ يُزَالُ

"Kemadharatan itu harus dihilangkan".²⁰

Dengan memperhatikan kaidah ini dapat dikatakan bahwa syariat Islam sangat berusaha menjauhkan manusia dari kemadharatan (bahaya), baik perorangan maupun masyarakat, guna mewujudkan keadilan yang merata.²¹

¹⁹ Jaih Mubarak, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-kaidah Asasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002, hlm. 104

²⁰ A. Djajuli, *Kaidah-kaidah fiqh*, Jakarta:Kencana, 2002, hlm. 67

لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ

"Tidak boleh memberi *madharat* kepada orang lain dan tidak boleh membalas kemadharatan dengan kemadharatan."²²

Untuk memudahkan *wali al-Amri* dalam memutuskan masalah yang tidak ada di dalam *nash* Al-Qur'an maupun Hadits, maka *wali al-Amri* menetapkan suatu sistem *al-Maslahah*. Pada dasarnya tujuan awal dari hukum Islam adalah mewujudkan kebaikan kemaslahatan sekaligus mencegah terjadinya kerusakan (*mafsadah*) untuk menarik manfaat dan menolak *madharat* bagi seluruh umat.²³ Berkaitan dengan ini jumhur Ulama berpendapat :

“Bahwa *masalah mursalah* itu adalah hujjah syari'at yang dijadikan dasar pembentukan hukum, dan bahwasanya kejadian yang tidak ada hukumnya dalam *nash, ijma', qiyas*, ataupun *istihsan* itu disyari'akannya padanya hukum yang dikehendaki oleh *masalah* umum, dan tidaklah berhenti pembentukan hukum atas dasar *masalah* ini karena adanya sanksi syar'i yang mengakuinya.”²⁴

Untuk menjamin agar ketentuan hukum betul-betul menjamin kepentingan umum masyarakat, yang berwenang untuk memformulasikan tersebut adalah *Ahl al-Syura* atau *Ulil al-Amri*.²⁵ *Ulil al-Amri* sebagai

²¹ *Ibid*, hlm. 68

²² Asmuni A. Rahman, *Qowaidul Fiqhiyah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1976, hlm.85

²³ Amir Mu'allim dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, Yogyakarta: UII Press, 1999, hlm. 52

²⁴ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, Terj. Noer Iskandar al-Barsany dan Moh. Tolchah Mansoer, “*Kaidah-kaidah Hukum Islam*”, Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 1996, hlm. 128

²⁵ Yang dimaksud *Ulil al-Amri* ialah termasuk *Ahl al-Halli wal 'Aqdi* dari kalangan para muslimin (dalam negara Islam) para amir, para hakim, alim ulama, pimpinan militer dan instansi atau departemen yang terkait dengan kepentingan umum. Lihat: Yusdani, *Peranan Kepentingan Umum dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Konsep Hukum Islam Najamudin at-Thufi*, Yogyakarta: UII Press, 2000, hlm. 118

legislatif, paling besar adalah dalam pembentukan UU negara di samping menjalankan kontrol atas kebijakan politik dan pekerjaan badan-badan pemerintah. Tugas dan kewajiban *Ulil al-Amri* bidang legislatif di zaman kita sekarang semakin berat dan luas dibandingkan pada zaman negara Islam masa silam. Semakin banyak liku-liku yang dilalui banyak pula UU yang harus dibuat untuk memenuhi kepentingan masyarakat.²⁶ Apabila mereka telah bersepakat dengan suatu persoalan atau UU, maka wajib bagi masyarakat untuk mengikuti dengan syarat bahwa hasil kesepakatan tersebut secara prinsip tidak bertentangan dengan perintah Allah dan Sunnah Rasul yang telah diketahui dengan jalan *mutawatir* dan dengan syarat keputusan tersebut diputuskan betul untuk kepentingan rakyat umum secara adil. Karena sesuai dengan tujuan syari'at Islam adalah *tahqiqul 'adalah* (mewujudkan keadilan) dan *jalbul mashalih* (menarik kemaslahatan), seperti disebutkan dalam kaidah fihiyyah:

جَلْبُ الْمَصَالِحِ وَدَرْءُ الْمَفَاسِدِ

" Menarik kemaslahatan dan menolak kerusakan ".²⁷

Ahl al-Halli wal Aqdi dan *Ulil al-Amri* apabila telah sepakat terhadap sesuatu urusan atas dasar kepentingan umum yang lebih besar

²⁶ Zainal Abidin Ahmad, *Op.cit.*, hlm. 276

²⁷ Ali Ahmad Al-Nadwi, *Al-Qawaid'idu al-Fiqhiyyah*, Dar al-Qalam, tt, hlm. 170

terhadap masyarakat, maka untuk mentaati keputusan mereka adalah wajib bagi semua rakyat.²⁸

B. Sanksi Hukum Perjudian Dalam Pasal 2 UU No.7 Tahun 1974 Dalam Perspektif Hukum Pidana Islam.

Sebetulnya hukum *ta'zir* bertujuan memberi pengajaran dan mendidik serta mencegah orang lain melakukan perbuatan serupa. *Ta'zir* adalah pengajaran atau pendidikan berdasarkan *ijtihad* hakim dengan maksud mencegah perbuatan yang diharamkan supaya tidak mengulangi perbuatan tersebut. Maka setiap orang yang melakukan perbuatan yang diharamkan dan tidak mempunyai *had*, *qisas*, dan *kafarat*. Bagi hakim diberi kebebasan menghukum dengan *ta'zir* berdasarkan ijtihadnya yang sekiranya dapat mencegah kepadanya untuk mengulangi perbuatannya yang dipukul atau dipenjarakan dan diberi penghinaan ringan".²⁹

Adapun ketentuan *jarimah ta'zir* yang tetap tidak ada, semua diserahkan pada pemerintah atau pengadilan, dalam hal ini hakimlah yang menentukan. Maksud penentuan ini agar dapat mengatur masyarakat sesuai dengan perkembangan zaman.³⁰ Dalam menentukan batas hukuman *ta'zir* ini baik karena mengerjakan kejahatan atau meninggalkan kewajiban yang tidak dinashkan oleh syara' yang diserahkan kepada penguasa atau *Ulil al-Amri* di

²⁸ YUSDANI, *Peranan Kepentingan Umum dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Konsep Hukum Islam Najamudin at-Thufi*, Yogyakarta: UII Press, 2000, hlm. 118

²⁹ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, juz 5, Beirut-Libanon: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, tt, hlm. 349

³⁰ Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1993, hlm. 340

setiap masa dan tempat, karena hukumnya *ta'zir* ini terbuka luas dan masing-masing ahli *ijtihad* maupun para hakim mampu mengembangkan ijtihadnya.³¹

Undang-undang No. 7 Tahun 1974 adalah peraturan perundang-undangan yang melakukan perubahan terhadap KUHP, adapun beberapa ketentuan tersebut adalah :

- (1) Merubah ancaman-ancaman pidana yang terdapat :
 - a. dalam pasal 303 (1) KUHP menjadi pidana penjara selama-lamanya 10 tahun atau denda sebanyak-banyaknya 25 juta rupiah;
 - b. dalam pasal 542 (1) KUHP menjadi pidana penjara selama-lamanya 4 tahun atau denda sebanyak-banyaknya 10 juta rupiah;
 - c. dalam pasal 542 (3) KUHP menjadi pidana penjara selama-lamanya 6 tahun atau denda sebanyak-banyaknya 15 juta rupiah;
- (2) Merubah sebutan pasal 542 KUHP, menjadi pasal 303 bis.

Dalam syari'at Islam tujuan pokok hukuman adalah pencegahan dan pendidikan. Arti pencegahan adalah menahan pelaku *jarimah* supaya tidak mengulangi perbuatannya dan mencegah orang lain ikut berbuat *jarimah*. Oleh karena pencegahan menjadi pokok tujuan, maka berat ringannya hukuman harus sesuai dengan kebutuhan dan dampak yang ditimbulkannya bagi masyarakat dan negara, sehingga sasaran tujuan hukuman itu dapat tercapai. Sanksi hukum bagi pelaku perjudian apabila dilihat dari segi adil dan tidaknya atau segi maslahatnya maka bisa dikaji dari pidana penjara maksimalnya 10 Tahun dan denda 25 juta dapat memberikan rasa aman bagi masyarakat dan memang hukuman tersebut untuk mendidik dan membuat jera bagi pelakunya.

³¹ T.M. hasbi Ash-Shiddieqi, *Falsafah Hukum Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001, hlm. 122

Hukum yang ditetapkan oleh negara harus dipatuhi. Berjalannya hukum secara baik menjadi prasyarat bagi tercapainya ketertiban dan keadilan di masyarakat. Demikian pula hukum agama yang diwahyukan Allah bagi umat agar dipatuhi oleh masyarakat untuk mewujudkan kemaslahatan bagi umat. Kemaslahatan yang dicapai dalam hukum agama bukan untuk kepentingan Allah sebagai pencipta hukum, tetapi untuk kepentingan umat itu sendiri.³²

Sebagai alat pemaksa agar hukum itu dipatuhi maka diperlukan adanya sanksi. Bagi hukum umum, sanksi itu dalam bentuk penderitaan yang akan dialami oleh pelanggarnya didunia, sedangkan hukum agama mengandung sanksi dunia sebagai yang berlaku dalam hukum umum dan disertai dengan sanksi akhirat dalam bentuk dosa. Baik hukum umum atau hukum Islam, meskipun berbeda bentuk sanksinya, namun tujuannya adalah sama, yaitu agar hak-hak hamba dipelihara dengan baik dan kewajiban-kewajibannya dipenuhi dengan baik dalam arti ketentuan hukum dilaksanakan secara baik.³³

Sehingga dapat disimpulkan, bahwa syari'at Islam menjatuhkan sanksi terhadap tindak pidana (*jarimah*) yang tidak dijelaskan dalam Al-Qur'an maupun Hadits dengan *ta'zir*. Tindak pidana perjudian dalam hukum pidana Islam termasuk *ta'zir*, yang mana *ta'zir* merupakan sesuatu kewenangan *Uli al-Amri* (pemerintah), dalam hal ini hakimlah yang menentukan sanksi terhadap pelaku tindak pidana.

³² Amir Syarifudin, *Meretas Kebekuan Ijtihad*, Jakarta: Ciputat Press, 2005, hlm.250

³³ *Ibid*, hlm.251

Islam juga melimpahkan hak kepada *Ulil al-Amri* yang bertugas memelihara kepentingan masyarakat untuk menggunakan tindak kekerasan ataupun kekuatannya terhadap orang-orang yang tidak mau tunduk dan patuh kepada syari'at Islam untuk mematuhi hukum Allah.³⁴ Keadilan adalah sebuah sikap *komprehensif* yang mempresentasikan sebuah sikap tingkah laku dan perbuatan yang tepat dan terukur.³⁵ Jika prinsip keadilan (*justice princip*) itu diterapkan seluruh masyarakat maka akan terwujud ketentraman dan kedamaian.³⁶

Khamar dan *maisir*/judi adalah perbuatan keji yang diharamkan dalam Al-Qur'an. Para fuqaha tidak menempatkan perjudian sebagai salah satu pembahasan dalam delik pidana, jika dilihat dari hukum Islam, maka larangan tentang perjudian dirangkaikan dengan *khamar*. Berdasarkan hal dimaksud, cukup beralasan jika perjudian termasuk salah satu tindak pidana, yang konsekuensi atau sanksi hukumnya disejajarkan dengan tindak pidana *khamar*.³⁷

Dalam hadist disebutkan hukuman tentang *jarimah khamar* sebagai berikut:

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَجَادَهُ بِجَرِيدَتَيْنِ نَحْوِ أَرْبَعِينَ

³⁴ Mawardi Noor, et.al., *Garis-garis Besar Syari'at Islam*, Jakarta: Khairul Bayyan, 2002, hlm. 23

³⁵ Mawardi Lobay El Sulthani, *Tegakkan Keadilan*, Jakarta: Al-Mawardi Prima, 2002, hlm. 11

³⁶ *Ibid.*, hlm. 37

³⁷ Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007, hlm. 92-93.

“Diriwayatkan dari Anas bin Malik ra.: Sesungguhnya seorang laki-laki yang meminum arak telah dihadapkan kepada Nabi SAW. Kemudian baginda telah memukulnya dengan dua pelepah kurma sebanyak empat puluh kali pukulan.”³⁸

Hukuman *jarimah khamar* disebutkan dalam kasusnya al-Walid bin

Uqbah dengan 40 kali pukulan. Dalam kasus ini diceritakan juga kata-kata Ali

r.a:

قَالَ عَلِيٌّ: جَلَّدَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْبَعِينَ وَأَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ وَعُمَرُ ثَمَانِينَ وَكُلُّ سَنَةٍ وَهَذَا أَحَبُّ إِلَيَّ (رواه مسلم)

“Rasulullah telah menghukum dengan empat puluh pukulan, Abu Bakar ra. Juga empat puluh kali pukulan, dan Umar ra. Menghukum dengan delapan puluh pukulan. Hukuman ini (empat puluh kali pukulan) adalah hukuman yang lebih saya sukai.” (diriwayatkan oleh Muslim).³⁹

Semua Ulama' dari keempat mazhab sepakat bahwa seorang pemabuk harus dihukum cambuk. Para Ulama Maliki, Hanafi, Hanbali berkata bahwa hukuman *had* bagi peminum *khamar* adalah 80 kali cambukan, tetapi Imam Syafi'i berkata hukumannya hanya sebanyak 40 kali cambukan saja. Umar bin Khattab juga pernah memberikan hukuman 80 kali cambukan dan memerintahkan Khalid bin al-Walid serta Abu Ubaidah menerapkan hukum cambuk di Syiria melalui surat yang dilayangkannya kepada mereka, hukuman tersebut akan diterapkan kalau yang meminum itu mengakui (*al-Iqrar*) bahwa

³⁸ *Ibid*, hlm.94

³⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah*, Terj. Nor Hasanudin, *Fiqih Sunnah*, Cet II, Jakarta:Pena Pundi Aksara, 2007, hlm.297

dia telah meminumnya atau berdasarkan bukti dari dua orang saksi yang adil.⁴⁰

Sanksi terhadap *jarimah khamar* ini disandarkan pada hadist Nabi yakni melalui sunnah *fi'liyah*-nya, bahwa hukuman terhadap *jarimah* ini adalah 40 kali dera. Abu Bakar mengikuti jejak ini. Tetapi, Umar Ibnul Khathab menjatuhkan 80 kali dera⁴¹. Alasan penetapan 80 kali didasarkan pada metode analogi, yakni dengan mengambil ketentuan hukum yang berada dalam surat an-Nur ayat 4, bahwa orang yang menuduh zina dicambuk 80 kali. Orang mabuk biasanya suka mengigau, kalau mengigau suka membuat kebohongan, orang bohong sama dengan membuat onar atau fitnah. Fitnah dikenakan hukuman 80 kali cambukan. Maka peminum *khamar* dihukum 80 kali deraan.⁴²

Al-Qur'an tidak menegaskan hukuman apa bagi peminum *khamar*. Oleh karena itu *qiyas* disini sangat penting, *qiyas* adalah menyamakan sesuatu yang tidak disebutkan hukumnya dalam *nash* dengan sesuatu yang sudah disebutkan hukumnya oleh *nash*, disebabkan adanya kesatuan '*illat* hukum antara keduanya. *Qiyas* merupakan proses berfikir (*ijtihad*) dengan analogi (*reasoning by analogy*). Jadi *qiyas* adalah proses deduksi (menarik kesimpulan) dari *nash* dengan jalan analogi, untuk menetapkan hukum terhadap suatu masalah. Dengan demikian *qiyas* bisa dipandang sebagai

⁴⁰ Rahman A. I'Doi. *Syariah The Islamic Law*, Terj. Zaimudin dan Rusydi Sulaiman, "*Hudud dan Kewarisan*", Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996, hlm. 90.

⁴¹ Mohd. Said Ishak, *Hudud Dalam Fiqh Islam*, Johor: Universiti Teknologi Malaysia, 2000, hlm. 42

⁴² Rahman A. I'Doi, op.cit.,hlm.91

proses berfikir dalam rangka mengeluarkan hukum (*istinbath*), disamping itu *qiyas* juga sebagai salah satu dalil yang dapat dijadikan petunjuk adanya hukum.⁴³

Untuk terjadinya *qiyas*, harus terpenuhi beberapa unsur (rukun *qiyas*) yaitu :

1. *Ashl* (pokok), yaitu obyek atau masalah yang sudah ada hukumnya, berdasarkan ketetapan nash.
2. *Far'u*(cabang), yaitu obyek(masalah) yang akan ditentukan hukumnya, yaitu masalah yang belum ada hukumnya dalam nash.
3. *'illat* yaitu sifat yang menjadi motif (alasan) dalam menentukan hukum.
4. Hukum *al-ashl*, yaitu hukum yang telah ditetapkan oleh *nash*.⁴⁴

Jarimah khamar sanksi hukumnya disejajarkan dengan *maisir/judi*, karena *khamar* dan *maisir* sama-sama menimbulkan kemudharatan, diantaranya; Mendatangkan permusuhan dan dendam, menghalangi dan menolak untuk ingat Allah dan Shalat, mendatangkan krisis moral dan menurunnnya etos kerja, akibat manusia terbiasa dan terdidik dengan perbuatan-perbuatan malas, dapat menghancurkan keutuhan rumah tangga, merusak masyarakat, karena dengan merajalelanya *khamar* dan *maisir/judi*, maka timbul pula berbagai tindak kriminal lainnya.

Islam sangat memelihara kesehatan badan, jiwa dan kemanfaatan harta benda, karena itu Islam mengharamkan *khamar* dan menghukum pemabuk dengan 40 kali cambukan, bahkan ada yang berpendapat sampai 80 kali

⁴³ Suparman Usman, *Hukum Islam, Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tatanan Hukum Indonesia*, Cet II, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2002, hlm.61

⁴⁴ *Ibid*,

cambukan. Hal ini karena *khamar* dan barang-barang memabukan yang lain merupakan racun yang mematikan. Dengan demikian Islam mengharamkan *khamar* ini antara lain adalah demi memelihara kesehatan dan mengharamkan perjudian adalah untuk menghindari penggunaan harta untuk hal-hal yang tidak bermanfaat, bahkan membahayakan.⁴⁵

Di Indonesia masalah perjudian diatur dalam pasal 303 dan 303 bis KUHP jo UU No. 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian. Dengan demikian, menurut tinjauan hukum Islam, ketentuan sanksi hukum dalam pasal 2 UU No. 7 Tahun 1974, dapat dikatakan sesuai dan selaras dengan *maqasid al-tasyri'*, yaitu mencegah bahaya dan dampak kerugian yang lebih besar bagi kehidupan. Maka bagi pelaku tindak pidana perjudian akan mendapatkan sanksi sebagaimana dalam pasal tersebut bila betul-betul bersalah, dapat dijatuhi hukuman berat (pidana penjara paling lama 10 tahun dan denda paling banyak Rp. 25.000.000). Meskipun masalah perjudian sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan, tetapi baik dalam KUHP maupun UU No. 7 Tahun 1974 ternyata masih mengandung beberapa kelemahan. Adapun beberapa kelemahannya adalah:(a)Perundang-undangan hanya mengatur perjudian yang dijadikan mata pencaharian, sehingga kalau seseorang melakukan perjudian yang bukan sebagai mata pencaharian dapat dijadikan celah hukum yang memungkinkan perjudian tidak dikenakan hukum pidana.(b)Perundang-undangan hanya mengatur tentang batas maksimal hukuman, tetapi tidak mengatur tentang batas minimal hukuman, sehingga

⁴⁵ Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung, 2004, hlm. 125

dalam praktik peradilan, majelis hakim seringkali dalam putusannya sangat ringan hanya beberapa bulan saja atau malah dibebaskan.