

BAB II
KONSEP TINDAK PIDANA DALAM HUKUM ISLAM DAN HUKUM
POSITIF

A. Jinayah dan Jarimah dalam Hukum Islam

1. Pengertian Jinayah dan Jarimah dalam Hukum Islam

Hukum pidana Islam sering disebut dalam fiqh dengan istilah *jinayah* atau *jarimah*. *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.¹ 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*.² Demikian pula menurut Imam al-San'any bahwa *al-jinayah* itu jamak dari kata "*jinayah*" masdar dari "*jana*" (dia mengerjakan kejahatan/kriminal).³

Kata *jinayah* dalam istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. Secara terminologi kata *jinayah* mempunyai beberapa pengertian, seperti yang diungkapkan oleh Abd al-Qadir Awdah, *jinayah* adalah perbuatan yang dilarang oleh syara' baik perbuatan itu

¹Luwis Ma'luf, *al-Munjid*, Beirut: Dar al-Fikr, 1954, hlm. 88

²*Ibid.*, hlm. 67.

³Al-San'any, *Subul al-Salâm*, Juz 3, Kairo: Syirkah Maktabah Mustafa al-Babi al-Halabi, 1950, hlm. 231.

mengenai jiwa, harta benda, atau lainnya.⁴ Pengertian yang sama dikemukakan Sayyid Sabiq bahwa kata *jinayah* menurut tradisi syariat Islam ialah segala tindakan yang dilarang oleh hukum syariat melakukannya. Perbuatan yang dilarang ialah setiap perbuatan yang dilarang oleh syariat dan harus dihindari, karena perbuatan ini menimbulkan bahaya yang nyata terhadap agama, jiwa, akal (intelegensi), harga diri, dan harta benda.⁵

Sebagian fuqaha menggunakan kata *jinayah* untuk perbuatan yang berkaitan dengan jiwa atau anggota badan, seperti membunuh, melukai, menggugurkan kandungan dan lain sebagainya. Dengan demikian istilah fiqh *jinayah* sama dengan hukum pidana.⁶ Haliman dalam disertasinya menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan hukum pidana dalam syari'at Islam adalah ketentuan-ketentuan hukum syara' yang melarang untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu, dan pelanggaran terhadap ketentuan hukum tersebut dikenakan hukuman berupa penderitaan badan atau harta.⁷

Dalam Undang-undang Hukum Pidana Republik Persatuan Arab (KUHP RPA) terdapat tiga macam penggolongan tindak pidana yang

⁴Abd al-Qadir Awdah, *at-Tasyri' al-Jinai al-Islami*, Juz I, Beirut: Dar al-Kutub, 1963, hlm. 67.

⁵Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz. III, Kairo: Maktabah Dâr al-Turast, 1970, hlm. 5.

⁶Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Teras, 2009, hlm. 2.

⁷Penderitaan badan dan benda di sini mengecualikan *jarimah diyat* (denda), karena pada suatu saat denda karena *diyat* tidaklah dibebankan kepada pelanggarnya, tetapi bisa kepada kaum kerabatnya yang bertanggungjawab kepadanya yang dinamakan *aqilah* atau bisa juga denda itu dibebankan kepada perbendaharaan negara (*bait al-mal*) pada kondisi pelaku *jarimah* tidak mampu. Sebagai contoh pembunuhan yang dilakukan karena kesalahan (*khata'*). Haliman, *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahli Sunah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1971, hlm. 64. Bandingkan dengan Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid Wa Nihayah al-Muqtasid*, Juz II, Beirut: Dar al-Fikr, t.th, hlm. 405. Para ulama sepakat terhadap persoalan ganti rugi bagi pembunuhan (tindak pidana) karena kesalahan bisa dibebankan kepada orang lain karena ketidakmampuan pelaku tindak pidana (*jarimah*).

didasarkan pada berat-ringannya hukuman, yaitu *jinayah*, *janhah* dan *mukhalafah*. *Jinayah* di sini adalah *jinayah* yang disebutkan dalam konstitusi dan merupakan tindakan yang paling berbahaya. Konsekuensinya, pelaku tindak pidana diancam dengan hukuman berat, seperti hukuman mati, kerja keras, atau penjara seumur hidup (Pasal 10 KUHP RPA). Sedangkan *janhah* adalah perbuatan yang diancam dengan hukuman lebih dari satu minggu tetapi tidak sampai kepada penjatuhan hukuman mati atau hukuman seumur hidup (Pasal 11 KUHP RPA). Adapun *mukhalafah* adalah jenis pelanggaran ringan yang ancaman hukumannya tidak lebih dari satu minggu (Pasal 12 KUHP RPA).⁸

Pengertian *jinayah* dalam bahasa Indonesia sering disebut dengan istilah peristiwa pidana, delik atau tindak pidana. Para fuqaha sering pula menggunakan istilah *jinayah* dan *jarimah*. Istilah *jarimah* mempunyai kandungan arti yang sama dengan istilah *jinayah*, baik dari segi bahasa maupun dari segi istilah. Dari segi bahasa *jarimah* merupakan kata jadian (*masdar*) dengan asal kata *jarama* yang artinya berbuat salah, sehingga *jarimah* mempunyai arti perbuatan salah.⁹ Dari segi istilah, al-Mawardi mendefinisikan *jarimah* adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara, yang diancam oleh Allah SWT dengan hukuman *had* atau ta'zir.¹⁰ Sejalan dengan menurut TM Hasbi ash Shiddieqy, *jarimah* adalah

⁸Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1986, hlm. 2.

⁹Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004, hlm. 3.

¹⁰Imam Al-Mawardi, *al-Ahkam al-Sultaniyyah wa al-Wilayat al-Diniyyah*, Beirut al-Maktab al-Islami, 1996, hlm. 219.

perbuatan-perbuatan yang dilarang syara diancam Allah dengan hukuman *had* atau hukuman *ta'zir*.¹¹

Dengan demikian kesimpulan yang dapat diambil dari kedua istilah tersebut adalah bahwa kedua istilah tersebut memiliki kesamaan dan perbedaannya. Secara etimologis, kedua istilah tersebut bermakna tunggal, mempunyai arti yang sama serta ditujukan bagi perbuatan yang berkonotasi negatif, salah atau dosa. Adapun perbedaannya terletak pada pemakaian, arah pembicaraan, serta dalam rangka apa kedua kata itu digunakan.

2. Macam-Macam Jarimah dari Segi Berat Ringannya Hukuman

Jarimah itu sebenarnya sangat banyak macam dan ragamnya, akan tetapi, secara garis besar dapat dibagi dengan meninjaunya dari beberapa segi. Ditinjau dari segi berat ringannya hukuman, *jarimah* dapat dibagi kepada tiga bagian antara lain: *jarimah qisâs/diyat*, *jarimah hudud*, dan *jarimah ta'zir*.

a. *Jarimah qisâs* dan *diyat*

Jarimah qisâs dan *diyat* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *qisâs* atau *diyat*. Baik *qisâs* maupun *diyat* keduanya adalah hukuman yang sudah ditentukan oleh syara'. Perbedaannya dengan hukuman *had* adalah bahwa *had* merupakan hak Allah (hak masyarakat), sedangkan *qisâs* dan *diyat* adalah hak manusia (individu).¹²

¹¹TM Hasbi ash Shiddieqy, *Pidana Mati dalam Syari'at Islam*, Semarang: PT Pustaka Rizki Putra, 1998, hlm. 6.

¹²*Ibid.*, hlm. 7

Adapun yang dimaksud dengan hak manusia sebagaimana dikemukakan oleh Mahmud Syaltut adalah yang ada hubungannya dengan kepentingan pribadi seseorang dan dinamakan begitu karena kepentingannya khusus untuk mereka.¹³

Dalam hubungannya dengan hukuman *qisâs* dan *diyat* maka pengertian hak manusia di sini adalah bahwa hukuman tersebut bisa dihapuskan atau dimaafkan oleh korban atau keluarganya. Dengan demikian maka ciri khas dari *jarimah qisâs* dan *diyat* itu adalah

- 1) Hukumannya sudah tertentu dan terbatas, dalam arti sudah ditentukan oleh syara' dan tidak ada batas minimal atau maksimal;
- 2) hukuman tersebut merupakan hak perseorangan (individu), dalam arti bahwa korban atau keluarganya berhak memberikan pengampunan terhadap pelaku. *Jarimah qisâs* dan *diyat* ini hanya ada dua macam, yaitu pembunuhan dan penganiayaan. Namun apabila diperluas maka ada lima macam, yaitu
 - 1) pembunuhan sengaja (الْقَتْلُ الْعَمْدُ),
 - 2) pembunuhan menyerupai sengaja (الْقَتْلُ شِبْهُ الْعَمْدِ),
 - 3) pembunuhan karena kesalahan (الْقَتْلُ الْخَطَأُ),
 - 4) penganiayaan sengaja (الْجَرْحُ الْعَمْدُ), dan
 - 5) penganiayaan tidak sengaja (الْجَرْحُ الْخَطَأُ).¹⁴

¹³Syeikh Mahmud Syaltut, *Akidah dan Syari'ah Islam*, jilid 2, Alihbahasa, Fachruddin HS, Jakarta: Bina Aksara, 1985, hlm. 34.

¹⁴Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, Bandung: Pustaka Setia, 2000, hlm. 29

Pada dasarnya, *jarimah qisâs* termasuk *jarimah hudud*, sebab baik bentuk maupun hukumannya telah ditentukan oleh Allah dan Rasul-Nya. Akan tetapi ada pula perbedaannya, yaitu:

- 1) Pada *jarimah qisâs*, hakim boleh memutuskan hukuman berdasarkan pengetahuannya, sedangkan pada *jarimah hudud* tidak boleh.
- 2) Pada *jarimah qisâs*, hak menuntut qishash bisa diwariskan, sedangkan pada *jarimah hudud* tidak.
- 3) Pada *jarimah qisâs*, korban atau wali korban dapat memaafkan sehingga hukuman dapat gugur secara mutlak atau berpindah kepada hukum penggantinya, sedangkan pada *jarimah hudud* tidak ada pemaafan.
- 4) Pada *jarimah qisâs*, tidak ada kadaluarsa dalam kesaksian, sedangkan pada *jarimah hudud* ada kadaluarsa dalam kesaksian kecuali pada *jarimah qadzaf*.
- 5) Pada *jarimah qisâs*, pembuktian dengan isyarat dan tulisan dapat diterima, sedangkan pada *jarimah hudud* tidak.
- 6) Pada *jarimah qisâs* dibolehkan ada pembelaan (*al-syafa'at*), sedangkan pada *jarimah hudud* tidak ada.
- 7) Pada *jarimah qishash*, harus ada tuntutan, sedangkan pada *jarimah hudud* tidak perlu kecuali pada *jarimah qadzaf*.¹⁵

¹⁵Jaih Mubarak dan Enceng Arif Faizal, *Kaidah Fiqh Jinayah (Asas-asas Hukum Pidana Islam)*, Jakarta: Anggota IKAPI, 2004, hlm. 164.

b. *Jarimah Hudud*

Jarimah hudud adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *had*, Pengertian hukuman *had* adalah hukuman yang telah ditentukan oleh syara' dan menjadi hak Allah (hak masyarakat).¹⁶ Dengan demikian ciri khas *jarimah hudud* itu sebagai berikut.

- 1) Hukumannya tertentu dan terbatas, dalam arti bahwa hukumannya telah ditentukan oleh syara' dan tidak ada batas minimal dan maksimal.
- 2) Hukuman tersebut merupakan hak Allah semata-mata, atau kalau ada hak manusia di samping hak Allah maka hak Allah yang lebih menonjol. Pengertian hak Allah sebagaimana dikemukakan oleh Mahmud Syaltut sebagai berikut: hak Allah adalah sekitar yang bersangkutan dengan kepentingan umum dan kemaslahatan bersama, tidak tertentu mengenai orang seorang. Demikian hak Allah, sedangkan Allah tidak mengharapkan apa-apa melainkan semata-mata untuk membesar hak itu di mata manusia dan menyatakan kepentingannya terhadap masyarakat.¹⁷ Dengan kata lain, hak Allah adalah suatu hak yang manfaatnya kembali kepada masyarakat dan tidak tertentu bagi seseorang.

Dalam hubungannya dengan hukuman *had* maka pengertian hak Allah di sini adalah bahwa hukuman tersebut tidak bisa dihapuskan oleh perseorangan (orang yang menjadi korban atau keluarganya) atau oleh

¹⁶*Ibid*

¹⁷Syeikh Mahmud Syaltut, *al-Islam Aqidah wa Syariah*, Alihbahasa, Fachruddin HS, *Akidah dan Syariah Islam*, 2, Jakarta: Bina Aksara, 1985, hlm. 14.

masyarakat yang diwakili oleh negara. *Jarimah hudud* ini ada tujuh macam antara lain sebagai berikut.

- 1) *Jarimah zina*
- 2) *Jarimah qazaf* (menuduh zina)
- 3) *Jarimah syurbul khamr* (minum-minuman keras)
- 4) *Jarimah pencurian (sariqah)*
- 5) *Jarimah hirabah* (perampokan)
- 6) *Jarimah riddah* (keluar dari Islam)
- 7) *Jarimah Al Bagyu* (pemberontakan).¹⁸

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

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. *Ta'zir* juga diartikan *ar rad wa al man'u*, artinya menolak dan mencegah. Akan tetapi menurut istilah, sebagaimana yang dikemukakan oleh Imam Al Mawardi

¹⁸Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung, 2004, hlm.

والتعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود ويختلف حكمه باختلاف حاله وحال فاعله فيوافق الحدود من وجه وهو أنه تأديب استصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب¹⁹

Artinya: "*Ta'zir* itu adalah hukuman atas tindakan pelanggaran dan kriminalitas yang tidak diatur secara pasti dalam hukum had. Hukuman ini berbeda-beda, sesuai dengan perbedaan kasus dan pelakunya. Dari satu segi, *ta'zir* ini sejalan dengan hukum had; yakni ia adalah tindakan yang dilakukan untuk memperbaiki perilaku manusia, dan untuk mencegah orang lain agar tidak melakukan tindakan yang sama seperti itu".

Secara ringkas dapat dikatakan bahwa hukuman *ta'zir* itu adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh syara', melainkan diserahkan kepada *ulil amri*, baik penentuannya maupun pelaksanaannya. Dalam menentukan hukuman tersebut, penguasa hanya menetapkan hukuman secara global saja. Artinya pembuat undang-undang tidak menetapkan hukuman untuk masing-masing *jarimah ta'zir*, melainkan hanya menetapkan sekumpulan hukuman, dari yang seringan-ringannya sampai yang seberat-beratnya.

Dengan demikian ciri khas dari *jarimah ta'zir* itu adalah sebagai berikut.

- 1) Hukumannya tidak tertentu dan tidak terbatas. Artinya hukuman tersebut belum ditentukan oleh syara' dan ada batas minimal dan ada batas maksimal.
- 2) Penentuan hukuman tersebut adalah hak penguasa.

Berbeda dengan *jarimah hudud* dan *qisâs* maka *jarimah ta'zir* tidak ditentukan banyaknya. Hal ini oleh karena yang termasuk *jarimah*

¹⁹Imam Al-Mawardi, *al-Ahkam al-Sultaniyyah wa al-Wilayat al-Diniyyah*, Beirut al-Maktab al-Islami, 1996, hlm. 236

ta'zir ini adalah setiap perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman *had* dan *qisâs*, yang jumlahnya sangat banyak. Tentang jenis-jenis *jarimah ta'zir* ini Ibn Taimiyah mengemukakan bahwa perbuatan-perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman *had* dan tidak pula kifarât, seperti mencium anak-anak (dengan syahwat), mencium wanita lain yang bukan istri, tidur satu ranjang tanpa persetubuhan, atau memakan barang yang tidak halal seperti darah dan bangkai... maka semuanya itu dikenakan hukuman *ta'zir* sebagai pembalasan dan pengajaran, dengan kadar hukuman yang ditetapkan oleh penguasa.²⁰

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.

Jarimah ta'zir di samping ada yang diserahkan penentuannya sepenuhnya kepada *ulil amri*, juga ada yang memang sudah ditetapkan oleh syara', seperti riba dan suap. Di samping itu juga termasuk ke dalam kelompok ini *jarimah-jarimah* yang sebenarnya sudah ditetapkan hukumannya oleh syara' (*hudud*) akan tetapi syarat-syarat untuk dilaksanakannya hukuman tersebut belum terpenuhi. Misalnya, pencurian yang tidak sampai selesai atau barang yang dicuri kurang dari *nishab* pencurian, yaitu seperempat dinar.

²⁰Ibnu Taimiyah, *Siyasah Syar'iyah, Etika Politik Islam*, Terj. Rofi Munawwar, Surabaya: Risalah Gusti, 2005, hlm. 157.

3. Hukuman dalam Hukum Islam

Hukuman dalam bahasa Arab disebut *'uqubah*. Lafaz *'uqubah* menurut bahasa berasal dari kata: (عقب) yang sinonimnya: (خلفه وجاء) (بعقبه), artinya: mengiringnya dan datang di belakangnya.²¹ Dalam pengertian yang agak mirip dan mendekati pengertian istilah, barangkali lafaz tersebut bisa diambil dari lafaz: (عاقب) yang sinonimnya: (جزاه سواء) (بما فعل), artinya: membalasnya sesuai dengan apa yang dilakukannya.²²

Dari pengertian yang pertama dapat dipahami bahwa sesuatu disebut hukuman karena ia mengiringi perbuatan dan dilaksanakan sesudah perbuatan itu dilakukan. Sedangkan dari pengertian yang kedua dapat dipahami bahwa sesuatu disebut hukuman karena ia merupakan balasan terhadap perbuatan menyimpang yang telah dilakukannya.

Menurut hukum pidana Islam, hukuman adalah seperti didefinisikan oleh Abdul Qadir Audah sebagaimana disitir Ahmad Wardi Muslich:

العقوبة هي الجزء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان امرالشارع

"Hukuman adalah pembalasan atas pelanggaran perintah syara' yang ditetapkan untuk kemaslahatan masyarakat, karena adanya pelanggaran atas ketentuan-ketentuan syara'."²³

²¹Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayat*, Jakarta: sinar Grafika, 2004, hlm. 136.

²²*Ibid.*,

²³Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, *op.cit.*, hlm. 137.

Dari definisi tersebut dapatlah dipahami bahwa hukuman adalah salah satu tindakan yang diberikan oleh syara' sebagai pembalasan atas perbuatan yang melanggar ketentuan syara', dengan tujuan untuk memelihara ketertiban dan kepentingan masyarakat, sekaligus juga untuk melindungi kepentingan individu.

Tujuan pemberi hukuman dalam Islam sesuai dengan konsep tujuan umum disyariatkannya hukum, yaitu untuk merealisasi kemaslahatan umat dan sekaligus menegakkan keadilan.²⁴ Atas dasar itu, tujuan utama dari penetapan dan penerapan hukuman dalam syariat Islam adalah sebagai berikut.

a. Pencegahan (الردع والزجر)

Pengertian pencegahan adalah menahan orang yang berbuat *jarimah* agar ia tidak mengulangi perbuatan *jarimah*nya, atau agar ia tidak terus-menerus melakukan *jarimah* tersebut. Di samping mencegah pelaku, pencegahan juga mengandung arti mencegah orang lain selain pelaku agar ia tidak ikut-ikutan melakukan *jarimah*, sebab ia bisa mengetahui bahwa hukuman yang dikenakan kepada pelaku juga akan dikenakan terhadap orang lain yang juga melakukan perbuatan yang sama. Dengan demikian, kegunaan pencegahan adalah rangkap, yaitu menahan orang yang berbuat itu sendiri untuk tidak mengulangi perbuatannya, dan menahan orang lain

²⁴Abd al-Wahhâb Khalâf, *‘Ilm usûl al-Fiqh*, Kuwait: Dâr al-Qalam, 1978, hlm. 198. Muhammad Abu Zahrah, *Usûl al-Fiqh*, Cairo: Dâr al-Fikr al-‘Arabi, 1958, hlm. 351.

untuk tidak berbuat seperti itu serta menjauhkan diri dari lingkungan *jarimah*.²⁵

Oleh karena perbuatan-perbuatan yang diancam dengan hukuman adakalanya pelanggaran terhadap larangan (*Jarimah* positif) atau meninggalkan kewajiban maka arti pencegahan pada keduanya tentu berbeda. Pada keadaan yang pertama (*jarimah* positif) pencegahan berarti upaya untuk menghentikan perbuatan yang dilarang, sedang pada keadaan yang kedua (*jarimah* negatif) pencegahan berarti menghentikan sikap tidak melaksanakan kewajiban tersebut sehingga dengan dijatuhkannya hukuman diharapkan ia mau menjalankan kewajibannya. Contohnya seperti penerapan hukuman terhadap orang yang meninggalkan salat atau tidak mau mengeluarkan zakat.²⁶

Oleh karena tujuan hukuman adalah pencegahan maka besarnya hukuman harus sesuai dan cukup mampu mewujudkan tujuan tersebut, tidak boleh kurang atau lebih dari batas yang diperlukan, Dengan demikian terdapat prinsip keadilan dalam menjatuhkan hukuman. Apabila kondisinya demikian maka hukuman terutama hukuman *ta'zir*, dapat berbeda-beda sesuai dengan perbedaan pelakunya, sebab di antara pelaku ada yang cukup hanya diberi peringatan, ada pula yang cukup dengan beberapa cambukan saja, dan ada pula yang perlu dijilid dengan beberapa cambukan yang banyak. Bahkan ada di antaranya yang perlu dimasukkan

²⁵Ahmad Wardi Muslich, *op.cit.*, hlm. 137.

²⁶A.Hanafî, *op.cit.*, Jakarta: Bulan Bintang, 1990, hlm. 255-256.

ke dalam penjara dengan masa yang tidak terbatas jumlahnya atau bahkan lebih berat dari itu seperti hukuman mati.

Dari uraian tersebut di atas jelaslah bahwa tujuan yang pertama itu, efeknya adalah untuk kepentingan masyarakat, sebab dengan tercegahnya pelaku dari perbuatan *jarimah* maka masyarakat akan tenang, aman, tenteram, dan damai. Meskipun demikian, tujuan yang pertama ini ada juga efeknya terhadap pelaku, sebab dengan tidak dilakukannya *jarimah* maka pelaku akan selamat dan ia terhindar dari penderitaan akibat dan hukuman itu.

b. Perbaikan dan Pendidikan

Tujuan yang kedua dari penjatuhan hukuman adalah mendidik pelaku *jarimah* agar ia menjadi orang yang baik dan menyadari kesalahannya. Di sini terlihat, bagaimana perhatian syariat Islam terhadap diri pelaku. Dengan adanya hukuman ini, diharapkan akan timbul dalam diri pelaku suatu kesadaran bahwa ia menjauhi *jarimah* bukan karena takut akan hukuman, melainkan karena kesadaran diri dan kebenciannya terhadap *jarimah* serta dengan harapan mendapat rida dari Allah SWT. Kesadaran yang demikian tentu saja merupakan alat yang sangat ampuh untuk memberantas *jarimah*, karena seseorang sebelum melakukan suatu *jarimah*, ia akan berpikir bahwa Tuhan pasti mengetahui perbuatannya dan hukuman akan menimpa dirinya, baik perbuatannya itu diketahui oleh orang lain atau tidak. Demikian juga jika ia dapat ditangkap oleh penguasa negara kemudian dijatuhi hukuman di dunia, atau ia dapat meloloskan diri

dari kekuasaan dunia, namun pada akhirnya ia tidak akan dapat menghindarkan diri dari hukuman akhirat.²⁷

Di samping kebaikan pribadi pelaku, syariat Islam dalam menjatuhkan hukuman juga bertujuan membentuk masyarakat yang baik yang diliputi oleh rasa saling menghormati dan mencintai antara sesama anggotanya dengan mengetahui batas-batas hak dan kewajibannya. Pada hakikatnya, suatu *jarimah* adalah perbuatan yang tidak disenangi dan menginjak-injak keadilan serta membangkitkan kemarahan masyarakat terhadap pembuatnya, di samping menimbulkan rasa iba dan kasih sayang terhadap korbannya.

Hukuman atas diri pelaku merupakan salah satu cara menyatakan reaksi dan balasan dari masyarakat terhadap perbuatan pelaku yang telah melanggar kehormatannya sekaligus juga merupakan upaya menenangkan hati korban. Dengan demikian, hukuman itu dimaksudkan untuk memberikan rasa derita yang harus dialami oleh pelaku sebagai imbalan atas perbuatannya dan sebagai sarana untuk menyucikan dirinya. Dengan demikian akan terwujudlah rasa keadilan yang dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat.²⁸

Hukuman dalam hukum pidana Islam dapat dibagi kepada beberapa bagian, dengan meninjaunya dari beberapa segi. Dalam hal ini ada lima penggolongan.

²⁷Wardi Muslich, *op.cit*, hlm. 138.

²⁸*Ibid.*, hlm. 257.

(1) Ditinjau dari segi pertalian antara satu hukuman dengan hukuman yang lainnya, hukuman dapat dibagi kepada empat bagian, yaitu sebagai berikut.

- a. Hukuman pokok (*'uqubah asliyah*), yaitu hukuman yang ditetapkan untuk *jarimah* yang bersangkutan sebagai hukuman yang asli, seperti hukuman *qishash* untuk *jarimah* pembunuhan, hukuman dera seratus kali untuk *jarimah zina*, atau hukuman potong tangan untuk *jarimah* pencurian.
- b. Hukuman pengganti (*'uqubah badaliyah*), yaitu hukuman yang menggantikan hukuman pokok, apabila hukuman pokok tidak dapat dilaksanakan karena alasan yang sah, seperti hukuman *diat* (denda) sebagai pengganti hukuman *qisas*, atau hukuman *ta'zir* sebagai pengganti hukuman *had* atau hukuman *qisas* yang tidak bisa dilaksanakan. Sebenarnya hukuman *diyat* itu sendiri adalah hukuman pokok, yaitu untuk pembunuhan menyerupai sengaja atau kekeliruan, akan tetapi juga menjadi hukuman pengganti untuk hukuman *qisas* dalam pembunuhan sengaja. Demikian pula hukuman *ta'zir* juga merupakan hukuman pokok untuk *jarimah-jarimah ta'zir*, tetapi sekaligus juga menjadi hukuman pengganti untuk *jarimah hudud* atau *qisas* dan *diat* yang tidak bisa dilaksanakan karena ada alasan-alasan tertentu.²⁹

²⁹Ahmad Wardi Muslich, *op.cit*, hlm. 142 – 143.

- c. Hukuman tambahan (*'uqubah taba'iyah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok tanpa memerlukan keputusan secara tersendiri, seperti larangan menerima warisan bagi orang yang membunuh orang yang akan diwarisnya, sebagai tambahan untuk hukuman *qisas* atau *diyat*, atau hukuman pencabutan hak untuk menjadi saksi bagi orang yang melakukan *jarimah qadzaf* (menuduh orang lain berbuat zina), di samping hukuman pokoknya yaitu jilid (dera) delapan puluh kali.
 - d. Hukuman pelengkap (*'uqubah takmiliyah*), yaitu hukuman yang mengikuti hukuman pokok dengan syarat harus ada keputusan tersendiri dari hakim dan syarat inilah yang membedakannya dengan hukuman tambahan. Contohnya seperti mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong dilehernya.
- (2) Ditinjau dari segi kekuasaan hakim dalam menentukan berat ringannya hukuman maka hukuman dapat dibagi menjadi dua bagian.
- a. Hukuman yang mempunyai satu batas, artinya tidak ada batas tertinggi atau batas terendah, seperti hukuman jilid (dera) sebagai hukuman *had* (delapan puluh kali atau seratus kali). Dalam hukuman jenis ini, hakim tidak berwenang untuk menambah atau mengurangi hukuman tersebut, karena hukuman itu hanya satu macam saja.
 - b. Hukuman yang mempunyai dua batas, yaitu batas tertinggi dan batas terendah. Dalam hal ini hakim diberi kewenangan dan

kebebasan untuk memilih hukuman yang sesuai antara kedua batas tersebut, seperti hukuman penjara atau jilid pada *jarimah-jarimah ta'zir*.³⁰

(3) Ditinjau dari segi keharusan untuk memutuskan dengan hukuman tersebut, hukuman dapat dibagi kepada dua bagian, yaitu sebagai berikut.

a. Hukuman yang sudah ditentukan (*'uqubah muqaddarah*), yaitu hukuman-hukuman yang jenis dan kadarnya telah ditentukan oleh syara' dan hakim berkewajiban untuk memutuskannya tanpa mengurangi, menambah, atau menggantinya dengan hukuman yang lain. Hukuman ini disebut hukuman keharusan (*'uqubah lazimah*). Dinamakan demikian, karena ulil amri tidak berhak untuk menggugurkannya atau memaafkannya.

b. Hukuman yang belum ditentukan (*'uqubah ghair muqaddarah*), yaitu hukuman yang diserahkan kepada hakim untuk memilih jenisnya dari sekumpulan hukuman-hukuman yang ditetapkan oleh syara' dan menentukan jumlahnya untuk kemudian disesuaikan dengan pelaku dan perbuatannya. Hukuman ini disebut juga Hukuman Pilihan (*'uqubah mukhayyarah*), karena hakim dibolehkan untuk memilih di antara hukuman-hukuman tersebut.³¹

(4) Ditinjau dari segi tempat dilakukannya hukuman maka hukuman dapat dibagi kepada tiga bagian, yaitu sebagai berikut.

³⁰*Ibid*, hlm. 67 – 68.

³¹*Ibid*, hlm. 68.

- 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, bukan badannya, seperti ancaman, peringatan, atau teguran.
 - c. Hukuman harta (*'uqubah maliyah*), yaitu hukuman yang dikenakan terhadap harta seseorang, seperti diyat, denda, dan perampasan harta.
- (5) Ditinjau dari segi macamnya *jarimah* yang diancamkan hukuman, hukuman dapat dibagi kepada empat bagian, yaitu sebagai berikut.
- a. Hukuman *hudud*, yaitu hukuman yang ditetapkan atas *jarimah-jarimah hudud*.
 - b. Hukuman qisas dan diyat, yaitu hukuman yang ditetapkan atas *jarimah-jarimah qishash* dan diyat.
 - c. Hukuman kifarat, yaitu hukuman yang ditetapkan untuk sebagian *jarimah* qisas dan diat dan beberapa *jarimah ta'zir*.
 - d. Hukuman *ta'zir*, yaitu hukuman yang ditetapkan untuk *jarimah-jarimah ta'zir*.³²

³²Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004, hlm. 44 - 45.

B. Tindak Pidana dalam Hukum Positif

1. Pengertian Tindak Pidana dalam Hukum Positif

Dalam hukum positif, kata "tindak pidana" merupakan terjemahan dari istilah bahasa Belanda "*strafbaarfeit*", namun pembentuk undang-undang di Indonesia tidak menjelaskan secara rinci mengenai "*strafbaarfeit*".³³ Perkataan "*feit*" itu sendiri di dalam bahasa Belanda berarti "sebagian dari suatu kenyataan" atau "*een gedeelte van de werkelijkheid*", sedang "*strafbaar*" berarti "dapat dihukum", hingga secara harafiah perkataan "*strafbaar feit*" itu dapat diterjemahkan sebagai "sebagian dari suatu kenyataan yang dapat dihukum", yang sudah barang tentu tidak tepat, oleh karena kelak akan diketahui bahwa yang dapat dihukum itu sebenarnya adalah manusia sebagai pribadi dan bukan kenyataan, perbuatan ataupun tindakan.³⁴

Seperti yang telah dikatakan di atas, bahwa pembentuk undang-undang tidak memberikan sesuatu penjelasan mengenai apa sebenarnya yang ia maksud dengan perkataan "*strafbaar feit*", maka timbullah di dalam doktrin berbagai pendapat tentang apa sebenarnya yang dimaksud dengan "*strafbaar feit*" tersebut., misalnya perbuatan pidana, peristiwa pidana, perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum, hal-hal yang diancam

³³Evi Hartanti, *Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, hlm. 5.

³⁴P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru, 1984, hlm. 172.

dengan hukum dan perbuatan-perbuatan yang dapat dikenakan hukuman serta tindak pidana.³⁵

Dalam hubungan ini, Satochid Kartanegara lebih condong menggunakan istilah “*delict*” yang telah lazim dipakai.³⁶ Sudarto menggunakan istilah "tindak pidana",³⁷ demikian pula Wirjono Prodjodikoro menggunakan istilah "tindak pidana" yaitu suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.³⁸ Akan tetapi Moeljatno menggunakan istilah “perbuatan pidana” yaitu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.³⁹ Sedangkan R. Tresna yang menggunakan kata "peristiwa pidana" untuk istilah "tindak pidana" mengartikannya sebagai sesuatu perbuatan atau rangkaian perbuatan manusia yang bertentangan dengan undang-undang atau peraturan perundangan lainnya, terhadap perbuatan mana diadakan tindakan penghukuman.⁴⁰

2. Jenis-Jenis Tindak Pidana dalam Hukum Positif

Tindak pidana dapat dibeda-bedakan dengan pembagian sebagai berikut:

³⁵K. Wancik Saleh, *Tindak Pidana Korupsi dan Suap*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2007, hlm. 15.

³⁶Satochid Kartanegara, tth, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah Bagian I*, tk, Balai Lektur Mahasiswa, hlm. 74.

³⁷Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Fakultas Hukum UNDIP, 1990, hlm. 38.

³⁸Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Bandung PT Eresco, 1986, hlm. 55.

³⁹Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002, hlm. 54.

⁴⁰R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana Disertai Pembahasan Beberapa Perbuatan Pidana Yang Penting*, Jakarta: PT Tiara, tth, hlm. 27

1. Delik atau tindak pidana kejahatan dan pelanggaran (*misdrifven en overtredingen*).⁴¹

Penggolongan jenis-jenis delik di dalam KUHP, terdiri atas kejahatan (*misdrifven*) dan pelanggaran (*overtredingen*). Penggolongan untuk kejahatan disusun di dalam Buku II KUHP dan pelanggaran disusun di dalam Buku III KUHP. Undang-undang hanya memberikan penggolongan kejahatan dan pelanggaran, akan tetapi tidak memberikan arti yang jelas. Risalah penjelasan undang-undang (Mvt) yang terdapat di negeri Belanda membuat ukuran kejahatan dan pelanggaran itu atas dasar teoritis bahwa kejahatan adalah "*rechtdelicten*", sedangkan pelanggaran adalah "*wetsdelicten*." Ilmu pengetahuan kemudian menjelaskan bahwa *rechtdelicten* merupakan perbuatan dalam keinsyafan batin manusia yang dirasakan sebagai perbuatan tidak adil dan di samping itu juga sebagai perbuatan tidak adil menurut undang-undang, sedangkan *wetsdelicten* merupakan perbuatan yang menurut keinsyafan batin manusia tidak dirasakan sebagai perbuatan tidak adil, tetapi baru dirasakan sebagai perbuatan terlarang karena undang-undang mengancam dengan pidana.⁴²

Andaikata belum dilarang oleh Undang-undang, akan tetapi oleh masyarakat telah dirasakan sebagai suatu perbuatan yang "*onrecht*" maka di situ terdapat *rechtdelicten* sebagai kejahatan, misalnya pembunuhan, pencurian, dan lain sebagainya. Sebaliknya bagi perbuatan yang oleh karena dilarang dan diancam dengan pidana menurut ketentuan undang-

⁴¹Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 1994, hlm. 96.

⁴²Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 1983, hlm. 95

undang itu, barulah perbuatan itu bertentangan dengan "wet", karena masyarakat sebelumnya tidak menganggap demikian, misalnya larangan dengan rambu-rambu lalu lintas, peraturan lalu lintas untuk memakai jalan di jalur sebelah kiri bagi pengendara dan lain sebagainya.⁴³

2. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materiil (*materieel delicten*);
3. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dibedakan antara tindak pidana sengaja (*doleus delicten*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja (*culpose delicten*);
4. Berdasarkan macam perbuatannya, dapat dibedakan antara tindak pidana aktif/positif dapat juga disebut tindak pidana komisi (*delicta commissionis*) dan tindak pidana pasif/negatif, disebut juga tindak pidana omisi (*delicta omissionis*);
5. Berdasarkan saat dan jangka waktu terjadinya, maka dapat dibedakan antara tindak pidana terjadi seketika dan tindak pidana terjadi dalam waktu lama atau berlangsung lama/berlangsung terus;
6. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus;
7. Dilihat dari sudut subjek hukumnya, dapat dibedakan antara tindak pidana communia (*delicta communia*, yang dapat dilakukan oleh siapa saja), dan tindak pidana propria (dapat dilakukan hanya oleh orang memiliki kualitas pribadi tertentu);

⁴³*Ibid.*, hlm. 96.

8. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, maka dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*);
9. Berdasarkan berat-ringannya pidana yang diancamkan, maka dapat dibedakan antara tindak pidana bentuk pokok (*eenvoudige delicten*), tindak pidana yang diperberat (*gequalificeerde delicten*) dan tindak pidana yang diperingan (*geprivilegieerde delicten*);
10. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya bergantung dari kepentingan hukum yang dilindungi, seperti tindak pidana terhadap nyawa dan tubuh, terhadap harta benda, tindak pidana pemalsuan, tindak pidana terhadap nama baik, terhadap kesusilaan dan lain sebagainya;
11. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal (*enkelvoudige delicten*) dan tindak pidana berangkai (*samengestelde delicten*);⁴⁴

Delik formil itu adalah delik yang perumusannya dititik beratkan kepada perbuatan yang dilarang. Delik tersebut telah selesai dengan dilakukannya perbuatan seperti tercantum dalam rumusan delik. Misal : penghasutan (Pasal 160 KUHP), dimuka umum menyatakan perasaan kebencian, permusuhan atau penghinaan terhadap kepada satu atau lebih golongan rakyat di Indonesia (Pasal 156 KUHP); penyipuan (Pasal 209, 210 KUHP); sumpah palsu (Pasal 242 KUHP); pemalsuan surat (Pasal

⁴⁴Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1, op.cit.*, hlm. 121

263 KUHP); pencurian (Pasal 362 KUHP). Delik materiil itu adalah delik yang perumusannya dititik beratkan kepada akibat yang tidak dikehendaki (dilarang). Delik ini baru selesai apabila akibat yang tidak dikehendaki itu telah terjadi. Kalau belum, maka paling banyak hanya ada percobaan. Misal : pembakaran (Pasal 187 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP), pembunuhan (Pasal 338 KUHP). Batas antara delik formil dan delik materiil tidak tajam misalnya Pasal 362.

Delik *omissionis* dan delik *comnussionis peromissionem commissa*. Delik *commissionis*: delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, ialah berbuat sesuatu yang dilarang, pencurian, penggelapan, penipuan. Delik *omissionis*: delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, ialah tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan yang diharuskan, misal: tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan (Pasal 22 KUHP), tidak menolong orang yang memerlukan pertolongan (Pasal 531).

Delik *commissionis per omissionen commissa*: delik yang berupa pelanggaran larangan (dus delik *commissionis*, akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Misal : seorang ibu yang membunuh anaknya dengan tidak memberi air susu (Pasal 338, 340 KUHP), seorang penjaga wissel yang menyebabkan kecelakaan kereta api dengan sengaja tidak memindahkan wissel (Pasal 194 KUHP).

Delik *dolus* dan delik *culpa (doleuse en culpose delicten)*. Delik *dolus*; delik yang memuat unsur kesengajaan. misal: Pasal-Pasal 187, 197,

245, 263, 310, 338 KUHP. Delik *culpa* : delik yang memuat kealpaan sebagai salah satu unsur misal : Pasal-Pasal 195, 197, 201, 203, 231 ayat 4 dan Pasal 359, 360 KUHP. Delik tunggal dan delik berganda (*enkelvoudige en samengestelde delicten*). Delik tunggal : delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali. Delik berganda : delik yang banii merupakan delik, apabila dilakukan beberapa kali perbuatan, misal : Pasal 481 (penadahan sebagai kebiasaan).⁴⁵

Delik yang berlangsung terus dan delik yang tidak berlangsung terus (*voordurende en niet voortdurende/aflopende delicten*). Delik yang berlangsung terus : delik yang mempunyai ciri, bahwa keadaan terlarang itu berlangsung terus, misal; merampas kemerdekaan seseorang (Pasal 333 KUHP). Delik aduan dan, bukan delik aduan : (*klachtdelicten en niet klacht delicten*). Delik aduan : delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang terkena (*gelaedeerde partij*). Misal penghinaan (Pasal 310 dst. yo. 319 KUHP), perzinahan (Pasal 284 KUHP), *chantage* (pemerasan dengan ancaman pencemaran, Pasal 335 ayat 1 sub 2 KUHP yo. ayat 2). Delik aduan dibedakan menurut sifatnya sebagai: delik aduan yang absolut, ialah mis: Pasal 284, 310, 332. Delik-delik ini menurut sifatnya hanya dapat dituntut berdasar kan pengaduan. Delik aduan yang relatif ialah mis. : Pasal 367. Disebut relatif, karena dalam delik-delik ini ada hubungan istimewa antara si pembuat dan orang yang terkena.

⁴⁵Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, 1990, hlm. 57

Perlu dibedakan antara aduan dan gugatan dan laporan. Gugatan dipakai dalam acara perdata, misal. : A menggugat B di muka Pengadilan, karena B tidak membayar hutangnya kepada A Laporan hanya pemberitahuan belaka tentang adanya sesuatu tindak pidana kepada polisi atau Jaksa.

Delik sederhana dan delik yang ada pemberatannya (*eenvoudige dan gequalificeerde delicten*). Delik yang ada pemberatannya, misal. : penganiayaan yang menyebabkan luka berat atau matinya orang (Pasal 351 ayat 2, 3 KUHP), pencurian pada waktu malam hari dsb. (Pasal 363). Ada delik yang ancaman pidananya diperingan karena dilakukan dalam keadaan tertentu, misal. : pembunuhan kanak-kanak (Pasal 341 KUHP) Delik ini disebut "*geprivilegeerd delict*". Delik sederhana; misal. : penganiayaan (Pasal 351 KUHP), pencurian (Pasal 362 KUHP).⁴⁶

3. Hukuman dalam Hukum Positif

Terdapat berbagai teori yang membahas alasan-alasan yang membenarkan (*justification*) penjatuhan hukuman (sanksi). Di antaranya adalah teori absolut dan teori relatif.

1. Teori Absolut (*Vergeldingstheorie*)

Menurut teori ini, hukuman itu dijatuhkan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan kejahatan yang mengakibatkan kesengsaraan terhadap orang lain atau anggota masyarakat.

⁴⁶*Ibid.*, hlm. 58.

2. Teori Relatif (*Doeltheorie*)

Teori ini dilandasi oleh tujuan (*doel*) sebagai berikut.

a. Menjerakan

Dengan penjatuhan hukuman, diharapkan si pelaku atau terpidana menjadi jera dan tidak mengulangi lagi perbuatannya (*speciale preventie*) serta masyarakat umum mengetahui bahwa jika melakukan perbuatan sebagaimana dilakukan terpidana, mereka akan mengalami hukuman yang serupa (*generale preventie*).⁴⁷

b. Memperbaiki pribadi terpidana

Berdasarkan perlakuan dan pendidikan yang diberikan selama menjalani hukuman, terpidana merasa menyesal sehingga ia tidak akan mengulangi perbuatannya dan kembali kepada masyarakat sebagai orang yang baik dan berguna,

c. Membinasakan atau membuat terpidana tidak berdaya.

Membinasakan berarti menjatuhkan hukuman mati, sedangkan membuat terpidana tidak berdaya dilakukan dengan menjatuhkan hukuman seumur hidup.

Akhir-akhir ini, banyak yang tidak setuju dengan adanya hukuman mati. Mereka mengajukan pendapat bahwa hanya Allah yang berhak mencabut nyawa orang dan agar hukuman mati dihapuskan. Pendapat tersebut bukan tanpa resiko. Misalnya di Sulawesi Selatan (Bugis); jika seseorang keluarganya dibunuh, semua keluarga besar berkewajiban untuk

⁴⁷Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm.

membalaskannya. Pembalasan yang dimaksud adalah dengan membunuh si pembunuh. Demikianlah, tindak pidana pembunuhan akan sangat sulit dihindarkan jika orang yang mau melakukan pembunuhan mengetahui bahwa ia tidak akan dihukum mati. Kecermatan dengan akal jernih diperlukan untuk mempertimbangkan penghapusan hukuman mati.

Tujuan penjatuhan hukuman dalam hukum pidana adalah untuk melindungi dan memelihara ketertiban hukum guna mempertahankan keamanan dan ketertiban masyarakat sebagai satu kesatuan (*for the public as a whole*). Hukum pidana tidak hanya melihat penderitaan korban atau penderitaan terpidana (*not only for the person injured*), tetapi melihat ketenteraman masyarakat sebagai suatu kesatuan yang utuh.⁴⁸

Sistem hukuman yang tercantum dalam Pasal 10 KUHP menyatakan bahwa hukuman yang dapat dikenakan kepada seseorang pelaku tindak pidana terdiri dari :

a. Hukuman Pokok (*hoofdstraffen*).

- 1). Hukuman mati.
- 2). Hukuman penjara.
- 3). Hukuman kurungan.
- 4). Hukuman denda.
- 5). Pidana tutupan (berdasarkan Undang-undang RI No. 20 Tahun 1946 Berita Negara RI tahun kedua No. 24 tanggal 1 dan 15 November 1946)

⁴⁸*Ibid.*, hlm. 4.

b. Hukuman Tambahan (*bijkomende straffen*)

- 1). Pencabutan beberapa hak tertentu.
- 2). Perampasan barang-barang tertentu.
- 3). Pengumuman putusan Hakim.⁴⁹

Dalam bahasa Indonesia, hukuman diartikan sebagai "siksa dan sebagainya", atau "keputusan yang dijatuhkan oleh hakim".⁵⁰ Pengertian yang dikemukakan oleh Anton M. Moeliono dan kawan-kawan dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)* tersebut sudah mendekati pengertian menurut istilah, bahkan mungkin itu sudah merupakan pengertian menurut istilah yang nanti akan dijelaskan selanjutnya dalam skripsi ini.

Dalam hukum positif di Indonesia, istilah hukuman hampir sama dengan pidana. Walaupun sebenarnya seperti apa yang dikatakan oleh Wirjono Projodikoro, kata hukuman sebagai istilah tidak dapat menggantikan kata pidana, oleh karena ada istilah hukuman pidana dan hukuman perdata seperti misalnya ganti kerugian ...,⁵¹ Sedangkan menurut Mulyatno, sebagaimana dikutip oleh Mustafa Abdullah, istilah pidana lebih tepat daripada hukuman sebagai terjemahan kata *straf*. Karena, kalau

⁴⁹Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1993, hlm. 34.

⁵⁰W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: PN Balai Pustaka, 1976, hlm. 364.

⁵¹Wirjono Projodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: PT. Eresco, 1981, hlm. 1.

straf diterjemahkan dengan hukuman maka *straf recht* harus diterjemahkan hukum hukuman.⁵²

Menurut Sudarto seperti yang dikutip oleh Mustafa Abdullah dan Ruben Ahmad, pengertian pidana adalah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Sedangkan menurut Roeslan Saleh yang juga dikutip oleh Mustafa Abdullah, pidana adalah reaksi atas delik dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu.⁵³ Wirjono Prodjodikoro mengemukakan bahwa pidana berarti hal yang dipidanakan, yaitu yang oleh instansi yang berkuasa dilimpahkan kepada seorang oknum sebagai hal yang tidak enak dirasakannya dan juga hal yang tidak sehari-hari dilimpahkan.⁵⁴

Dari beberapa definisi yang telah dikemukakan di atas dapat diambil intisari bahwa hukuman atau pidana adalah suatu penderitaan atau nestapa, atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan.

⁵²Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 2002, hlm. 1 – 12.

⁵³*Ibid.*, hlm. 48.

⁵⁴Wirjono Prodjodikoro, *loc.,cit.*