

BAB II
KETENTUAN TENTANG TINDAK PIDANA FARMASI
DAN JARIMAH TA'ZIR

A. Ketentuan Tentang Hukum Positif

Ketertiban dan keamanan dalam masyarakat akan terpelihara bilamana tiap-tiap anggota masyarakat menaati peraturan-peraturan (norma-norma) yang ada dalam masyarakat itu. Peraturan-peraturan ini dikeluarkan oleh suatu badan hukum yang berkuasa dalam masyarakat itu yang disebut pemerintah. Walaupun peraturan-peraturan ini telah dikeluarkan, masih ada saja orang yang melanggar peraturan-peraturan tersebut. Hukum pidana itu sendiri adalah suatu hukum yang mengatur tentang pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap kepentingan umum, yang diancam dengan hukuman sebagai suatu penderitaan atau siksaan.¹

Hukum pidana merupakan segala sesuatu yang dibuat oleh pemerintah yang mempunyai sanksi yang tegas, dan apabila terjadi suatu pelanggaran maka dikenailah sanksi tersebut. Dan hukum ini mempunyai suatu tata tertib yang harus ditaati oleh warga negara.

a) Pengertian Tindak Pidana

Kata hukum berasal dari bahasa Arab dan merupakan bentuk tunggal. Kata jamaknya adalah *ahkam* yang selanjutnya diambil alih dalam

¹ Kansil, Pengantar *Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1989, hlm. 257

bahasa Indonesia “Hukum”. Dalam pengertian hukum terkandung pengertian bertalian erat dengan pengertian yang dapat melakukan paksaan.²

Hukum adalah suatu yang dibuat oleh lembaga negara yang mempunyai daya mengikat yang menyangkut kejahatan dan pelanggaran terhadap kepentingan umum, dan mempunyai sanksi yang tegas. Hukum pidana merupakan suatu objek ilmu hukum dan merupakan hukum positif, artinya ilmu yang mempelajari hukum pidana yang dibatasi oleh tempat tertentu dan waktu tertentu pula.

Dari itulah hukum pidana positif mempunyai dua tujuan yaitu pertama adalah untuk menakut-nakuti setiap orang agar mereka tidak melakukan tindak pidana (delik) baik berupa kejahatan maupun pelanggaran. Kedua adalah untuk mendidik orang yang telah melakukan tindak pidana baik berupa kejahatan maupun pelanggaran, agar setelah keluar dari Lembaga Pemasyarakatan dia menjadi baik berguna bagi masyarakat dan negara.

Pengertian tindak pidana adalah suatu perbuatan atau kejahatan yang dilarang oleh undang-undang sehingga dapat diancam dengan sanksi pidana yang berupa hukuman yang dijatuhkan oleh hakim. Hal ini pula mempunyai dua unsur yaitu unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif adalah tindak pidana baik berupa kejahatan maupun pelanggaran, sehingga dikenai sanksi pidana berupa hukuman. Sedangkan unsur

² Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Bandung: Sinar Grafika, 1992, hlm 1. 24

subjektif adalah perbuatan yang dilakukan oleh seseorang atau beberapa orang yang bersangkutan dengan hukum positif.³

Hukum Pidana menurut Prof. Sudarto yang tertuang dalam bukunya yang berjudul *Hukum Pidana 1* beliau berpendapat bahwa hukum pidana adalah sebagai suatu aturan hukum yang mengikat kepada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana.⁴

Hukum Pidana adalah keseluruhan dari peraturan-peraturan yang menentukan perbuatan apa yang dilarang dan termasuk kedalam tindak pidana, serta menentukan hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap yang melakukannya.

Definisi hukum pidana menurut Prof. Moeljatno, S. H. adalah bagian daripada yang berlaku di suatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang dengan disertai dengan ancaman dan sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.
- Menentukan kapan dan hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan kepadanya.

³ Hasanuddin AF, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. Pustaka Al Husna Baru, 2004, hlm. 237-239

⁴ Sudarto, *Hukum Pidana 1*, Semarang: Yayasan Sudarto, 1987, hlm 19

- Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang telah melanggar larangan tersebut.⁵

Sedangkan menurut Sudarsono, pada prinsipnya hukum pidana adalah yang mengatur tentang kejahatan dan pelanggaran terhadap kepentingan umum dan perbuatan tersebut diancam dengan pidana yang merupakan suatu penderitaan. Dengan demikian hukum pidana bukanlah mengadakan norma hukum sendiri, melainkan sudah terletak pada norma lain dan sanksi pidana. Diadakan untuk menguatkan ditaatinya norma-norma lain tersebut, misalnya norma agama dan kesusilaan.⁶

b) Pembagian Hukum Positif

1) Hukum Materiil

Menurut penulis hukum materiil dalam hukum positif adalah sebuah peraturan perundangan-undangan yang dibuat oleh badan hukum negara, yang mempunyai sifat mengatur dan melaksanakan apa yang tertuang dalam undang-undang tersebut. Isi dari hukum materiil adalah undang-undang yang mana undang-undang tersebut nantinya dilaksanakan dalam hukum formil. Hukum pidana materiil juga disebut dengan substansi hukum atau perundang-undangan didalam hukum positif. Hukum pidana materiil ini sudah dikelompokan atau

⁵ Suharto, *Hukum Pidana Materiil Unsur-Unsur Sebagai Dasar Dakwaan*, Jakarta: Sinar Grafika Offset, 1996, hlm. 8

⁶ http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum_pidana 29, di ambil pada tanggal 3 September 2012

sudah terkodifikasi artinya hukum ini disusun dalam kitab undang-undang yang secara sistematis, bulat, lengkap, serta tuntas.

Di setiap Negara, hukum pidana diatur dengan cara yang berbeda-beda dan belum dibuat peraturan pidana yang berlaku bagi semua negara di dunia, maka akan terjadi suatu masalah apabila timbul suatu peristiwa di mana warga Negara A melakukan tindak pidana di Negara B. Maka timbul pertanyaan peraturan pidana mana yang harus digunakan untuk menyelesaikan kasus tersebut, apakah akan diadili menurut hukum negara B yang asing bagi A atau diselesaikan dengan menggunakan hukum negara A sendiri.

Secara internasional, kasus tersebut cara penyelesaiannya belum diatur. Bahwa setiap negara mengatur sendiri hukum pidananya untuk siapa dan sampai dimana berlakunya. Di Negara Indonesia kasus tersebut diatur dalam pasal 2 sampai dengan Pasal 8 KUHP. Di dalam pasal-pasal tersebut kita jumpai 4 asas:

1. Asas Teritorial

Adalah aturan pidana dalam undang-undang Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan sesuatu tindak pidana di wilayah Indonesia. Contohnya setiap orang berarti baik orang Indonesia maupun orang asing, yang melakukan tindak pidana, dalam melakukan tindak pidana itu orang tidak perlu berada di wilayah Indonesia. Seseorang yang ada diluar negeri dapat pula melakukan

delik di Indonesia. Hal ini adalah persoalan mengenai tempat terjadinya delik.⁷

2. Asas personal

Asas ini mengatakan bahwa peraturan hukum pidana Indonesia berlaku bagi setiap warga negara Indonesia, yang melakukan tindak pidana baik di dalam negeri, maupun diluar negeri.

Jadi disini seolah-olah peraturan undang-undang pidana mengikuti orangnya, ialah warga negara Indonesia. Contohnya bila ada warga negara di negeri A setelah melakukan tindak pidana, kemudian datang ke Indonesia dan menjadi warga negara Indonesia (setelah naturalisasi) ia dapat diadili menurut undang-undang pidana Indonesia.⁸

3. Asas perlindungan

Asas ini memuat prinsip, bahwa peraturan hukum pidana Indonesia berlaku terhadap tindak pidana yang menyerang kepentingan hukum negara Indonesia, baik itu dilakukan oleh warga negara Indonesia atau bukan, yang dilakukan diluar Indonesia. Contohnya kejahatan-kejahatan terhadap keamanan negara dan martabat presiden, dan kejahatan-kejahatan tentang materai atau merk yang dikeluarkan oleh Pemerintah Indonesia.⁹

⁷ Sudarto, *Hukum Pidana 1*, Semarang: Yayasan Sudarto, 1987, hlm, 32

⁸ *Ibid.* hlm, 33-34

⁹ *Ibid.* hlm, 34

4. Asas universal

Sebagai asas keempat mengenai ruang berlakunya undang-undang pidana Indonesia dapat disebutkan asas universal. Peraturan-peraturan hukum pidana Indonesia berlaku terhadap tindak pidana baik itu dilakukan didalam negeri ataupun diluar negeri dan juga baik dilakukan oleh warga negara sendiri atau warga negara asing. Contohnya orang asing di Indonesia memalsukan uang negaranya sendiri dapat diadili disini dengan hukum pidana Indonesia.¹⁰

Dengan demikian tidak mudah asas suatu peraturan pidana dalam suatu Negara diketahui dan dalam memberlakukan asas teritorial selalu mengingat akan kepentingan bangsa-bangsa lain.

2) Hukum Formil

Hukum formil adalah segala perbuatan yang dimaksudkan guna untuk melaksanakan dari apa yang sudah teruang dalam hukum materiil, dan juga untuk melaksanakan apa yang ada didalam perundang-undangan. Atau dengan kata lain sebagai pelaksana dari hukum materiil.

Sumber hukum formil yaitu tempat dimana dapat ditemukan peraturan-peraturan atau ketentuan-ketentuan hukum positif itu timbul, dengan tidak mempersoalkan asal usul isi dan peraturan itu.

¹⁰ *Ibid.* hlm, 34-35

Selain itu, sumber hukum formil itu sendiri terbagi menjadi lima bagian yang antara lain sebagai berikut:¹¹

a. Undang-Undang

Undang-Undang adalah suatu peraturan negara yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, diadakan dan dipelihara oleh penguasa negara. Untuk membedakan antara undang-undang dalam arti formil dan undang-undang dalam arti materiil maka dipergunakan istilah masing-masing dengan sebutan undang-undang dengan arti formil, sedangkan untuk undang-undang dalam arti materiil yaitu disebut pula dengan peraturan.

Biasanya undang-undang itu bersifat formil dan sekaligus juga bersifat materiil, yaitu apabila ketika undang-undang itu dibentuk oleh pemerintah yang mempunyai wewenang untuk membentuk undang-undang, serta undang-undang itu bersifat mengikat langsung setiap penduduk, misalnya Undang-undang No. 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria dan lain sebagainya. Akan tetapi tidak semua undang-undang mempunyai dua sifat itu, yaitu sifat formil dan sifat materiil, hanya mempunyai arti formil atau hanya mempunyai arti materiil saja, misalnya Undang-undang No. 62 Tahun 1958 tentang Kewarganegaraan, dimana undang-undang ini hanya mengikat orang asing yang ingin menjadi warga

¹¹ Hasanuddin AF, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. Pustaka Al Husna Baru, 2004, hlm. 152

negara Indonesia dengan memenuhi syarat-syarat yang tercantum dalam undang-undang kewarganegaraan tersebut. Berarti undang-undang ini hanya bersifat formil saja.¹²

b. Kebiasaan

Pada mulanya yaitu sebelum ada penguasa, peraturan-peraturan tidak dirumuskan secara tertulis seperti pada masa sekarang ini. Jadi peraturan-peraturan belum muncul sebagai hukum perundang-undangan. Oleh karena itu, peraturan-peraturan belum muncul sebagai hukum perundang-undangan, maka pada waktu itu kebiasaan merupakan satu-satunya sumber hukum. Baru kemudian setelah melalui proses sosiologis yang berlangsung bertahun-tahun lamanya, lambat laun timbul peraturan-peraturan tertulis yang dibuat oleh penguasa masyarakat tersebut. Setelah timbulnya peraturan-peraturan tertulis yang dibuat oleh penguasa dalam bentuk hukum perundang-undangan maka undang-undang juga merupakan sumber hukum. Adapun yang dimaksud dengan kebiasaan adalah tingkah laku atau tindakan yang dilakukan berulang-ulang untuk suatu hal yang sama, sehingga apabila tingkah laku tersebut berlawanan dengan kebiasaan itu timbullah suatu kebiasaan hukum, yang dalam pergaulan manusia disebut hukum kebiasaan. Oleh karena itu, kebiasaan tidak dapat sama sekali ditinggalkan, sekalipun suatu negara telah memakai sistem

¹² *Ibid.* hlm. 153

perundang-undangan. Ini terutama terjadi apabila kita tetap tidak melepaskan dari pikiran kita mengenai adanya masyarakat disamping negara. Sekalipun negara telah menjadi organisasi yang bersifat nasional, namun berdirinya tidak menghapuskan masyarakat, berarti pada waktu yang bersamaan, pada satu wilayah, kita menjumpai dua macam masyarakat, yaitu masyarakat hukum dan masyarakat sosial.

Dilihat dari sejarah perkembangan hukum (perundang-undangan), bahwa masyarakat mendahului timbulnya negara. Oleh karena itu, keadaan yang ideal adalah manakala hukum negara yaitu tidak lain hukum perundang-undangan, demi menghormati isinya, hendaknya untuk bagian terbesar dirumuskan sesuai dengan kebiasaan dalam masyarakat. Bukankah kebiasaan itu merupakan pembedaan dari asas-asas keadilan dan kemanfaatan umum yang diterima oleh kesadaran nasional. Sedangkan untuk timbulnya hukum kebiasaan, diperlukan dua syarat sebagai berikut:

- a. Adanya perbuatan tertentu yang dilakukan berulang-ulang dalam lingkungan masyarakat tertentu, berarti merupakan syarat bersifat materiil, pemakaian yang tetap dan
- b. Adanya keyakinan hukum dari masyarakat yang bersangkutan, bahwa perbuatan itu merupakan sesuatu yang seharusnya

dilakukan. Berarti merupakan syarat yang bersifat psikologis, keyakinan akan kewajiban hukum.¹³

Kebiasaan yang terdapat di masyarakat, seperti peristiwa-peristiwa hukum yang terjadi dalam kehidupan hampir setiap orang kelahiran, perkawinan, pewarisan, jual beli dan lain sebagainya. Di masa sekarang ini bukan merupakan sumber hukum lagi. Hal ini dikarenakan peristiwa-peristiwa hukum tersebut sudah diatur dalam undang-undang yang sebagian besar adalah hukum kebiasaan yang tertulis. Selanjutnya dalam kehidupan ekonomi dewasa ini lebih banyak diferensiasinya di segala aspek kehidupan masyarakat yang lebih rumit, serta banyak menimbulkan hal yang baru, yang menghendaki peraturan yaitu peraturan yang hanya menyangkut sebagian dari masyarakat, yaitu suatu golongan tertentu saja. Dengan demikian hukum kebiasaan itu timbul sebagai hukum kebiasaan golongan, yang hanya berlaku bagi suatu masyarakat tertentu di bidang perniagaan, perusahaan dan industri. Namun demikian hukum kebiasaan itu memegang peranan yang sangat penting.

Sedangkan Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman mengakui bahwa kebiasaan ini merupakan sumber hukum, hal ini dapat disimpulkan dari bunyi ketentuan pasal 14 ayat 1 dan pasal 27 ayat 1. Di mana

¹³ *Ibid.* hlm. 156

bunyi ketentuan kedua pasal tersebut selengkapny adalah sebagai berikut:

Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya (pasal 14 ayat 1 UU No. 14 Tahun 1970);

Di samping itu, bahwa hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (pasal 27 ayat 1 UU No.14 Tahun 1970).¹⁴

c. Keputusan-Keputusan Hakim

Keputusan hakim atau keputusan pengadilan disebut juga dengan istilah jurisprudensi. Kenyataannya jurisprudensi ini dapat dijadikan sebagai sumber hukum yang dalam arti formil, sebab prakteknya sering kita jumpai bahwa hakim dalam mengadili suatu perkara yang diperiksa tidak langsung berdasakan kepada undang-undang yang sudah ada. Keputusan hakim ini bersifat dua macam, yaitu dapat menerapkan begitu saja terhadap suatu perkara yang konkrit tertentu. berarti di sini hakim hanya menerapkan begitu saja dari pada peraturan yang bersifat abstrak yang telah ada sebelumnya kepada hukum yang konkrit, tetapi di samping itu keputusan hakim dapat bersifat lain lagi. Di dalam zaman modern sekarang ini, ternyata tidak seluruh persoalan sudah ada peraturannya. Meskipun pembentuk perundang-undangan bekerja sekeras-kerasnya, tetapi kenyataannya bahwa persoalan yang

¹⁴ *Ibid.* hlm. 156-157

timbul di masyarakat itu jauh lebih cepat dari pembentukan perundang-undangan itu sendiri. Dengan kata lain pembentukan perundang-undangan tersebut selalu tidak bisa mengikuti kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi. Di samping itu pembentukan perundang-undangan juga tidak bisa memprediksikan sebelumnya setiap persoalan yang muncul di masyarakat. Oleh karena itu, sering terjadi suatu persoalan yang muncul di masyarakat belum ada peraturan yang mengaturnya. jika hal demikian itu terjadi maka hakim diberi kebebasan untuk memutuskan perkara yang diajukannya berdasarkan keyakinan hukumannya sendiri, karena hakim dilarang menolak suatu perkara yang diajukan dengan alasan tidak atau kurang jelasnya peraturan perundangan.¹⁵

d. Traktat

Traktat adalah suatu perjanjian atau suatu persetujuan antar Negara. Suatu traktat disebut traktat bilateral apabila traktat itu diadakan oleh dua Negara, sedangkan traktat multilateral apabila perjanjian tersebut dilakukan oleh beberapa Negara.¹⁶

e. Pendapat Sarjana Hukum

Dalam prakteknya pendapat para sarjana hukum yang terkenal itu mempunyai pengaruh terhadap hakim dalam merumuskan suatu perkara. Sebab hakim adalah orang-orang yang telah mempelajari hukum sehingga mereka telah mengenal

¹⁵ *Ibid.* hlm. 159

¹⁶ *Ibid.* hlm. 160

pendapat para sarjana hukum yang terkenal tersebut. Dengan demikian maka jelaslah bahwa pendapat para sarjana yang terkenal tersebut sangat mempengaruhi kehidupan hukum, terutama dalam hal yang berkaitan dengan yurisprudensi.¹⁷

B. Ketentuan Tentang *Jarimah*

a. Pengertian *Jarimah*

Jarimah berasal dari kata *جَرَمَ* yang sinonimnya *قَطَعَ* dan *كَسَبَ* yang mempunyai arti berusaha dan bekerja. Hanya saja pengertian usaha disini khusus untuk usaha yang tidak baik atau usaha yang dibenci oleh manusia.¹⁸

Dari pengertian tersebut dapatlah kita tarik suatu pengertian bahwa *jarimah* itu adalah

ارْتِكَابُ كُلِّ مَا هُوَ مُخَالِفٌ لِلْحَقِّ وَالْعَدْلِ وَالطَّرِيقِ الْمُسْتَقِيمِ

Artinya: Melakukan setiap perbuatan yang menyimpang dari kebenaran, keadilan, dan jalan yang lurus (agama).¹⁹

Dari keterangan ini jelaslah bahwa *jarimah* adalah melakukan perbuatan-perbuatan atau hal-hal yang dipandang tidak baik, dibenci oleh

¹⁷ *Ibid.* hlm. 162

¹⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Azas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hlm.9

¹⁹ *Ibid.* hlm.9

manusia karena bertentangan dengan keadilan, kebenaran, dan jalan yang lurus (agama).

Tindak pidana dalam hukum pidana Islam dikenal dengan istilah *jarimah*. Menurut bahasa kata *jarimah* berasal dari kata "jarama" kemudian bentuk masdarnya adalah "jaramatan" yang artinya perbuatan dosa, perbuatan salah, atau kejahatan. Pengertian *jarimah* tersebut tidak berbeda dengan pengertian tindak pidana, (peristiwa pidana, delik) dalam hukum pidana positif. Secara istilah Imam al-Mawardi memberikan definisi *jarimah* sebagaimana yang dikutip oleh Ahmad Wardi Muslich dalam bukunya:

أَلْجَرَائِمُ مَحْظُورٌ رَأَتْ شَرُّ عِيَّةٍ زَجَرَ اللَّهُ تَعَلَّ عَنْهَا بِحَدِّ أَوْ تَعَزَّرَ بِرِ

Artinya: *Jarimah* adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara', yang diancam dengan hukuman had atau *ta'zir*.²⁰

Selain *jarimah* istilah lain untuk tindak pidana dalam hukum pidana Islam dikenal juga dengan sebutan *jinayah*. Dalam pandangan Abdul Qadir Audah, pengertian *jinayah* adalah :

فَا لْجِنَايَةُ إِسْمٌ لِفِعْلٍ مُحَرَّمٍ شَرُّعًا سَوَاءً وَقَعَ الْفِعْلُ عَلَى نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ

Artinya: "Suatu istilah untuk perbuatan yang dilarang oleh syara' baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta atau lainnya."²¹

²⁰ *Ibid*, hlm. 11

²¹ Abd al-Qadir Audah, *at-Tasyri' al-Jinay al-Islamy*, Beirut : dar al-Kitab al Araby, tt, hlm. 67.

Pengertian *jarimah* menurut ahli nahwu sama dengan para fuqaha' yaitu mendatangi atau melaksanakan pekerjaan yang dilarang sehingga disiksa apabila mengerjakannya atau meninggalkan perbuatan yang diperintahkan sehingga disiksa apabila meninggalkannya, karena Allah menetapkan siksa bagi orang yang melanggar perintah dan larangannya.²²

Sedangkan menurut Ahmad Hanafi yang dimaksud dengan kata-kata "*jarimah*" ialah, larangan-larangan Syara' yang diancam oleh Allah dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Larangan-larangan tersebut adakalanya berupa mengerjakan perbuatan yang dilarang, atau meninggalkan perbuatan yang diperintahkan. Yang dimaksud dengan kata-kata "syara'" adalah bahwa sesuatu perbuatan baru dianggap *jarimah* apabila dilarang oleh syara'. Juga berbuat atau tidak berbuat tidak dianggap sebagai *jarimah*, kecuali apabila telah diancamkan hukuman terhadapnya. Di kalangan fuqaha, hukuman biasa disebut dengan kata-kata "*ajziah*" dan mufradnya, "*jaza*".²³

Dengan mengesampingkan perbedaan pemakaian kata-kata "*jinayah*" di kalangan fuqaha', dapatlah penulis katakan bahwa kata-kata "*jinayah*" dalam istilah fuqaha' sama dengan kata-kata *jarimah*.²⁴ Suatu perbuatan dianggap *jarimah* apabila dapat merugikan tata aturan masyarakat, atau kepercayaan-kepercayaannya, atau merugikan kehidupan

²² Muhammad Abu Zahrah, *al-Jarimah wa al-Uqubah fi al-Fiqh al-Islam*, Kairo: ktabah Al-Misriyyah, tt, hlm. 24-25.

²³ Ahmad Hanafi, *Azas-Azas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: PT Bulan Bintang, 1986, hlm.1

²⁴ *Ibid*, hlm. 2

masyarakat, baik berupa benda, nama baik, atau perasaannya dengan pertimbangan-pertimbangan yang lain yang harus dihormati dan dipelihara.

Syariat Islam sebenarnya sama pendiriannya dengan hukum-hukum positif dalam menetapkan perbuatan-perbuatan *jarimah* beserta hukuman-hukumannya, yaitu untuk memelihara kepentingan dan ketentraman masyarakat, serta menjamin keberlangsungan hidupnya. Meskipun demikian, terdapat perbedaan yang jauh antara keduanya.

Perbuatan dapat dianggap sebagai suatu tindak pidana, apabila perbuatan tersebut bertentangan dengan undang-undang dan diancam dengan hukuman. Dan apabila perbuatan tersebut tidak bertentangan dengan hukum (undang-undang), artinya hukum tersebut tidak melarang dan tidak ada hukumannya dalam undang-undang maka perbuatan itu tidak dianggap sebagai suatu tindak pidana.

b. Dasar-Dasar dan Unsur-Unsur *Jarimah*

Jarimah itu merupakan larangan-larangan syara' yang diancamkan dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Dengan menyebutkan kata-kata syara' dimaksudkan bahwa larangan-larangan harus datang dari ketentuan-ketentuan (nash-nash) syara'.²⁵ Berbuat atau tidak berbuat baru dianggap sebagai *jarimah* apabila diancamkan hukuman kepadanya. Sehingga dapat diketahui bahwa unsur-unsur *jarimah* secara umum yang harus dipenuhi dalam menetapkan suatu perbuatan *jarimah* yaitu:

²⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam (Fikih Jinayah)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hlm. 3

1. Unsur formil (rukun *syar'i*) yakni adanya nash yang melarang perbuatan dan mengancam hukuman terhadapnya.
2. Unsur materiil (rukun *maddi*) yakni adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatan-perbuatan nyata ataupun sikap tidak berbuat.
3. Unsur moril (rukun *adabi*) yakni pembuat, adalah seorang mukallaf (orang yang dapat dimintai pertanggung jawaban terhadap *jarimah* yang diperbuatnya).²⁶

Ketiga unsur tersebut harus terdapat pada sesuatu perbuatan untuk digolongkan kepada jarimah. Selain unsur-unsur umum pada tiap-tiap jarimah, terdapat juga unsur-unsur yang bersifat khusus untuk dapat dikenakan hukuman, seperti pengambilan dengan diam-diam bagi jarimah pencurian.

c. Macam-Macam Jarimah

Pada umumnya, para ulama membagi jarimah berdasarkan aspek berat dan ringannya hukuman serta ditegaskan atau tidaknya oleh al-Qur'an atau al-Hadist. Atas dasar ini mereka membaginya menjadi tiga macam, yaitu: *jarimah hudud*, *jarimah qisas* dan *jarimah ta'zir*.²⁷

²⁶ *Ibid*, hlm. 6

²⁷ Djazuli, *Fiqih Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1947, hlm.13

Mengenai uraian ataupun penjelasan tentang *jarimah hudud*, *jarimah qishas* dan *jarimah ta'zir* serta penggolongan-penggolongannya, akan diuraikan sebagai berikut:

1) *Jarimah Hudud*

Jarimah hudud adalah suatu jarimah (tindak pidana) yang diancam dengan hukuman had, yaitu hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlahnya, yang menjadi hak Allah.²⁸

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). Dengan demikian ciri khas *jarimah hudud* itu adalah sebagai berikut:

- 1) Hukumannya tertentu dan terbatas, dalam arti bahwa hukumannya 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.²⁹

Dalam hubungannya dengan hukuman had maka pengertian hak Allah di sini adalah bahwa hukuman tersebut tidak di hapuskan oleh perseorangan (orang yang menjadi korban atau keluarganya) atau oleh masyarakat yang diwakili oleh negara. *Jarimah hudud* ini ada tujuh macam antara lain yaitu: *jarimah zina*, *jarimah qadzaf*, *jarimah*

²⁸ Rokhmadi, *Reformulasi Hukum Pidana Islam Studi Tentang Formulasi Sanksi Hukum Pidana Islam*, Semarang, Rasail Media Group, 2009, hlm. 1

²⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Op.Cit*, hlm.18

syurbul khamr, jarimah pencurian, jarimah hirabah, jarimah riddah, jarimah al-bagyu (pemberontakan).

Yang dimaksudkan dengan *hudud* adalah hukuman yang bentuk dan jumlahnya tidak ditentukan oleh syara' untuk tindak pidana.

Salah satu bentuk contoh dari hukuman *hudud* yang menyatakan sebagai hukuman yang di tentukan oleh syara' adalah *jarimah* pencurian yang didasarkan pada firman Allah dalam surat AL-Maidah ayat (38):

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

Artinya:“Adapun orang laki-laki maupun perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) balasan atas perbuatan yang mereka lakukan dan sebagai siksaan dari Allah. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.”³⁰

2) *Jarimah Qishas-Diyat*

Maksud dari *jarimah qishas- diyat* ialah merupakan perbuatan-perbuatan yang diancamkan hukuman *qishas* atau hukuman *diyat*. Baik *qishas* maupun *diyat* adalah hukuman-hukuman yang telah ditentukan batasnya, dan tidak mempunyai batas terendah ataupun tertinggi, tetapi menjadi hak perseorangan, dengan pengertian bahwa si

³⁰ Tim Syaamil Al-Quran, *Al-Qur'anulkarim Terjemah Tafsir Perkata*, Bandung: Sygma Publishing, 2010, hlm. 174

korban bisa merugikan si pembuat, dan apabila dimaafkan maka hukuman tersebut menjadi hapus.³¹

Menurut arti, *qishas* adalah akibat yang sama yang dikenakan kepada orang yang dengan sengaja menghilangkan jiwa atau melukai atau menghilangkan anggota badan orang lain.³² Firman Allah menjelaskan dalam surat al-Baqarah ayat (178-179):

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ
وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ
ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِي
الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishaash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan wanita dengan wanita. Maka barang siapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (diat) kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik (pula). Yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih. Dan dalam kisas itu ada (jaminan kelangsungan) hidup bagimu, hai orang-orang yang berakal, supaya kamu bertakwa.”³³

Seperti halnya *jarimah hudud*, penerapan *jarimah qishas-diyat* ini pun harus hati-hati, sifat asas legalitas *jarimah* ini pun juga harus ketat. Oleh karena itu jika terdapat suatu keraguan, ketidak yakinan terhadap *jarimah* ini, hukuman *qishas* harus dihindari.

³¹ Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung Pustaka. 2004. hlm. 12

³² Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, Bandung: CV.Pustaka Setia. 2000. hlm. 29

³³ Tim Syaamil Al-Quran, *Op.Cit*, hlm. 27

Jarimah yang termasuk ke dalam *jarimah qishas-diyat* ini ada lima macam:³⁴

- Pembunuhan sengaja (*al-qatlul-amdu*)
- Pembunuhan semi sengaja (*al-qatlu syibhul amdi*)
- Pembunuhan karena kesilapan (tidak sengaja, *al-qatlul khatha'*)
- Penganiayaan sengaja (*al-jarkhul-amdu*)
- Penganiayaan tidak sengaja (*al-jarkhul-khatha'*)³⁵

3) *Jarimah Ta'zir*

Ta'zir dapat diartikan **أَلْتَأْذِيبُ** karena *ta'zir* itu dimaksudkan untuk mendidik dan memperbaiki pelaku agar ia memperbaiki perbuatan jarimahnya kemudian meninggalkan dan menghentikannya. Menurut istilah *ta'zir* yang didefinisikan oleh al-Mawardi sebagai berikut³⁶:

وَالْتَّعْزِيرُ يُرْتَأَى ذَيْبُ عَلَى دُنُوبٍ لَمْ تُشَرَّعَ فِيهَا الْحُدُ

Arti: *ta'zir* adalah hukuman yang bersifat pendidikan atas perbuatan (maksiat) yang hukumannya belum ditetapkan oleh syara'.

Jika dipandang dari syara' adalah hukuman yang ditetapkan atas perbuatan maksiat atau jinayah yang tidak dikenakan hukuman had dan tidak ada kifaratnya. Hukum ini tidak diperselisihkan lagi diantara para imam mazhab.

³⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Op.Cit*, hlm. 19

³⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit*, hlm 19-20

³⁶ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit*. hlm. 248

Imam Syafi'I berkata tidak diwajibkan, hanya disyariatkan. Imam Hanafi dan imam Maliki mengatakan bahwa apabila menurut dugaan kuat seseorang yang di-*ta'zir* bisa menjadi baik maka ia wajib di-*ta'zir*. Sedangkan jika menurut dugaan bahwa orang yang bermaksiat itu dapat diperbaiki dengan cara lain maka tidak wajib di-*ta'zir*.³⁷

Jika dilihat dari fikih adalah tindakan edukatif terhadap pelaku perbuatan dosa yang tidak ada sanksi hadd dan kafaratnya. Atau dengan kata lain, *ta'zir* adalah hukuman yang bersifat edukatif yang ditentukan oleh hakim atas pelaku tindak pidana atau pelaku perbuatan maksiat yang hukumannya belum ditentukan oleh syari'at atau kepastian hukumnya belum ada.³⁸

Ta'zir secara harfiah juga bisa diartikan sebagai menghinakan pelaku kriminal karena tindak pidananya yang memalukan. Dalam *ta'zir*, hukuman itu tidak ditetapkan dengan ketentuan (dari Allah dan Rasul-Nya), dan Qodhi diperkenankan untuk mempertimbangkan baik bentuk hukuman yang akan dikenakan maupun kadarnya.³⁹

Ta'zir yang menurut arti katanya adalah *at-ta'dib* yaitu memberi pengajaran, maka disini dapat ditarik suatu kesimpulan yang berkaitan dengan definisi diatas. *Ta'zir* adalah suatu hukuman atas *jarimah* yang kadar hukumannya belum ditetapkan oleh syara' (al-

³⁷ Syaikh al-'Allamah Muhammad bin 'Abdurrahman ad-Dimasyqi, *Fikih Empat Mazhab*, Bandung: Hasyimi press, 2004, hlm. 478

³⁸ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*, Bandung: PT.Al-Ma'arif. 2001, hlm. 159

³⁹ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit*, hlm. 243

Qur'an dan hadist) yang bertujuan untuk memberikan pelajaran atau rasa jera terhadap pelaku tindak kejahatan, sehingga menyadari atas perbuatan yang telah dilakukan dan tidak mengulangi perbuatan tersebut. Selain itu, *ta'zir* juga tidak memiliki ketetapan ataupun kaffarah didalamnya, karena *ta'zir* merupakan suatu hukuman yang berkaitan dengan perkembangan masyarakat serta kemaslahatannya.

Ta'zir adalah memberi pengajaran (*al-ta'dib*). Istilah *jarimah ta'zir* menurut hukum pidana Islam adalah tindakan yang berupa edukatif (pengajaran) terhadap pelaku perbuatan dosa yang tidak ada sanksi *had* dan *kifaratnya*. Atau dengan kata lain, *ta'zir* adalah hukuman yang bersifat edukatif yang ditentukan oleh hakim, atau pelaku tindak pidana atau pelaku perbuatan maksiat yang hukumannya belum ditentukan oleh *syari'at*. Jadi, hukuman-hukuman *ta'zir* tidak mempunyai batas-batas hukuman tertentu, karena *syara'* hanya menyebutkan sekumpulan hukuman, mulai dari yang ringan-ringannya sampai hukuman yang seberat-beratnya. Dengan kata lain, hakim yang berhak menentukan macam tindak pidana karena hukumannya, karena kepastian hukumannya belum ditentukan oleh *syara'*.⁴⁰

Dasar hukum dari *ta'zir* bisa dilihat dari beberapa hadist-hadist Nabi dan beberapa tindakan-tindakan dari para sahabat, hadist-hadist tersebut sebagai berikut:

⁴⁰ Rokhmadi, *Op. Cit*, hlm 66

Haist Nabi yang diriwayatkan oleh Abu Bahz ibn Hakim:

عَنْ بَهْزَابِنِ حَكِيمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَبَسَ فِي التُّهْمَةِ (رواه ابوداؤد الترمذى والنسائى والبيهقى وصححه الحاكم)

Yang artinya: Dari Abu Bahz ibn Hakim dari ayahnya dari kakeknya, bahwa Nabi saw. menahan seseorang karena disangka melakukan kejahatan. (Hadist diriwayatkan oleh Abu Dawud, Turmudzi, dan Bihaqi, serta dishahihkan oleh Hakim).⁴¹

Yang selanjutnya yang diriwayatkan oleh Abu Burdah:

عَنْ أَبِي بُرْدَةَ الْأَنْصَارِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حَدِّ وَدِ اللَّهِ تَعَالَى (متفق عليه)

Yang artinya: Dari Abu Burdah Al-Anshari ra. bahwa ia mendengar Nabi saw. Bersabda "tidak boleh dijilid diatas sepuluh cambuk kecuali didalam hukuman yang telah ditentukan oleh Allah swt (Muttafaq alaih)."⁴²

Yang selanjutnya yang diriwayatkan oleh Aisyah:

وَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَقْبِلُوا ذَوِي الْأَهْيَاتِ عَثْرَاتِهِمْ إِلَّا الْحُدُودَ (رواه أحمد وأبوداؤد والنسائى والبيهقى)

Yang artinya: Dari Aisyah ra. bahwa Nabi saw. Bersabda "ringankanlah hukuman-hukuman bagi orang-orang yang tidak pernah melakukan kejahatan atau perbuatan mereka, kecuali dalam jarimah-jarimah hudud. (Diriwayatkan oleh Ahmad, Abu Dawud, Nasa'I. dan Baihaqi)."⁴³

Dari hadist yang pertama menjelaskan bahwa tindakan Nabi yang menahan seseorang yang diduga melakukan tindak pidana dengan tujuan untuk memudahkan penyelidikan. Hadist yang kedua

⁴¹ Ahmad Wardi Muslich, *Op. Cit* hlm. 252

⁴² Ahmad Wardi Muslich, *Ibid* hlm. 253

⁴³ Ahmad Wardi Muslich, *Ibid* hlm. 253-254

menjelaskan tentang batas hukuman *ta'zir* yang tidak boleh lebih dari sepuluh cambukan, untuk membedakan dengan *jarimah hudud*. Dan hadist yang ketiga menjelaskan tentang teknis pelaksanaan dari hukuman *ta'zir* yang bisa berbeda antar satu pelaku dengan pelaku yang lainnya, tergantung kepada status mereka dan kondisi-kondisi lain yang menyertainya.⁴⁴

Dilihat dari segi berubah atau tidaknya bentuk dan hukuman jarimah *ta'zir*, Ulama Fikih membaginya kepada dua bentuk. Pertama, bentuk-bentuk tindak pidana yang termasuk dalam kategori *jarimah ta'zir* yang ditentukan oleh nash syarak, seperti muamalah dengan cara riba, mengkhianati, amanah, sogok-menyogok, korupsi, mencari sembah non-Islam, dan berbuat curang dalam menentukan hukuman. Tindak Pidana *ta'zir* seperti ini bersifat selamanya. Artinya, perbuatan seperti ini tidak bisa berubah menjadi legal, sekalipun situasi dan kondisi masyarakat sudah berubah.

Kedua, bentuk-bentuk jarimah *ta'zir* yang ditentukan pihak penguasa atau pemerintah yang sifatnya bisa berubah sesuai dengan perubahan situasi, kondisi, dan lingkungan, seperti berbagai ketetapan pemerintah yang dilanggar dikenakan sanksi hukun, misalnya peraturan lalu lintas.

Dalam menetapkan berbagai bentuk *jarimah ta'zir*, acuan yang harus dijadikan pedoman oleh pihak penguasa atau pemerintah adalah

⁴⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Ibid* hal. 252-253

untuk memelihara dan menjamin kemaslahatan serta ketertiban masyarakat itu sendiri, di samping tidak boleh bertentangan dengan nash serta prinsip umum yang berlaku dalam syariat Islam.

Hukuman *ta'zir* adalah hukuman-hukuman untuk jarimah *ta'zir*. Tapi ada suatu pengelompokan dalam hukuman *ta'zir* ini. Yaitu hukuman mati artinya meskipun tujuan diadakannya hukuman *ta'zir*, itu lebih mmengarah kepada hukuman pengajaran yang artinya supaya pelaku/orang bisa jera dan tidak akan mengulangi segala perbuatannya. Ada kalanya hukuman cambuk yang merupakan hukuman pokok dalam syariat Islam. Untuk jarimah hudud, hanya ada beberapa *jarimah* yang dikenakan hukuman jilid.

Jika *ta'zir* dilihat yang ada dalam buku Ensiklopedi Hukum Islam yang dikarang oleh Dahlan Abdul Aziz mengatakan bahwa *ta'zir* adalah sebuah larangan, pencegahan, menegur menghukum mencela dan memukul, yang hukumannya tidak ditentukan (bentuk dan jumlahnya) yang wajib dilaksanakan terhadap segala bentuk maksiat yang tidak termasuk hudud dan kafarat, baik pelanggaran itu menyangkut hak Allah maupun hak pribadi. Ulama fiqih juga menafsirkan *ta'zir* dengan pendidikan atau pelajaran. Pelanggaran-pelanggaran yang dikenai hukuman *ta'zir* dinamai dengan *jarimah ta'zir*.

C. Tinjauan Pemidanaan Terhadap Farmasi

Peraturan Menteri Kesehatan No. 246/Men. Kes/Per/V/1990 tentang Izin Usaha Obat Tradisional dan Pendaftaran Obat Tradisional/ Bab I Pasal 1 angka 6: memproduksi adalah membuat, mencampur, mengubah, mengubah bentuk, mengisi, membungkus, dan serta memberi penandaan obat tradisional untuk diedarkan terdakwa dengan sengaja memproduksi obat tradisional/jamu yang mengandung bahan kimia.⁴⁵

Jika menurut UU No 36 tahun 2009 tentang Kesehatan menjelaskan bahwa Sediaan farmasi adalah obat, bahan obat, obat tradisional, dan kosmetika. Sedangkan Obat tradisional adalah bahan atau ramuan bahan yang berupa bahan tumbuhan, bahan hewan, bahan mineral, sediaan sarian (*galenik*), atau campuran dari bahan tersebut yang secara turun temurun telah digunakan untuk pengobatan, dan dapat diterapkan sesuai dengan norma yang berlaku di masyarakat.

Jika dilihat dari Peraturan Menteri Kesehatan Obat jadi adalah sediaan atau paduan bahan-bahan yang digunakan untuk mempengaruhi atau menyelidiki sistem fisiologis atau keadaan patologi dalam rangka penetapan diagnosa, pencegahan, penyembuhan, pemulihan, peningkatan kesehatan dan kontrasepsi.⁴⁶

Pada UU No. 36 tahun 2009 tentang Kesehatan pasal 98 menjelaskan bahwa:

⁴⁵ Petikan Putusan Pengadilan Negeri Semarang Nomor : 162/ Pid. B/ 2011/ PN. Smg

⁴⁶ Posted 17th October 2010 by Yusnita A., S.farm, Apt diambil pada 11 September 2011

1. Sediaan farmasi dan alat kesehatan harus aman, berkhasiat/bermanfaat, bermutu, dan terjangkau.
2. Setiap orang yang tidak memiliki keahlian dan kewenangan dilarang mengadakan, menyimpan, mengolah, mempromosikan, dan mengedarkan obat dan bahan yang berkhasiat obat.
3. Ketentuan mengenai pengadaan, penyimpanan, pengolahan, promosi, pengedaran sediaan farmasi dan alat kesehatan harus memenuhi standar mutu pelayanan farmasi yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.
4. Pemerintah berkewajiban membina, mengatur, mengendalikan, dan mengawasi pengadaan, penyimpanan, promosi, dan pengedaran sebagaimana dimaksud pada ayat 3.⁴⁷

Kemudian dilanjutkan pemidanaan yang terdapat pada pasal 197 yang menjelaskan bahwa Setiap orang yang dengan sengaja memproduksi atau mengedarkan sediaan farmasi dan/atau alat kesehatan yang tidak memiliki izin edar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 106 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp 1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah).Pasal 106 ayat (1) menjelaskan Sediaan farmasi dan alat kesehatan hanya dapat diedarkan setelah mendapat izin edar.

⁴⁷ Petikan UU No. 36 tahun 2009 tentang Kesehatan

