

BAB II

HUKUMAN TINDAK PIDANA DALAM HUKUM PIDANA ISLAM

A. Pengertian Hukuman

Hukuman berasal dari bahasa arab *uqubah* menurut bahasa berasal dari kata (عَقَبَ) yang sinonimnya: (خَلْفَهُ وَجَاءَ بِعَقْبِهِ) artinya: mengiringinya dan berjalan dibelakangnya. Dalam pengertian yang agak mirip dan mendekati pengertian istilah, lafadz tersebut bisa diambil dari lafadz (عَاقَبَ) yang sinonimnya (جَزَاهُ سَوَاءً بِمَا فَعَلَ) artinya membalasnya sesuai dengan apa yang dilakukannya.¹

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 sesuatu disebut hukuman karena ia merupakan balasan terhadap perbuatan yang menyimpang yang telah dilakukannya. Menurut kamus bahasa Indonesia karangan S.Wojowasito, hukuman berarti siksaan atau pembalasan kejahatan (kesalahan dosa).

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

¹ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2004), 136.

menggantikan kata pidana, oleh karena ada istilah hukuman pidana dan hukuman perdata. Sedangkan menurut Mulyatno, sebagaimana dikutip oleh Mustafa Abdullah, istilah pidana lebih tepat dari pada hukuman sebagai terjemahan dari kata *starf*. karena kata *starf* diterjemahkan dengan hukuman maka *starfrecht* harus diterjemahkan hukum hukuman.²

Abdul Qadir Audah memberikan definisi hukuman sebagai berikut :

الْعُقُوبَةُ هِيَ الْجَزَاءُ الْمَقَرَّرُ لِمَصْلَحَةِ الْجَمَاعَةِ عَلَى عَصْيَانِ أَمْرِ الشَّارِعِ.

Artinya : Hukuman adalah pembalasan atas pelanggaran perintah syara' yang ditetapkan untuk kemaslahatan masyarakat.

Dari sini dapat kita simpulkan bahwa hukuman merupakan balasan yang setimpal atas perbuatan pelaku kejahatan yang mengakibatkan orang lain menjadi korban akibat perbuatannya. Dalam ungkapan lain, hukuman merupakan penimpaan derita dan kesengsaraan dari pelaku kejahatan sebagai balasan yang diterima si pelaku akibat pelanggaran perintah syara'.³

B. Dasar Hukum

Hukuman harus mempunyai dasar baik dari al-Qur'an, Hadis. Berbagai kebijakan yang ditempuh oleh Islam dalam upaya menyelamatkan manusia baik perseorangan maupun masyarakat dari kerusakan dan

² Mustafa Abdullah dan Ruben Ahmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1983), 47.

³ Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung : CV Pustaka setia, 2000), 59.

menyingkirkan hal-hal yang menimbulkan kejahatan. Islam berusaha mengamankan masyarakat dengan berbagai ketentuan baik berdasarkan al-Qur'an, Hadis, maupun berbagai ketentuan dari *ulil amri*. Semua itu pada hakikatnya dalam menyelamatkan umat manusia dari ancaman kejahatan.

Adapun dasar-dasar penjatuhan hukuman tersebut diantaranya :

يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ

اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ (٢٦)

Artinya : Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.⁴

لَا حُكْمَ لِأَفْعَالِ الْعُقَلَاءِ قَبْلَ وُرُودِ النَّصِّ

Artinya : Tidak ada hukuman bagi perbuatan orang berakal sebelum adanya ketentuan nas.⁵

لَا جُرْمَ يَمَّةَ وَلَا عُقُوبَةَ إِلَّا بِالنَّصِّ

Artinya : Tidak ada tindak pidana dan tidak ada hukuman kecuali adanya nas.⁶

⁴ Al-'Alim Al-Qur'an dan Terjemahnya, surat Shad ayat 26, 455.

⁵ Abdul Qadir al- Audah, *at-Tasyri'*..., 118.

⁶ Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, (Jogjakarta : Logung Pustaka, 2004), 20.

C. Tujuan Hukuman

Esensi dari pemberian hukuman bagi pelaku suatu *jarimah* menurut Islam adalah pencegahan (*ar-rad'u waz zahru*), perbaikan dan pengajaran (*al-ishlah wat-tahdzib*). Dengan tujuan tersebut pelaku *jarimah* diharapkan tidak mengulangi perbuatannya lagi. Adapun tujuan dari pemberian hukuman yaitu :

1. Pencegahan

Pencegahan adalah menahan orang yang berbuat *jarimah* agar ia tidak mengulangi perbuatan jarimahnya atau ia tidak akan terus-menerus melakukan jarimah tersebut. Pencegahan juga mengandung arti mencegah orang lain selain pelaku agar ia tidak ikut melakukan *jarimah*. Sebab dengan begitu ia bisa mengetahui bahwa hukuman yang dikenakan kepada pelaku juga akan dikenakan terhadap orang lain yang juga melakukan perbuatan yang sama.

2. Perbaikan dan Pengajaran

Tujuan yang kedua dari penjatuhan hukuman adalah mendidik pelaku *jarimah* agar ia menjadi orang yang baik dan menyadari kesalahannya.

Sedangkan tujuan hukuman pada hukum positif telah mengalami beberapa fase, fase-fase tersebut adalah:

a. Fase balasan perseorangan (*Vengeance-Privee: al-intiqamul-fardi*)

Pada fase ini, hukuman berada ditangan perseorangan yang bertindak atas dasar perasaan hendak menjaga diri mereka dari

penyerangan dan dasar naluri hendak membalas orang yang menyerangnya.

b. Fase balasan Tuhan atau balasan umum (*Vengeance divine : al-intiqamul Ilahi*)

Yang dimaksud balasan tuhan adalah bahwa orang yang berbuat harus menebus kesalahannya. Sedangkan balasan umum adalah agar orang yang berbuat merasa jera dan orang lain pun tidak berani meniru perbuatannya.

c. Fase Kemanusiaan (*Humanitaire : al-ashrul insani*)

Pada fase kemanusiaan, prinsip-prinsip keadilan dan kasih sayang dalam mendidik dan memperbaiki diri orang yang berbuat mulai dipakai.

d. Fase Keilmuan (*Scientifique : al-ahsrul-‘ilmi*)⁷

Pada fase ini muncullah aliran italia yang didasarkan pada tiga pikiran, yaitu: hukuman mempunyai tujuan dan tugas ilmiah, macam, masa dan bentuk hukuman aturan-aturan abstrak yang mengharuskan diperlakukannya pembuat-pembuat *jarimah* dalam tingkatan dan keadaan yang sama.⁸

⁷ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : PT Bulan Bintang, 1990), 257.

⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas...*, 137-140.

D. Syarat-Syarat Hukuman

1. Hukuman harus ada dasarnya dari Syara'

Hukum dianggap mempunyai dasar (*syari'iyah*) apabila ia didasarkan pada sumber-sumber syara', seperti al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma' atau undang-undang yang ditetapkan di lembaga yang berwenang. Dalam hal hukuman ditetapkan oleh *ulil amri* maka disyaratkan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan-ketentuan syara', apabila bertentangan maka ketentuan hukuman tersebut menjadi batal. Dengan adanya persyaratan tersebut maka seorang hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman atas dasar pemikirannya sendiri walaupun ia berkeyakinan bahwa hukuman tersebut lebih baik dan lebih utama daripada hukuman yang telah ditetapkan.

2. Hukuman harus bersifat pribadi (perorangan)

Hukuman disyaratkan harus bersifat pribadi atau perorangan, artinya bahwa hukuman harus dijatuhkan pada orang yang melakukan tindak pidana dan tidak mengenai orang lain yang tidak bersalah. Syarat ini merupakan salah satu dasar dan prinsip yang ditegakkan oleh syariat Islam dan ini telah dibicarakan berkaitan dengan masalah pertanggungjawaban.⁹

3. Hukuman harus berlaku umum

Hukuman itu bersifat umum, karena seluruh pelaku pidana dihadapan hakim sama derajatnya, tanpa membedakan apakah ia kaya

⁹ Ibid., 141-142.

atau miskin dan rakyat biasa atau penguasa. Apabila rakyat biasa dalam tindak pidana pembunuhan dikenakan hukuman *qishas* maka penguasa yang melakukan pembunuhan juga harus dikenakan *qishas*. Namun demikian, prinsip persamaan hukuman secara sempurna hanya dapat diberlakukan dalam tindak pidana *hudūd*, pembunuhan dan pelukaan.¹⁰

E. Macam-Macam Hukuman

Hukuman dibagi menjadi beberapa macam sesuai dengan tindak pidananya.

1. Hukuman ditinjau dari segi terdapat atau tidak terdapat nashnya dalam al-Qur'an dan al-Hadist. Maka hukuman dapat dibedakan menjadi dua, yaitu :
 - a. Hukuman yang ada nashnya, yaitu *Hudūd, Qishas, Diyat dan Kafarat*.
Misalnya hukuman bagi pezina, pencuri, perampok, pemberontak, pembunuh dan orang yang mendzihar istrinya.
 - b. Hukuman yang tidak ada nashnya, hukuman ini disebut dengan hukuman *Tā'zir*, seperti percobaan melakukan tindak pidana, tidak melaksanakan amanah, saksi palsu dan melanggar aturan lalu lintas.
2. Hukuman ditinjau dari segi hubungan antara satu hukuman dengan hukuman lain, hukuman dapat dibedakan menjadi empat, yaitu :

¹⁰ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta : PT Ichtiar Baru van Hoeve, 2006), 1872.

- a. Hukuman pokok (*al-'uqubat al-ashliyah*), yaitu hukuman yang asal bagi satu kejahatan, seperti hukuman mati bagi pembunuh dan hukuman jilid seratus kali bagi pezina *ghairu muhshan*.
 - b. Hukuman pengganti (*al-'uqubah al-badaliyah*), yaitu hukuman yang menempati tempat hukuman pokok apabila hukuman pokok itu tidak dapat dilaksanakan karena suatu alasan hukum, seperti hukuman *diyat* atau denda bagi pembunuh sengaja yang dimaafkan *qishasnya* oleh keluarga korban atau hukuman *tā'zir* apabila karena suatu alasan hukum pokok yang berupa *had* tidak dapat dilaksanakan.
 - c. Hukuman tambahan (*al-'uqubat al-taba'iyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku atas dasar mengikuti hukuman pokok, seperti terhalangnya seorang pembunuh untuk mendapat waris dari harta terbunuh.
 - d. Hukuman pelengkap (*al-'uqubat al-takmiliyah*), yaitu hukuman yang dijatuhkan sebagai pelengkap terhadap hukuman yang telah dijatuhkan, seperti mengalungkan tangan pencuri yang telah dipotong di lehernya.¹¹ Hukuman ini harus berdasarkan keputusan hakim tersendiri. Sedangkan hukuman pengganti tidak memerlukan keputusan tersendiri.
3. Hukuman ditinjau dari segi kekuasaan hakim yang menjatuhkan hukuman, maka hukuman dapat dibagi dua, yaitu :

¹¹ Rahmat Hakim, *Hukum Pidana...*, 67.

- a. Hukuman yang memiliki satu batas tertentu, dimana hakim tidak dapat menambah atau mengurangi batas itu, seperti hukuman *had*.
 - b. Hukuman yang memiliki dua batas yaitu batas tertinggi dan batas terendah, dimana hakim dapat memilih hukuman yang paling adil dijatuhkan kepada terdakwa, seperti dalam kasus-kasus maksiat yang diancam dengan *tā'zir*.
4. Hukuman ditinjau dari sasaran hukum, hukuman dapat dibagi menjadi empat, yaitu :
- a. Hukuman badan, yaitu hukuman yang dikenakan kepada badan manusia, seperti hukuman jilid.
 - b. Hukuman yang dikenakan dengan hukuman jiwa, yaitu hukuman mati.
 - c. Hukuman yang dikenakan kepada kemerdekaan manusia, seperti hukuman penjara atau pengasingan.
 - d. Hukuman harta, yaitu hukuman yang dikenakan kepada harta, seperti *diyat*, denda dan perampasan.¹²

Hukuman pada KUHP RAP dapat berbeda menurut perbedaan *jarimah*, yang dibagi menjadi tiga bagian yaitu *jinayat*, *janhat* dan *mukhalafat*. Untuk masing-masingnya dikenakan tersendiri. Untuk *jarimah jinayat* dikenakan hukuman mati, atau kerja berat seumur hidup atau sementara atau kawalan. Untuk jarimah *janhah* dikenakan hukuman kawalan, atau diletakkan dibawah pengawasan atau denda. Untuk *Jarimah*

¹² A. Djazuli, *Fiqih Jinayah*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997), 28-30.

mukhalafah dikenakan hukuman kawalan atau denda. Perbedaan antara hukuman kawalan pada *janhah* dengan *mukhalafah*, ialah bahwa *mukhalafah* tidak lebih dari tujuh hari, sedangkan pada *janhah* mencapai tiga tahun. Demikian pula denda pada *mukhalafah* tidak lebih dari seratus piaster, sedang pada *janhah* bisa lebih.

Dikalangan fuqaha, *jarimah-jarimah* yang belum ditetapkan hukumannya oleh syara' dinamakan dengan *jarimah tā'zir*. *Jarimah tā'zir* juga dapat dipahami bahwa perbuatan-perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman *had* dan tidak pula *kaffarat*. Hukuman *tā'zir* dapat dijatuhkan apabila hal itu dikehendaki oleh kemaslahatan umum, meskipun perbuatannya bukan maksiat melainkan pada awalnya mubah.

Menurut arti bahasa, lafad *tā'zir* berasal dari kata عَزَّرَ yang sinonimnya : مَنَعَ وَرَدَّ (mencegah atau menolak), أَدَّبَ (mendidik), وَوَقَّرَ عَظْمَ (mengagungkan dan menghormati), أَعَانَ وَقَوَّى وَنَصَرَ (membantunya, menguatkan dan menolong). *Tā'zir* adalah suatu istilah untuk hukuman atas *jarimah-jarimah* yang hukumannya belum ditetapkan oleh syara'.

Dalam bukunya Imam Mawardi menjelaskan pengertian *tā'zir* ialah menjatuhkan *tā'zir* (sanksi disiplin) terhadap dosa-dosa yang didalamnya tidak terdapat *hudūd*. *Tā'zir* ini berbeda menurut kondisi *tā'zir* itu sendiri dan kondisi pelakunya. Disatu sisi *tā'zir* sesuai dengan *hudūd* yaitu sama-

sama memperbaiki dan melarang. Disisi lain *tā'zir* berbeda dengan *hudūd* yaitu pada dosa yang dilakukan pelakunya.¹³

Dasar hukum disyariatkannya *tā'zir* terdapat pada salah satu hadis Nabi yang diriwayatkan oleh Bahz ibn Hakim :

حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ مُوسَى الرَّازِيُّ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ

جَدِّهِ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَبَسَ رَجُلًا فِي تَهْمَةٍ (رواه ابو داودو الترمذى والنسائى

والبيهقى وصححة الحاكم)¹⁴

Artinya : Telah menceritakan Ibrahim bin Musa ar-Razi, Abdur Razaq memberi kabar kepada kami, dari Ma'mar, dari Bahz ibn Hakim, dari ayahnya, dari kakeknya bahwa Nabi saw menahan seseorang karena disangka melakukan kejahatan” (hadis diriwayatkan oleh Abu Daud, Turmudzi, Nasa’I dan Baihaqi serta dishahihkan oleh Hakim)

Dan hadis nabi yang diriwayatkan oleh Abi Burdah yang artinya :
 “Dari Abi Burdah Al-Ansari ra bahwa ia mendengar Rasulullah SAW bersabda: tidak boleh dijilid diatas sepuluh cambuk kecuali didalam hukuman yang telah ditentukan oleh Allah ta’ala (Muttafaq Alaih)”¹⁵

1. Perbedaan antara *Hudūd* dan *Tā'zir*

Sayyid Sabiq mengemukakan perbedaan antara *hudūd* dan *tā'zir* sebagai berikut :

¹³ Imam Mawardi, *Al-Ahkam Al-Sulthaniyyah*, (Jakarta : PT Darul Falah, 2006), 390.

¹⁴ Abi Daud Sulaiman, *Sunan Abi Daud Bab Fi Jassi Fiddaini Waghoirih*, (Beirut : Maktabah Asriyah, t.t), 314.

¹⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2005), 252-253.

- a. Hukuman *hudūd* dibedakan secara sama untuk semua orang (pelaku) sedangkan hukuman *tā'zir* pelaksanaannya dapat berbeda antara satu pelaku dengan pelaku lainnya, tergantung kepada perbedaan kondisi masing-masing pelaku
- b. Dalam *jarimah hudūd* tidak berlaku pembelaan (*syafa'at*) dan pengampunan apabila perkaranya sudah dibawa ke pengadilan. Sedangkan untuk jarimah *tā'zir* kemungkinan untuk memberikan pengampunan terbuka lebar baik oleh individu maupun *ulil amri*.
- c. Orang yang mati karena dikenakan hukuman *tā'zir* berhak memperoleh ganti rugi, sedangkan untuk jarimah hudud hal ini tidak berlaku. Akan tetapi menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah kematian akibat hukuman *tā'zir* tidak mengakibatkan ganti rugi apapun, karena dalam *tā'zir* dan *had* itu sama.

Sedangkan menurut H.A Djazuli yang mengutip pendapat Ibn Abidin, disamping perbedaan yang telah disebutkan diatas masih ada perbedaan yang telah disebutkan diatas masih ada perbedaan lain, yaitu hukuman *had* tidak dapat dikenakan kepada anak kecil karena syarat untuk menjatuhkan hukuman *had* adalah pelaku harus sudah baligh, sedangkan *tā'zir* itu hukuman yang bersifat pendidikan dan mendidik anak kecil hukumnya boleh.¹⁶

2. Macam-Macam Jarimah Ta'zir

Jarimah *tā'zir* dapat dibagi kepada dua bagian, yaitu :

¹⁶ Ibid., 254-255.

- a. Jarimah *tā'zir* yang menyinggung hak Allah
- b. Jarimah *tā'zir* yang menyinggung hak individu

Dari segi sifatnya *jarimah tā'zir* dapat dibagi kepada tiga bagian yaitu : *Tā'zir* karena melakukan perbuatan maksiat, *Tā'zir* karena melakukan perbuatan yang membahayakan kepentingan umum, *Tā'zir* karena melakukan pelanggaran .

Disamping itu, dilihat dari segi dasar hukum (penetapannya) *tā'zir* juga dapat dibagi kepada tiga bagian yaitu sebagai berikut :

- a. Jarimah *tā'zir* yang berasal dari jarimah-jarimah *hudūd* atau *qishas*, tetapi syarat-syaratnya tidak terpenuhi, atau ada syubhat, seperti pencurian yang tidak mencapai nisab atau oleh keluarganya sendiri.
- b. Jarimah *tā'zir* yang jenisnya disebutkan dalam nash syara' tetapi hukumannya belum ditetapkan, seperti riba, suap, dan mengurangi takaran atau timbangan.
- c. Jarimah *tā'zir* yang baik jenis maupun sanksinya belum ditentukan oleh syara'.

Abdul Aziz Amir membagi jarimah *tā'zir* menjadi 6, yaitu :

- a. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan pembunuhan
- b. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan pelukaan
- c. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan kejahatan terhadap kehormatan dan kerusakan akhlak
- d. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan harta
- e. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan kemaslahatan individu

f. Jarimah *tā'zir* yang berkaitan dengan keamanan umum.¹⁷

3. Macam-Macam Hukuman Ta'zir

a. Hukuman *tā'zir* yang mengenai badan

1. Hukuman mati

Untuk *jarimah tā'zir* pada hukuman mati ini diterapkan para fuqaha secara beragam. Hanafiyah membolehkan kepada ulil amri untuk menerapkan hukuman mati sebagai *tā'zir* dalam jarimah-jarimah yang jenisnya diancam dengan hukuman mati apabila jarimah tersebut secara berulang-ulang. Malikiyah juga membolehkan hukuman mati sebagai *tā'zir* untuk jarimah-jarimah *tā'zir* tertentu. Sedangkan fuqaha syafi'iyah membolehkan hukuman mati membolehkan hukuman mati sebagai *tā'zir* dalam kasus penyebaran aliran-aliran sesat yang menyimpang dari ajaran Al-qur'an dan As-sunnah.

2. Hukuman Jilid (Dera)

Adapun alat yang digunakan untuk hukuman jilid ini adalah cambuk yang pertengahan (sedang, tidak terlalu besar dan tidak terlalu kecil) atau tongkat. Pukulan atau cambukan tidak boleh diarahkan kemuka, farji dan kepala. Hukuman jilid tidak boleh sampai menimbulkan cacat dan membahayakan organ-organ tubuh

¹⁷ Ibid., 255.

yang terhukum, apalagi sampai membahayakan jiwanya, karena tujuannya adalah memberi pelajaran dan pendidikan kepadanya.¹⁸

b. Hukuman yang berkaitan dengan kemerdekaan

1. Hukuman penjara

Dalam bahasa arab ada dua istilah untuk hukuman penjara *Al-Habsu* dan *As-Sjnu*. Al-habsu yang artinya menahan atau mencegah, *Al-habsu* juga diartikan *As-sjnu*. Dengan demikian kedua kata tersebut mempunyai arti yang sama, disamping itu kata *al-habsu* diartikan dengan *المَكَانُ يُجْبَسُ فِيهِ* yang artinya tempat untuk menahan orang.

Hukuman penjara dalam syariat Islam dibagi kepada dua bagian, yaitu : Hukuman penjara yang dibatasi waktunya, yaitu hukuman penjara yang lama waktunya dibatasi secara tegas. Hukuman penjara terbatas ini diterapkan untuk jarimah penghinaan, penjualan khamr, pemakan riba, melanggar kehormatan bulan suci ramadhan dengan berbuka pada siang hari tanpa udzur, mengairi ladang dengan air dari saluran tetangga tanpa izin, caci mencaci antara dua orang yang berperkara didepan sidang pengadilan dan saksi palsu. Adapun batas terendah dari hukuman penjara sebagai *tā'zir* juga tidak ada kesepakatan dari kalangan ulama'; Hukuman penjara tidak terbatas, hukuman

¹⁸ Ibid., 258-260.

penjara tidak terbatas tidak dibatasi waktunya melainkan berlangsung terus sampai orang yang terhukum mati, atau sampai ia bertaubat. Dalam istilah lain bisa disebut hukuman penjara seumur hidup. Hukuman penjara seumur hidup dikenakan kepada penjahat yang sangat berbahaya.

2. Hukuman pengasingan

Hukuman pengasingan termasuk hukuman *had* yang diterapkan untuk pelaku tindak pidana *hirabah* (perampokan). Meskipun hukuman pengasingan itu merupakan hukuman *had*, namun dalam hal praktiknya, hukuman tersebut diterapkan juga sebagai hukuman *tā'zir*. Hukuman pengasingan ini dijatuhkan pada pelaku *jarimah* yang dikhawatirkan berpengaruh kepada orang lain sehingga pelakunya harus dibuang atau diasingkan untuk menghindarkan pengaruh-pengaruh tersebut.¹⁹

c. Hukuman Ta'zir yang berakaitan dengan harta

Para ulama' yang membolehkan hukuman *tā'zir* dengan cara mengambil harta, terutama dari Hanafiyah memberikan penjelasan "Hakim menahan sebagian harta si terhukum selama waktu tertentu, sebagai pelajaran dan upaya pencegahan atas perbuatan yang dilakukannya, kemudian mengembalikannya kepada pemiliknya apabila ia telah jelas taubatnya".

¹⁹ Ibid., 261.

Imam ibn Taimiyah membagi hukuman *tā'zir* berupa harta pada tiga bagian dengan memperhatikan *atsar* (pengaruhnya) terhadap harta, yaitu menghancurkannya, mengubahnya dan memilikinya. Penghancuran terhadap barang sebagai hukuman *tā'zir* berlaku dalam barang-barang dan perbuatan atau sifat yang munkar. Adapun hukuman *tā'zir* yang berupa mengubah harta pelaku antara lain seperti mengubah patung yang disembah oleh orang muslim dengan cara memotong bagian kepalanya sehingga mirip dengan pohon. Sedangkan hukuman *tā'zir* berupa pemilikan harta penjahat antara lain seperti keputusan Rasulullah melipatgandakan denda bagi seorang yang mencuri buah-buahan disamping hukuman jilid. Penjatuhan hukuman denda bersama dengan hukuman yang lain bukan merupakan hal yang dilarang bagi seorang hakim yang mengadili *jarimah tā'zir* karena hakim diberi kebebasan penuh dalam masalah ini.²⁰

d. Hukuman-Hukuman Ta'zir yang lain

Disamping hukuman-hukuman yang telah disebutkan terdapat hukuman-hukuman *tā'zir* yang lain. Hukuman-hukuman tersebut adalah : Peringatan keras, dihadirkan dihadapan sidang, nasihat, celaan, pengucilan, pemecatan, pengumuman kesalahan secara terbuka.²¹

²⁰ Ibid., 265-267.

²¹ Ibid., 268.

F. Pelaksanaan Hukuman

Yang melaksanakan hukuman adalah petugas yang ditunjuk oleh imam untuk melaksanakan hukuman. Sebagian ulama' berpendapat bahwa untuk hukuman qishas dapat dilakukan sendiri (keluarga korban) dengan pengawasan imam. Akan tetapi disisi lain, menurut sebagian ulama' yang lain pelaksanaan qishas juga diserahkan kepada petugas yang berpengalaman, sehingga tidak melalui batas yang ditentukan. Adapun untuk melaksanakan hukuman mati menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Ahmad harus menggunakan pedang, berdasarkan hadis :

لَا تُقُو دَ إِلَّا بِالسَّيْفِ .

Artinya : Tidak ada qishas (hukuman mati) kecuali dengan pedang. (HR Al-Bazar dan ibn Adi dari Abu Bukrah).

Sedangkan menurut Imam Malik, Imam Syafi'i dan sebagian ulama' Hanabilah alat untuk melaksanakan *Qishas* harus dengan alat yang sama dengan alat yang digunakan untuk membunuh korban. Para ulama' hukum islam terkemuka dewasa ini membolehkan penggunaan alat selain pedang. Asal lebih cepat mematikan dan lebih meringankan penderitaan terhukum, misalnya dengan menggunakan kursi listrik. Hal ini didasarkan pada hadist Nabi :

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ خَالِدِ بْنِ الْحَدَّادِ، عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ، عَنْ شَدَّادِ بْنِ أَوْسٍ، قَالَ: تِنْتَانِ حَفِظْتُهُمَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ، وَلْيُجِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، فَلْيُرِخْ ذَيْبِحَتَهُ.²²

Artinya : Telah menceritakan kepada kami Abu Bakar bin Abi Syaibah, telah menceritakan Ismail bin Ulayyah, dari Khalid al-Jada', dari Abi Qilabah, dari Abi as-Ash, dari Syadad bin Aus, Rasulullah SAW bersabda : Sesungguhnya Allah mewajibkan ihsan kepada segala sesuatu. Oleh karena itu apabila kamu membunuh (memberi hukuman mati), maka bunuhlah dengan cara yang baik. Dan apabila kamu menyembelih, maka sembelihlah dengan cara yang baik. Hendaklah salah seorang diantara kamu mempertajam mata pedangnya dan meringankan penderitaan binatang yang disembelihnya (HR Muslim dari Saddad bin Ask).

الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ

Artinya : Bulan haram dengan bulan haram, dan pada sesuatu yang patut dihormati, berlaku hukum kisas. Oleh sebab itu barang siapa yang menyerang kamu, maka seranglah ia, seimbang dengan serangannya terhadapmu. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah, bahwa Allah beserta orang-orang yang bertakwa.²³

G. Penundaan Hukuman

²² Muslim Ibnu al-Hajjaj, *Shohih Muslim Bab al-Amru Bi Ihsan adz-Dzabhi Wal Qital*, Jilid III, (Beirut : Dar Ihya at-Turost, t.t), 1548.

²³ Al-'Alim Al-Qur'an dan Terjemahnya, surat al-Baqarah ayat 194, 31.

Para fuqaha sepakat untuk menunda pelaksanaan hukuman *qishas*, hudud dan hukuman-hukuman *tā'zir* jika terpidana dalam keadaan sakit atau jika waktunya tidak sesuai untuk melaksanakan hukuman tersebut. Namun hal ini dikecualikan pada pidana mati yang tidak memerlukan penundaan hukuman, sebab hukuman tersebut menghilangkan nyawa terhukum. Adapun hukuman-hukuman lain yang tidak bertujuan menghilangkan nyawa tidak boleh dilaksanakan dalam kondisi yang menyebabkan kematian, seperti cuaca yang sangat panas atau dingin.

Sebagian ulama berpendapat bahwa jika kondisi fisik orang yang akan dihukum lemah maka pelaksanaan hukuman dapat ditunda sampai kondisi fisiknya kuat. Namun sebagian ulama juga tidak memperbolehkan penundaan hukuman dengan syarat tidak membahayakan kesehatan orang yang akan dihukum. Untuk hukuman cambuk, jika keadaan terpidana lemah boleh dicambuk dua atau tiga kali dengan jumlah cabang anak cambuk yang sesuai dengan jumlah hukuman cambuk yang harus diterimanya.²⁴

Penundaan hukuman yang selanjutnya dilakukan kepada wanita yang sedang hamil. Hukum islam telah menetapkan aturan tidak melaksanakan hukuman terhadap wanita hamil. Sebagaimana dalam sebuah hadis dijelaskan :

حَدَّثَنَا مُسْلِمٌ بْنُ أَبِي إِسْرَاهِيمَ، أَنَّ هِشَامًا الدَّسْتَوَائِيَّ، وَأَبَانَ ابْنَ يَزِيدَ، حَدَّثَاهُمَا، الْمَعْنَى، عَنْ يَحْيَى، عَنْ أَبِي قَالِبَةَ، عَنْ أَبِي الْمُهَلَّبِ، عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، أَنَّ امْرَأَةً، - قَالَ فِي حَدِيثِ أَبِي قَالِبَةَ، مِنْ جُهَيْنَةَ،

²⁴ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam (At-Tasyiri' al-Jina'i al-Islamiy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy)*, (Alie Yafie dkk), Jilid III, (Bogor :PT Kharisma Ilmu, t.t), 157-158.

أَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ إِنَّهَا زَنْتُ، وَهِيَ حُبْلَى، فَدَعَا النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
وَأَيُّهَا لَهَا، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَحْسِنُ إِلَيْهَا، فَإِذَا وَضَعَتْ فَجِئِي بِهَا، فَلَمَّا أَنْ
وَضَعَتْ جَاءَ بِهَا، فَأَمَرَ بِهَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَشَكَتْ عَلَيْهَا ثِيَابَهَا، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَرَجِمَتْ...
(رواه مسلم)²⁵

Artinya : Telah menceritakan Muslim bin Ibrahim, sesungguhnya Hisyam ad-Dastuwai dan dari ayahnya Yazid, mereka telah bercerita kepada yang artinya dari Yahya, dari Abi Qilabah, dari Abi Muhallab, dari Imran bin Husain r.a bahwa seorang wanita suku Juhainah pernah datang kepada Nabi SAW sedangkan ia dalam keadaan hamil karena berzina, maka ia berkata , ‘Ya Nabi Allah, telah sampai kepadaku hukum had, maka lakukanlah atasku had itu. Lantas Nabi memanggil walinya dan beliau berkata, ‘Berbuat baiklah kepadanya (jangan dicela-cela), bila ia telah melahirkan anak, bawalah dia kepadaku. ‘Nabi Muhammad SAW memerintahkan untuk had; lalu aku tutupkan kainnya ke badannya, kemudian ia memerintahkan (untuk dirajam), lalu dirajamlah perempuan itu. (HR. Muslim)

Kasus serupa juga terdapat hadis Mu’adz dimana Rasulullah saw bersabda, jika engkau memiliki alasan (menjatuhkan hukuman) atas perempuan, engkau tidak memiliki alasan atas apa yang berada didalam kandungannya. Para fuqaha sepakat dalam aturan pokok tersebut, tetapi mereka berbeda pendapat mengenai batas penundaannya. Imam asy-Syafi’I berkata, tidak boleh melaksanakan hukuman terhadap wanita yang mengaku sedang hamil sampai si wanita tersebut melahirkan atau terbukti bahwa ia tidak hamil. Jika tidak ada wanita lain yang menyusui anak wanita hamil tersebut ia diberi tenggang waktu sampai ia mendapatkan wanita yang menyusui anaknya jika wanita tersebut dijatuhi hukuman.

²⁵ Abi Daud, *Sunan Abi Daud Bab al-Imroatul latiamaro*, Juz IV, (Beirut : Maktabah Asriyah, t.t), 152.

Menurut pendapat Imam Malik, tidak dibolehkan melaksanakan hukuman terhadap wanita yang sedang hamil sampai ia melahirkan anaknya. Nifas adalah penyakit sehingga hukuman harus ditunda sampai selesai masa nifasnya. Kalau anak yang ditinggalkannya itu ada yang menyusuinya, hukuman mati terhadap si wanita tersebut dapat dilaksanakan, namun kalau tidak ada wanita yang menyusuinya, hukuman mati tidak boleh segera dilaksanakan.

Sedangkan menurut Ahmad bin Hanbal, Apabila hukuman yang dijatuhkan terhadap wanita yang sedang hamil itu berupa qisas atau rajam maka hukuman tersebut ditunda sampai ia melahirkan dan menyusui anaknya. Apabila ada wanita lain yang dapat menyusui anaknya wanita tersebut segera menjalani hukumannya. Namun jika tidak ada wanita lain yang menyusui anaknya maka ditunggu sampai dua tahun dan menyapihnya. Ketentuan ini juga berlaku pada hukuman cambuk yang pelaksanaannya harus ditunda sampai ia melahirkan anaknya.²⁶

H. Penghapusan Hukuman

Suatu hukuman dapat dihapus karena beberapa sebab yaitu :

1. Pelaku meninggal dunia, kecuali untuk hukuman yang berupa denda, *diyat* dan perampasan harta.

²⁶ Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum...*, Jilid III, 158-159.

2. Hilangnya anggota badan yang harus dikenai hukuman, maka hukumannya berpindah kepada *diyat* dalam kasus *jarimah qishas*.
3. Tobat dalam kasus *jarimah hirabah*, meskipun ulil amri dapat menjatuhkan hukuman *tā'zir* bila kemaslahatan umum menghendaknya.
4. Perdamaian dalam kasus *jarimah qishas* dan *diyat*. Dalam hal ini pun ulil amri dapat menjatuhkan hukuman *tā'zir* bila kemaslahatan umum menghendaknya.
5. Pemaafan dalam kasus *qishas* dan *diyat* serta dalam kasus *jarimah tā'zir* yang berkaitan dengan hak adami. Menurut. A. Hanafi, korban atau walinya diberi wewenang untuk mengampuni atau memaafkan *qishas*, baik dengan ganti *diyat* atau tidak memakai ganti sama sekali dan bagi hakim masih mempunyai hak untuk menjatuhkan hukuman *tā'zir* bukan hukuman *qisas*.
6. Diwarisinya *qishas*, dalam hal ini ulil amri dapat menjatuhkan hukuman *ta'zir* seperti ayah membunuh anaknya.
7. Kadaluwarsa, menurut Imam Malik, Syafi'i dan Ahmad di dalam hudud tidak ada kadaluwarsa.²⁷
8. Mabuk, mengenai pertanggungjawaban pidana bagi orang yang mabuk menurut pendapat yang kuat dari empat kalangan mazhab fiqh adalah tidak dijatuhi hukuman atas *jarimah* yang diperbuatnya, jika ia dipaksa

²⁷ A. Djazuli, *Fiqih Jinayah...*, 33.

atau secara terpaksa atau dengan kehendak sendiri tetapi tidak mengetahui bahwa yang diminumnya itu bisa mengakibatkan mabuk.²⁸

Adapun dalam *jarimah tā'zir* para ulama membolehkan adanya kadaluwarsa bila ulil amri menganggap bahwa ada kemaslahatan umum. Sedangkan menurut mazhad Hanafi dalam kasus *jarimah tā'zir* bisa diterima adanya kadaluwarsa. Dalam *jarimah qishas, diyat, dan jarimah qadzaft* tidak diterima adanya kadaluwarsa. Diterimanya kadaluwarsa dalam *jarimah tā'zir* bilamana pembuktiannya melalui persaksian dan para saksinya tidak memberikan persaksiannya dalam waktu enam bulan setelah kasus itu terjadi.

Salah satu hapusnya suatu hukuman adalah tidak sahnya hukuman karena keraguan. Jika adanya suatu keraguan dalam pemberian hukuman maka hukuman tersebut menjadi batal, hal ini sesuai dengan hadis hindarkan hudud dalam keadaan ragu, lebih baik salah dalam membebaskan daripada salah dalam menghukum. Abdul Qadir Audah memberi contoh dari keraguan dalam kasus pencurian, misalnya suatu kecurigaan mengenai kepemilikan dalam pencurian harta bersama. Jika seseorang yang mencuri harta orang lain kemudian dimiliki bersama orang lain juga, hukumannya adalah hadd maka bagi pencurian menjadi tidak valid, karena dalam kasus harta itu tidak secara khusus dimiliki orang lain, tetapi melibatkan persangkaan adanya kepemilikan juga dari perbuatan itu.²⁹

²⁸ Mustofa Hasan, Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, (Bandung : CV Pustaka Setia, 2013), 82.

²⁹ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Gema Insani Press, 2003), 15.

Dalam hal kaitan dengan, Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa tidak pentingnya sesuatu dapat pula memunculkan keraguan sehingga pencurian seperti yang dicontohkan tidak menjamin diterapkannya *had*. Tetapi pendapat ini tidak disetujui oleh Imam Abu Yusuf, Imam Malik, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad. Menurut mereka kualitas atau tahan lamanya suatu barang yang dicuri tidak memunculkan suatu kecurigaan yang dapat menjadikan tidak validnya suatu *had*. Dalam kejahatan-kejahatan hudud, keraguan membawa pembebasan si terdakwa dan pembatalan hukuman *had*. Akan tetapi ketika membatalkan hukuman *had* hakim masih memiliki otoritas untuk menjatuhkan hukuman *tā'zir* kepada terdakwa.

Beberapa sarjana sepakat bahwa pada penerapan prinsip untuk kejahatan *hudūd* dan *qishas*, namun mereka berbeda penerapannya untuk kejahatan-kejahatan *tā'zir*. pandangan mayoritas adalah bahwa aplikasi prinsip ini tidak meliputi kejahatan-kejahatan *tā'zir*. Kejahatan *tā'zir* dapat dijatuhi sanksi yang sama beratnya dengan dua jenis kejahatan sebelumnya. Hukuman mati merupakan sanksi paling serius dapat diterapkan juga untuk kejahatan *ta'zir*. Maka atas dasar dari beberapa alasan tersebut, kejahatan *ta'zir* harus diberlakukan sama dengan kejahatan *hudūd* dan *qishas* dalam aplikasi batalnya hukuman karena keraguan.³⁰

Disisi lain Gila dan Anak di bawah umur juga menjadi sebab hapusnya suatu hukuman. Sebagaimana dijelaskan dalam hadis Nabi :

³⁰ Ibid., 16-17.

عَنْ عَلِيٍّ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ : عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ

وَعَنِ الصَّيِّحِيِّ حَتَّى يَخْتَلِمَ وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ (رواه أحمد وأبو داود)³¹

Artinya : Diriwayatkan dari Ali, bahwa Nabi SAW bersabda : ‘Tidaklah dicatat dari tiga hal : dari orang tidur hingga dia bangun, dari anak-anak hingga dia dewasa dan orang gila hingga dia berakal (sembuh). (HR. Abu Dawud)

Hukum Islam memandang seseorang sebagai mukallaf yakni bertanggungjawab secara pidana apabila ia mempunyai kekuatan berpikir (*idrāk*) dan kekuatan memilih (*ikhtiyār*). Apabila salah satu dari kedua unsur tersebut tidak ada maka tanggungjawab pidana menjadi gugur. Gila dapat didefinisikan dengan hilangnya akal, rusaknya akal atau lemahnya akal. Pengertian ini mencakup gila dan dungu serta berbagai keadaan sakit jiwa yang mengakibatkan hilangnya kekuatan berpikir.³² Ada beberapa hal tentang keadaan-keadaan gila dan yang masuk dalam kategorinya, yaitu :

- a. Gila yang terus menerus (*Junūn Mutbaq*), suatu keadaan pada diri seseorang dimana ia tidak dapat berpikir sama sekali atau gila secara terus menerus baik itu bawaan dari lahir atau bukan.
- b. Gila yang berselang / kambuhan (*Mutaqatti*), keadaan orang yang tidak dapat berfikir sama sekali tetapi gila tidak terus menerus, terkadang gila terkadang tidak gila.

³¹ Abi Daud, *Sunan Abi Daud Bab Fi al-Majnun Yasriqu au-Yasibu Haddan*, Juz IV, (Beirut : Maktabah Asriyah, t.t), 139.

³² Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum...*, Jilid II, 242-243.

- c. Gila sebagian, gila yang tidak secara keseluruhan atau gila yang hanya terbatas pada satu aspek atau lebih.
- d. Dunggu, keadaan seseorang yang sedikit pemahamannya, kacau pembicaraannya, dan rusak pemahamannya. Hal itu timbul karena sakit maupun pembawaan sejak lahir.
- e. Epilepsi dan Histeria (gangguan saraf), keadaan seseorang yang kehilangan perasaan dan kekuatan berfikirnya, mereka akan melakukan gerakan-gerakan serta perkataan-perkataan yang tidak mereka pahami maksudnya.³³

Para fuqaha sepakat bahwa orang gila tetap bertanggungjawab atas semua perbuatannya secara perdata. Dia harus membayar ganti rugi atas semua kerusakan yang diakibatkan oleh tindak pidananya. Akan tetapi mereka berbeda pendapat tentang pertanggungjawaban orang gila dalam tindak pidana pembunuhan dan pelukaan. Imam Malik, Abu Hanifah dan Ahmad bin Hanbal berpendapat bahwa kesengajaan orang gila adalah perbuatan tersalah sebab orang gila itu tidak mungkin berniat melakukan suatu perbuatan pembunuhan atau pelukaan, karena itu apabila perbuatannya tidak diniatkan perbuatan tersebut bukan disengaja melainkan tersalah.

Adapun gila yang sebelum ada putusan hukuman, menurut pendapat Syafi'iyah bahwa pemeriksaan pengadilan tidak dapat menghalangi atau menghentikan pemeriksaan tersebut karena taklif (pembebanan hukum)

³³ Ibid., 243-245.

hanya disyaratkan pada waktu melakukan tindak pidana. Mazhab Maliki dan Hanafi bahwa keadaan gila sebelum ada putusan hakim menghalangi dan menghentikan pemeriksaan pengadilan sampai keadaan gila itu hilang. Sedangkan keadaan gila sesudah ada putusan hukuman dari hakim, Imam asy-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal berpendapat bahwa apabila tersangka tersangka menjadi gila setelah ada putusan hukuman, pelaksanaan eksekusi hukuman tidak bisa ditunda kecuali tindak pidana yang dilakukan adalah tindak pidana hudud dimana satu-satunya bukti adalah pengakuan terpidana.³⁴

Hapusnya hukuman yang selanjutnya adalah terhadap anak yang masih dibawah umur. Hukuman bagi anak kecil yang belum mumayyiz adalah hukuman untuk mendidik murni (*ta'dibiayah khālisah*), bukan hukuman pidana. Ini karena anak kecil bukan orang yang pantas menerima hukuman. Hukum islam tidak menentukan jenis hukuman yang dijatuhkan kepada anak kecil, tetapi hukum islam memeberikan hak kepada ulil amri untuk menentukan hukuman yang sesuai menurut pandangannya.

Pemberian hak kepada penguasa untuk menentukan hukuman agar ia dapat memilih hukuman yang sesuai bagi anak kecil disetiap waktu dan tempat. Pengusa berhak menjatuhkan hukuman kepada anak dibawah umur berupa memukul anak tersebut, menegur, menyerahkan kepada orang lain, menaruhnya pada tempat rehabilitasi anak atau menempatkannya di suatu

³⁴ Ibid., 250-253.

tempat dengan pengwasan khusus.³⁵ Ketentuan baligh dalam penjatuhan hukuman terhadap anak dibawah umur dimualai sejak usia 7 (tujuh) tahun hingga mencapai kedewasaan (*baligh*) dan fuqaha' membatasinya dengan usia 15 (lima belas tahun) yaitu masa kemampuan berpikir lemah (*tamyiz* yang belum baligh). Jika seorang anak telah mencapai usia tersebut maka ia dianggap dewasa meskipun ia belum dewasa dalam arti yang sebenarnya.³⁶ Untuk anak laki-laki yang telah keluar air maninya, baik saat terjaga maupun dalam keadaan tidur sedangkan perempuan dapat diketahui balighnya ketika menstruasi.

Imam Abu Hanifah membatasi kedewasaan atau balig pada usia 18 (delapan belas) tahun dan menurut satu riwayat 19 (Sembilan belas) tahun, begitu pendapat yang terkenal dalam mazhab Maliki. Adapun masa *Tamyiz* dimulai sejak seorang anak mencapai usia kecerdikan atau setelah mencapai usia lima belas tahun atau telah menunjukkan balig alami. Balig alami yang berarti munculnya fungsi kelamin, hal ini menunjukkan bahwa anak memasuki masa laki-laki dan wanita sempurna.

Dalam bukunya Sayyid Sabiq menjelaskan balig adakalanya karena mimpi bersenggama atau karena faktor umur. Batas maksimal kebaligan seseorang berdasarkan umur adalah delapan belas tahun, dan batas minimalnya adalah lima belas tahun, ini berdasarkan hadis riwayat sahabat

³⁵ Ibid., 259.

³⁶ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas...*, 370.

Ibnu ‘Umar. Adapun mengenai tumbuhnya bulu pada kemaluan para ulama’ berbeda pendapat dalam hal ini.³⁷

Pada beberapa tindak pidana, penghapusan hukuman bisa diberikan kepada anak kecil, salah satu contohnya tindak pidana penganiayaan. Istilah tindak pidana selain jiwa (جِنَايَةٌ عَلَى مَا دُونَ النَّفْسِ) digunakan secara jelas oleh Hanafiyah. Istilah ini sebagai imbalan dari tindak pidana terhadap nyawa (*Al-Jinayat ala al-Nafs*). Tindak pidana terhadap selain nyawa (Penganiayaan) itu berupa semua rasa sakit yang menimpa pada badan manusia yang datang dari sesama manusia yang lain.³⁸

Kata penganiayaan dalam istilah hukum islam dapat diartikan dengan kata *jarimah* dalam larangan syara’ yang diancam oleh Allah dengan hukuman *had* atau *ta’zir*. Istilah *jarimah* mempunyai kandungan arti yang sama dengan kata *jinayah*, dalam bahasa Indonesia sering disebut dengan istilah pidana, delik atau tindak pidana. Adapun menurut Sayyid Sabiq, *jinayah* adalah segala tindakan yang dilarang oleh syari’at harus dihindari karena perbuatan ini menimbulkan bahaya yang nyata terhadap agama, jiwa, akal, harga diri dan benda.³⁹

Adapun menurut Adami Chazawi, penganiayaan mempunyai unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya kesengajaan.
2. Adanya perbuatan.

³⁷ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*, Jilid X, (Bandung : Al-Ma’arif, t.t), 75.

³⁸ Abdul Qadir al- Audah, *at-Tasyri’...*, 204.

³⁹ Sayyid Sabiq, *Fikih...*, 7.

3. Adanya akibat perbuatan yang dituju, yakni :
 - a. Rasa sakit pada tubuh dan atau
 - b. Luka pada tubuh.
4. Akibat mana menjadi tujuan satu-satunya.⁴⁰

Dalam buku kejahatan terhadap nyawa, tubuh dan kesehatan menjelaskan bahwa unsur-unsur Penganiayaan adalah :

1. Menimbulkan rasa sakit pada orang lain
2. Menimbulkan luka pada tubuh orang lain atau
3. Merugikan kesehatan orang lain. Dengan kata lain orang itu harus mempunyai unsur kesengajaan yang ditujukan pada perbuatan untuk menimbulkan rasa sakit pada orang lain atau untuk menimbulkan luka pada tubuh orang lain ataupun untuk merugikan kesehatan orang lain.⁴¹

Para fuqaha' membagi tindak pidana penganiayaan ini baik yang disengaja maupun yang tidak disengaja menjadi lima bagian :⁴²

1. *Ibanat al-athraf*, Bagian yang menerangkan anggota-anggota tubuh manusia dan apa yang berlaku sebagai anggota tubuh. Artinya memisahkan anggota tubuh, memotongnya dan memutuskan sesuatu yang mengalir darinya, seperti memotong tangan, kaki, jari-jari, hidung, kemaluan, telinga dan lain-lain.⁴³

⁴⁰ Adami Chazawi, *Kejahatan Terhadap Tubuh Dan Nyawa*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2001), 12.

⁴¹ Lamintang dan Theo Lamintang, *Kejahatan Terhadap Nyawa, Tubuh & Kesehatan*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2010), 132.

⁴² Abdul Qadir al- Audah, *at-Tasyri'...*, 9.

⁴³ Topo Santoso, *Membumikan Hukum...*, 38.

2. *Idzhab ma'a al-athraf*, Menghilangkan makna/substansi anggota tubuh tetapi secara formal anggota tubuh tetap ada. Perbuatan ini hanya menghilangkan manfaat dan fungsi dari anggota tubuh tanpa menghilangkannya, seperti menghilangkan fungsi pendengaran, penglihatan, penciuman, rasa, dan lain-lain.
3. *Asy-Syajjaj*, Luka di kepala dan wajah, adapun luka pada anggota tubuh yang lain selain kepala dan wajah disebut jarah, dan orang yang membedakan antara luka di kepala dan luka di lain kepala. Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa *syajjaj* adalah pelukaan pada bagian muka dan kepala, tetapi khusus di bagian-bagian tulang saja, seperti dahi. Sedangkan pipi yang banyak dagingnya tidak termasuk *syajjaj* adalah pelukaan pada bagian muka dan muka secara mutlak. Adapun organ-organ tubuh termasuk kelompok anggota badan, meskipun ada pada bagian muka, seperti mata, telinga dan lain-lain tidak termasuk *syajjaj*. Luka-luka pada kepala menurut Abu-Hanifah dibagi menjadi beberapa bagian:
 - a. *Al-Kharishah*, luka di kulit kepala dan tidak mengeluarkan darah.
 - b. *Ad-Dami'ah*, luka di kulit kepala sehingga mengeluarkan darah, seperti air mata mengalir dari mata.
 - c. *Ad-Damiyah*, luka di kulit sampai darahnya mengalir.
 - d. *Al-Badzi'ah*, luka didaging setelah kulit.
 - e. *Al-Muthalimah*, apabila luka yang didaging itu lebih besar dari al-badzi'ah.

- f. *Al-Syimhaq*, luka yang mengahabiskan semua daging dibawah kulit hingga tidak tersisa di kulit kepala kecuali lapisan tipis.
 - g. *Al-Muwadzdzhah*, luka di kulit daging dan lapisan di tengkorak kepala hingga tengkorak kepala kelihatan.
 - h. *Al-Hasyimah*, luka hingga tengkorak kelihatan dan memecahkannya.
 - i. *Al-Muhaqqilah*, luka parah hingga tengkorak kepala kelihatan pecah dan terkeping-keping serta terpisah dari tempat semula dan perlu dikembalikan lagi.
 - j. *Al-Amatu*, luka dikepala sampai ke tulang tengkorak dan sebelum otak.
 - k. *Al-Damighah*, luka yang menembus selaput otak.
4. Luka-luka pada anggota badan yang lain (*al-Jirah*), yaitu luka disekujur tubuh selain kepala dan wajah. *al-Jirah* ini dibagi menjadi dua macam :
- a. *Jaifah*, pelukaan yang sampai kebagian dalam dari dada dan perut, baik pelukaannya dari depan, belakang, maupun samping.
 - b. *Ghair jaifah*, pelukaan yang tidak sampai ke bagian dalam dari dada atau perut, melainkan hanya pada bagian luarnya saja.⁴⁴
5. Semua yang tidak termasuk pada empat macam diatas, yaitu menyakiti atau menganiaya tetapi tidak sampai menghilangkan anggota tubuh dan fungsinya.⁴⁵ Hanafiyah sebenarnya hanya membagi tindak pidana atas selain jiwa ini kepada empat bagian, tanpa memasukkan bagian yang ini karena ini adalah suatu tindakan yang tidak mengakibatkan luka pada

⁴⁴ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana...*, 183.

⁴⁵ Abdul Qadir al- Audah, *at-Tasyri'...*, 208.

anggota badan, tidak menghilangkan manfaatnya, juga tidak menimbulkan luka *syajjaj* dan tidak pula luka pada *jirah*. Dengan demikian akibat perbuatan tersebut sangat ringan, sehingga oleh karenanya mungkin lebih tepat untuk dimasukkan pada ta'zir.