BAB II
HUKUM PIDANA ISLAM

A. Hukum Pidana Pencurian dalam Islam

1. Pengertian pencurian

Pencurian dalam istilah Islam disebut dengan "*sāriqah*". Menurut Muhammad Al-Khatib Al-Syarbini (Ulama mazhab Syafi'i) menjelaskan bahwa *sāriqah* secara bahasa berarti mengambil harta (orang lain) secara sembunyi-sembunyi, sedangkan secara syarak adalah mengambil harta (orang lain) secara sembunyi-sembunyi dan dzalim, diambil dari tempat penyimpanan yang biasa digunakan untuk menyimpan dengan berbagai syarat.[1]

Pencurian bila ditinjau dari syariat Islam ada dua macam, diantaranya: pencurian yang hukumannya had, dan pencurian yang hukumannya takzir.[2] Pencurian yang hukumannya had terbagi menjadi dua bagian, yaitu: Pertama, Pencurian ringan adalah pengambilan harta yang dilakukan cara sembunyi-sembunyi. Sedangkan Kedua, pencurian berat adalah pengambilan harta orang lain secara terang-terangan dengan kekerasan. Adapun pada pencurian yang hukumannya takzir juga dibagi dalam dua bagian, yaitu:

[1] Nurul Irvan dan Masyarofah, *Fiqh Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2013), 100.
[2] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 81.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. Pencurian yang diancam hukum had, tetapi syaratnya tidak terpenuhi.

b. Pencurian yang dilakukan dengan sepengetahuan pemiliknya, dan tanpa kerelaannya dan tanpa kekerasan.[3]

2. Unsur-unsur pencurian

Unsur pencurian merupakan mengambil harta orang lain secara diam-diam, yang diambil berupa harta, harta yang diambil milik orang lain dan ada itikad tidak baik. Adapun unsur-unsur pencurian itu dibagi ada empat macam, yaitu:

a) Pengambilan secara diam-diam

Pengambilan secara diam-diam terjadi apabila pemilik (korban) tidak mengetahui terjadinya pengambilan barang tersebut, dan tanpa merelakannya. Pengambilan harta harus dilakukan dengan sempurna. Jadi, sebuah perbuatan tidak dianggap sebagai tindak pidana jika tangan pelaku hanya menyentuh barang tersebut. Sedangkan pengambilan harta harus memenuhi tiga syarat yang diantaranya:[4]

1. Pencuri mengeluarkan barang yang dicuri dari tempat simpanannya.
2. Barang yang dicuri dikeluarkan dari kekuasaan pemilik.
3. Barang yang dicuri dimasukkan ke dalam kekuasaan pencuri.

[3] Ibid., 82.
[4] Ibid., 83.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b) Barang yang diambil berupa harta

Salah satu unsur penting untuk dapat dikenakannya hukuman potong tangan adalah barang yang dicuri harus barang yang bernilai *māl* (harta). Sedangkan barang yang dicuri telah ditentukan syarat-syaratnya untuk bisa dikenakan hukuman potong tangan, diantaranya:[5]

1. Barang yang dicuri harus berupa *māl mutaqawwim*

   Pencurian dapat dikenakan hukuman had, apabila barang yang dicuri itu barang yang *mutaqawwim*, yaitu barang yang dianggap bernilai menurut syarah. Sedangkan barang yang tidak bernilai menurut pandangan syarak tidak termasuk *māl mutaqawwim* dan pelakunya tidak dikenai hukuman.

2. Barang tersebut harus barang yang bergerak

   Dalam menjatuhkan hukuman had bagi pencurian, maka disyaratkan bahwa barang yang dicuri harus barang atau benda bergerak. Hal ini karena pencurian itu memang menghendaki dipindahkannya sesuatu dan mengeluarkannya dari tempat simpanannya, dan ini tidak akan terjadi kecuali pada benda yang bergerak. Dengan ini, suatu benda dianggap sebagai benda bergerak apabila benda tersebut dapat dipindahkan dari satu tempat ke tempat yang lainnya.[6]

---

[5] Ibid.
[6] Ibid., 84.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. Barang tersebut adalah barang yang tersimpan

Jumhur fukaha berpendapat bahwa salah satu syarat untuk dikenakannya hukuman had bagi pencuri adalah bahwa barang yang dicuri harus tersimpan ditempat simpanannya. Sedangkan Zhahiriyah dan sekelompok ahli hadits tetap memberlakukan hukuman had, walaupun pencurian bukan dari tempat simpanannya apabila barang yang dicuri mencapai nisab pencurian. Namun, mengenai tempat penyimpanan ada dua macam, yaitu sebagai berikut:

a) *Hirz bil* atau *hirz binafsih*, yang artinya setiap tempat yang disiapkan untuk penyimpanan barang, dimana orang lain tidak boleh masuk kecuali dengan seijin pemiliknya.

b) *Hirz bil hafizh* atau *hirz bigairih*, artinya setiap tempat yang tidak disiapkan untuk penyimpanan barang, dimana setiap orang boleh masuk tanpa ijin.[7]

4. Barang tersebut mencapai nisab pencurian

Untuk dapat dikenakan hukuman had, maka barang yang dicuri harus mencapai satu nisab. Jadi, satu niab yang harus dijadikan sebagai standart minimal untuk menegakkan hukuman had, dan barang tersebut merupakan barang yang berharga dimana manusia sangat membutuhkannya. Akan tetapi

[7] Ibid., 85.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

untuk para ulama berbeda pendapat mengenai ukuran satu nisab tersebut.

Jumhur ulama disini berpendapat bahwa hukuman potong tangan tidak dapat dijatuhkan kecuali dalam pencurian seperempat dinar dari emas, tiga dirham dari perak, atau barang yang sebanding dengan harga seperempat dinar dari emas atau tiga dirham dari perak tersebut. Jadi, dengan ini yang menjadi ukuran satu nisab adalah jumlah harta yang mencapai nilai seperempat dinar dari emas atau tiga dirham dari perak.[8] Ketentuan ini didasarkan kepada hadis Rasulullah saw. yang berbunyi sebagai berikut:

لاَ تُقْطَعُ يَدُ سَارِ قٍ إِلاَّ فِ رُ بُعِ دِيْنَارٍ فَصَا عِدًا

Artinya:

Tidak boleh dipotong tangan seorang pencuri, kecuali sebesar seperempat dinar atau lebih.[9]

c) Harta tersebut milik orang lain

Untuk terwujudnya tindak pidana pencurian yang pelakunya dapat dikenai hukuman had, disyaratkan barang yang dicuri itu merupakan hak milik orang lain. Apabila barang yang diambil dari orang lain itu hak milik pencuri yang dititipkan kepadanya, maka

[8] Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*, (Moh. Nabhan Husein), Jilid IV, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1993), 212.

[9] Ahmad Muhammad Yusuf, *Ensiklopedi Tematis ayat al-Quran dan Hadits*, (KH. Achmad Sunarto), Jilid VII, (Jakarta: Widya Cahaya, 2009), 403.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perbuatan tersebut tidak dianggap sebagai pencurian, walaupun pengambilan tersebut dilakukan secara diam-diam. Dengan demikian, orang yang mencuri tidak dapat dikenai hukuman had apabila terdapat syubhat (ketidakjelasan) dalam barang yang dicuri, dan dalam hal ini pelaku hanya dikenakan hukuman takzir.[10]

d) Adanya niat yang melawan hukum

Unsur ini terpenuhi apabila pelaku pencurian mengambil suatu barang padahal ia tahu bahwa barang tersebut bukan miliknya, dan karenanya haram untuk diambil. Dengan demikian, apabila ia mengambil barang tersebut dengan keyakinan bahwa barang tersebut adalah barang yang mubah, maka ia tidak dikenai hukuman, karena dalam hal ini tidak ada maksud melawan hukum.

Di samping itu, untuk terpenuhinya unsur ini disyaratkan dalam pengambilan barang tersebut dilakukan dengan maksud untuk memiliki barang yang dicuri. Apabila tidak ada maksud untuk memiliki maka dengan sendirinya tidak ada maksud melawan hukum, oleh karena itu ia tidak dianggap sebagai pencuri.[11]

3. Syarat-syarat dalam pencurian

Dalam memberlakukan sanksi potong tangan, harus diperhatikan aspek-aspek penting yang berkaitan dengan syarat dan rukunnya. Dalam masalah ini menurut Shalih Sa'id Al-Haidan yang dikutip oleh Nurul Irvan dan Masyarofah dalam bukunya Fiqh Jinayah mengemukakan ada

[10] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*..., 87.
[11] Ibid., 88.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

lima syarat untuk dapat diberlakukannya hukuman ini, yaitu sebagai berikut:[12]

a. Pelaku telah dewasa dan berakal sehat. Jika pelakunya sedang tidur, anak kecil, orang gila, dan orang dipaksa tidak dapat dituntut.
b. Pencurian tidak dilakukan karena pelakunya sangat terdesak oleh kebutuhan hidup.
c. Tidak terdapat hubungan kerabat antara pihak korban dan pelaku, seperti anak yang mencuri harta milik ayah atau sebaliknya.
d. Tidak terdapat unsur syubhat dalam hal kepemilikan, seperti harta yang dicuri itu menjadi milik bersama antara pencuri dan pemilik.
e. Pencurian tidak terjadi pada saat peperangan di jalan Allah swt.

4. Alat bukti pencurian

Ada beberapa alat bukti dalam tindak pidana pencurian yang dapat dibuktikan menurut hukum Islam, antara lain:[13]

a. Saksi, merupakan suatu pemberitahuan (pernyataan) yang benar untuk membuktikan suatu kebenaran. Dalam hal ini cukup dengan dua orang saksi, dan apabila saksi kurang dari dua orang maka pencuri tidak dapat dikenai hukuman.
b. Pengakuan, merupakan suatu pernyataan yang menceritakan tentang suatu kebenaran atau mengakui kebenaran tersebut cukup dilakukan satu kali saja. Dalam hal ini menurut Imam Abu Hanafiah, Imam

[12] Nurul Irvan dan Masyarofah, *Fiqh Jinayah*..., 113.
[13] A. Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), 80.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Syafi'i, dan Imam Ahmad cukup satu kali, meskipun demikian ulama lain ada yang mensyaratkan dua kali.

c. Sumpah, dikalangan Mazhab Syafi'i, terdapat pendapat yang menyatakan bahwa pencurian dapat dibuktikan dengan sumpah yang dilakukan oleh tersangka. Namun, apabila tersangka tidak ingin bersumpah maka sumpah dikembalikan kepada penuntut (pemilik barang). Dan apabila pemilik barang ingin bersumpah, maka tindak pidana pencurian dapat dibuktikan dengan sumpah tersebut, sehingga tersangka pun dapat dikenai hukuman had.[14]

d. Karinah (sesuatu yang berkumpul), dengan adanya tanda-tanda yang menunjukkan bahwa seorang telah mencuri.

5. Sanksi pencurian

Adapun sanksi yang dapat diberikan bagi pelaku tindak pidana pencurian yang telah dibuktikan, maka pencuri dapat dikenai dua macam sanksi yang diantaranya:[15]

a) Penggantian kerugian *(dhaman)*

Dalam hukum pidana Islam ada perbedaan pendapat mengenai penjatuhan hukuman bagi pelaku pencurian, diantaranya; Menurut Imam Abu Hanifah dan murid-muridnya penggantian kerugian dapat dikenakan terhadap pencurian apabila ia tidak dikenakan hukuman potong tangan. Akan tetapi, apabila hukuman potongan tangan dilaksanakan maka pencuri tidak dijatuhkan hukuman ganti rugi.

[14] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*..., 89.
[15] Ibid., 90.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sedangkan menurut Imam Syafi'i dan Imam Ahmad, hukuman potong tangan dan ganti rugi dapat dilaksanakan bersama-sama. Alasannya, karena dalam pencurian terdapat dua hak yang dilanggar, yaitu hak Allah swt (masyarakat). Dan hak manusia. Dengan ini, hukuman potong tangan dijatuhkan sebagai imbangan dari hak Allah (masyarakat), sedangkan ganti rugi dikenakan sebagai imbangan dari hak manusia.

Berbeda dengan pendapat Imam Malik dan murid-muridnya yang menjelaskan bahwa apabila barang yang dicuri sudah tidak ada dan pencuri adalah orang yang mampu, maka diwajibkan untuk membayar ganti rugi sesuai dengan nilai barang yang dicurinya, disamping itu pelaku tidak dikenai hukuman potong tangan. Akan tetapi, apabila pelaku tidak mampu membayar ganti rugi, maka dapat dijatuhi hukuman potong tangan tanpa dikenakan hukuman ganti rugi tersebut.

b) Hukuman potong tangan (had)

Hukuman potong tangan merupakan hukuman pokok untuk tindak pidana pencurian. Oleh karena itu, hukuman potong tangan tidak bisa di gugurkan, baik oleh korban maupun oleh *ulil amri* (penguasa).[16]

Dengan demikian, para ulama sepakat dengan adanya hukuman potong tangan yang diberlakukan kepada pelaku pencurian. Karena

[16] Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hukuman potong tangan telah dijelaskan dalam al-Quran berdasarkan firman Allah swt. dalam surat Al-Maidah ayat 38 yang berbunyi:

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِ قَةُ فَا قْطَعُوْآ أَيْدِ يَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللهِ وَ اللهُ عَزِ يْزٌ حَكِيْمٌ (المآئدة : ٣٨)

Artinya:

> Adapun orang laki-laki maupun perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) balasan atas apa yang mereka lakukan dan sebagai siksaan dari Allah SWT. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana. (QS. Al-Maidah: 38).[17]

Batas pemotongan, menurut Imam Abu Hanifah, Imam Malik, Imam Syafi'i, Imam Ahmad, dan Zahiri adalah dari pergelangan tangan ke bawah. Begitu pula bila yang dipotong kakinya, maka batas pemotongannya adalah dari pergelangan kaki. Alasannya adalah batas minimal anggota yang disebut tangan dan kaki adalah telapak tangan atau kaki dengan jari-jarinya. Selain itu, Rasulullah melakukan pemotongan tangan pada pergelangan tangan pencuri.[18]

Bila seorang pencuri melakukan beberapa kali dan baru tertangkap, maka ia hanya dikenai hukuman sekali. Karena pencurian itu merupakan *jarīmah* hudud yang berkaitan dengan hak Allah swt. Padanya, sepenuhnya diterapkan teori *at-tadākhul*. Demikian juga halnya dengan kasus-kasus lainnya yang berhubungan dengan hak Allah SWT. Sehubungan dengan ini, dipegang kaidah sebagai berikut: "Semua *jarīmah* yang berkaitan dengan Hak Allah, padanya

[17] Kementerian Agama RI, *Ar-Rahim Al-Quran dan Terjemahan,* (Bandung: CV Mikraj Khazanah Ilmu, 2014), 114.
[18] A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*..., 84.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berlaku teori *at-tadākhul*, sedangkan untuk semua *jarīmah* yang berhubungan dengan Hak manusia, padanya tidak berlaku *teori at-tadākhul*".[19]

Adapun orang yang melaksanakan hukuman adalah *ulil amri* (penguasa), dan seseorang atau sekelompok orang yang diberi kewenangan untuk melakukan hal tersebut. Dengan ini, hukuman potong tangan dapat diterapkan jika pencurian telah dianggap sempurna bila pencuri telah mengeluarkan harta yang dicurinya dari tempat penyimpanan dan selanjutnya dipindahkan dari pemilik kepada pencuri.[20]

B. Pengulangan Tindak Pidana Menurut Hukum Pidana Islam

1. Pengertian pengulangan tindak pidana

Dalam hukum pidana Islam pengulangan tindak pidana disebut juga dengan pengulangan jarimah *(al-'aud)*. Pengertian pengulangan jarimah *(al-'aud)* adalah dikerjakannya suatu tindak pidana oleh seseorang sesudah ia melakukan tindak pidana lain yang telah mendapat keputusan akhir. Artinya, pengulangan *jarīmah* harus timbul dalam berulang-ulangnya jarimah dari orang tertentu setelah ia mendapat keputusan akhir atas dirinya pada salah satu atau pada sebagiannya.[21]

---

[19] Ibid., 85.
[20] Ibid.
[21] Abdul Qadir Al Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, (Ahsin Sakho Muhammad dkk), Jilid III, (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu, 2008), 161.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pengulangan berbeda dengan gabungan *jarīmah*. Dalam gabungan *jarīmah*, pelaku melakukan suatu jarimah untuk kedua atau ketiga kalinya, namun dalam *jarīmah* yang sebelumnya (yang pertama) ia belum mendapat keputusan terakhir. Sedangkan dalam pengulangan *jarīmah*, pelaku ketika melakukan jarimah yang kedua atau ketiga itu sudah mendapat keputusan terakhir dalam jarimah yang sebelumnya (yang pertama).[22]

KUHP Indonesia tidak mengenal aturan umum tentang pengulangan tidak pidana. KUHP tersebut hanya menyebutkan sekumpulan perbuatan tindak pidana yang bisa menimbulkan pengulangan kejahatan. Karena itu, aturan tentang pengulangan tindak pidana tidak dibicarakan dalam buku pertama yang berisi aturan umum, tetapi diletakkan di bagian buku kedua yang terdapat pada pasal 486, 487, dan 488 yang berisi mengenai terulangnya suatu tindak pidana.[23] Adapun dua syarat yang diperlukan untuk terwujudnya pengulangan, diantaranya sebagai berikut:

1. Terhukum harus sudah menjalani seluruh atau sebagian hukuman penjara atau ia dibebaskan sama sekali dari hukuman itu. Kurungan preventif tetap bisa menimbulkan pengulangan kejahatan. Begitu pula apabila terhukum tidak menjalani hukuman dan tidak pula dibebaskan, asalkan hak untuk melaksanakan hukuman belum habis.

[22] Ibid.
[23] R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, (Bogor: Politeia, 1991), 318.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Masa pengulangan tindak pidana adalah lima tahun. Hukuman karena pengulangan dapat ditambah sepertiganya, baik hukuman penjara maupun hukuman denda.[24]

Telah disepakati dalam hukum pidana Islam bahwa seorang pelaku tindak pidana harus dijatuhi hukuman yang telah ditetapkan untuk tindak pidana tersebut. Tetapi bila pelaku kembali mengulangi tindak pidana yang pernah dilakukannya, maka hukuman yang dijatuhkan kepadanya dapat diperberat. Apabila ia terus mengulangi tindak pidana tersebut, ia dapat dijatuhi hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup.[25]

Dalam hukum pidana Islam, pengulangan tindak pidana sudah dikenal bahkan sejak zaman Rasulullah saw. Dan pada tindak pidana tersebut juga merupakan pencurian. Adapun hadis yang menjelaskan tentang adanya pengulangan tindak pidana pencurian sebagai berikut;

وَ عَنْ جَابِرٍ رَضِى اللّٰه عَنْهُ قَالَ : جِىءَ بِسَارِ قٍ إِلَى النَبِىِّ صَلىَّ اللّٰه عَلَيْهِ وَ سَلَّمَ فِقَالَ : " اُقْتَلُوْهُ " فَقَالَ : إِنَّمَا سَرِقَ يَا رَ سُوْلَ اللَّهِ قَالَ : " اُقْطَعُوْهُ " فَقُطِعَ ثُمَّ جِىَء بِهِ الثَّانِيَةَ فَقَلَ : " اُقْتُلُوْهُ " فَذَ كَرَ مِثْلَهُ ثُمَّ جِىَء بِهِ الثَّا لِثَةَ فَذَ كَرَ مِثْلَهُ ثُمَّ جِىَء بِهِ الرَّ ا بِعَةَ كَذَلِكَ ثُمَّ جِىَء بِهِ الْجَا مِسَةَ فَقَالَ : " اُقْتُلُوْهُ " أَخْرَ جَهُ أُ بُوْ دَاوُدَ وَالنَّسا ئِىُّ وَا سْتَنْكَرَهُ

Artinya:

> Dari Jabir ra., ia berkata: Ada seorang pencuri dihadapkan kepada Nabi saw. Dan beliau bersabda: “Bunuhlah dia”. Mereka berkata: “Ia hanya mencuri, wahai Rasulullah.” Beliau

[24] Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Cet. VI, (Jakarta: Bulan Bintang, 2005), 239.
[25] Abdul Qadir Al Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Jilid III..., 163.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

> bersabda: "Potonglah tangannya." Maka dipotonglah tangannya. Kemudian ia dihadapkan untuk yang kedua kalinya (karena mencuri lagi) dan beliau bersabda: "Bunuhlah dia." Mereka mengatakan bagaimana sebelumnya. Kemudian ia dihadapkan untuk ketiga kalinya, lalu mereka menyebut seperti sebelumnya. Kemudian ia dihadapkan untuk yang keempat kalinya, begitu juga. Lalu ia dihadapkan yang kelima kalinya dan beliau bersabda: "Bunuhlah dia."[26]

Kandungan hadis diatas menjelaskan tentang urutan dilaksanakannya hukuman potong tangan terhadap pelaku pengulangan tindak pidana pencurian, yaitu; tangan kanan pencuri dipotong pada pencurian yang pertama. Kemudian kaki kiri dipotong pada pencurian yang kedua. Dan menurut mayoritas ulama untuk tangan kiri dipotong pada pencurian yang ketiga, dan kaki kanan dipotong pada pencurian yang keempat. Sedangkan pencurian yang kelima hukumannya adalah dibunuh, karena pelaku dianggap sudah tidak dapat diampuni lagi atas kejahatan yang dilakukannya.

2. Gabungan hukuman dalam pengulangan tindak pidana

Menurut hukum pidana Islam, hukuman adalah salah satu tindakan yang diberikan oleh syarah sebagai pembalasan atas perbuatan yang melanggar ketentuan syarah (Allah swt. dan Rasul-Nya). Sedangkan tujuan dijatuhkannya hukuman adalah untuk memperbaiki keadaan manusia, menjaga dari kerusakan, menyelamatkan dari kebodohan, menuntun dan memberikan petunjuk dari kesesatan, mencegah dari kemaksiatan, serta merangsang untuk berlaku taat.[27]

---

[26] Ahmad Muhammad Yusuf, *Ensiklopedi Tematis ayat al-Quran dan Hadits*, Jilid VII.., 402.
[27] Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam,* Jilid III..., 19.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Gabungan hukuman dapat terjadi manakala terdapat gabungan tindak pidana. Gabungan tindak pidana terjadi apabila seseorang melakukan beberapa macam tindak pidana, dimana masing-masing tindak pidana tersebut belum mendapat keputusan akhir. Adanya perbedaan antara gabungan dengan pengulangan terletak dalam hal apakah pelaku dalam tindak pidana yang pertama atau sebelumnya sudah dihukum (mendapat keputusan terakhir) atau belum. Jika dalam tindak pidana tersebut belum mendapat putusan akhir, maka itu termasuk dalam gabungan. Dan jika sudah mendapat putusan akhir, maka termasuk pengulangan. Dalam hal ini, seharusnya pelaku pada gabungan tindak pidana tidak dijatuhi hukuman atas semua perbuatan yang dilakukannya, meskipun gabungan tindak pidana tersebut menunjukkan jiwa kejahatannya. Oleh karenanya, ketika pelaku mengulangi suatu tindak pidana, pelaku belum mendapat hukuman dan pengajaran dari kejahatan sebelumnya. Berbeda dengan pengulangan kejahatan yang telah mendapat hukuman, dan dengan hukuman itu dimaksudkan agar pelaku tidak mengulangi perbuatannya.[28]

Dalam hukum positif ada tiga teori mengenai gabungan tindak pidana yang diantaranya:

1. Teori berganda *(tarīqatul jam'i)*

   Menurut teori ini pelaku mendapat semua hukuman yang ditetapkan untuk tiap-tiap tindak pidana yang dilakukannya.

[28] Ibid., 139.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kelemahan teori ini terletak pada banyaknya hukuman yang dijatuhkan. Hukuman penjara misalnya adalah hukuman sementara, tetapi apabila digabung-gabungkan maka akan berubah menjadi hukuman seumur hidup.[29]

2. Teori penyerapan *(tarīqatul jabb)*

Maksud teori ini hukuman yang lebih berat dapat menyerap (menghapuskan) hukuman yang lebih ringan. Menurut teori ini, hukuman yang dijatuhkan kepada pelaku hanyalah hukuman yang paling berat yang telah ditetapkan atas tindak pidana yang diperbuat sebelumnya. Dalam hal ini terdapat kecacatan teori ini terletak pada sikap memandang remeh dan melampaui batas (dalam menyedikitkan hukuman).[30]

3. Teori campuran *(tarīqatul mukhtalitah)*

Teori ini merupakan campuran antara berganda dan penyerapan. Dalam hal ini hukumannya dapat digabungkan asalkan hasil gabungan tidak melebihi batas tertentu. Penentuan batas tertentu (batas maksimum) tersebut dimaksudkan untuk menghindari berlebih-lebihan dalam menjatuhkan hukuman. Selain itu, teori ini dapat mengatasi teori penyerapan yang memperberat suatu hukuman yang dijatuhkan.[31]

---

[29] Ibid., 140.
[30] Ibid.
[31] Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sedangkan dalam hukum pidana Indonesia, ketentuan mengenai gabungan tercantum dalam pasal 63 sampai dengan 71 KUHP. Dari pasal-pasal tersebut, dapat diketahui bahwa dalam hukum pidana Indonesia ada beberapa teori yang dianut berkaitan dengan gabungan hukuman ini, teori-teori tersebut diantaranya:[32]

1. Teori penyerapan biasa

   Menurut teori ini, yang terdapat dalam pasal 63 KUHP hanya satu aturan pidana yang diterapkan, yaitu yang paling berat hukuman pokoknya, apabila suatu perbuatan diancam dengan beberapa aturan pidana. Pasal tersebut berbunyi sebagai berikut:

   (1) Jika sesuatu perbuatan termasuk dalam beberapa ketentuan pidana, maka hanyalah dikenakan satu saja dari ketentuan itu. Jika hukumannya berlainan, maka yang dikenakan ialah ketentuan yang terberat hukuman pokoknya.
   (2) Jika bagi sesuatu perbuatan yang terancam oleh ketentuan pidana umum pada ketentuan pidana yang istimewa, maka ketentuan pidana istimewa itu saja yang akan digunakan.[33]

2. Teori penyerapan keras

   Teori ini terdapat dalam pasal 65 mengenai gabungan perbuatan nyata yang diancam hukuman pokok yang semacam. Jadi, salah satu hukuman saja yang dijatuhkan dan hukuman tersebut bisa diberatkan dengan ditambah sepertiga dari maksimum hukuman yang seberat-beratnya. Adapun bunyi pasal tersebut sebagai berikut:[34]

---

[32] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*..., 167.
[33] R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*..., 79.
[34] Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam,* Jilid III..., 142.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

(1) Dalam gabungan dari beberapa perbuatan, yang masing-masing harus dipandang sebagai perbuatan tersendiri-sendiri dan yang masing-masing menjadi kejahatan yang terancam dengan hukuman utama yang sejenis, maka satu hukuman saja yang dijatuhkan.
(2) Maksimum hukuman ini ialah jumlah hukuman-hukuman yang tertinggi. Ditentukan untuk perbuatan itu, akan tetapi tidak boleh lebih dari hukuman maksimum yang paling berat ditambah dengan sepertiganya.[35]

3. Teori berganda yang dikurangi

Menurut pakar yang lain, teori yang dianut oleh pasal 65 tersebut ialah teori berganda yang dikurangi dengan alasan bahwa pada dua ayat dari dua pasal tersebut semua hukuman dapat dijatuhkan, tetapi jumlah keseluruhannya tidak melebihi hukuman yang paling berat ditambah sepertiganya.[36]

Teori tersebut juga dianut oleh pasal 66 mengenai gabungan perbuatan nyata yang terancam hukuman pokok yang tidak sama. Pasal 66 tersebut berbunyi:

Jika ada gabungan beberapa perbuatan yang masing-masing harus dipandang sebagai perbuatan tersendiri-sendiri yang masing-masing merupakan kejahatan yang terancam dengan pokok yang tidak semacam, maka dijatuhkan tiap-tiap hukuman itu, akan tetapi jumlahnya tidak boleh melebihi hukuman yang terbesar ditambah sepertiganya.[37]

4. Teori berganda biasa

Menurut teori ini semua hukuman dijatuhkan tanpa dikurangi. Teori ini pun menganut pada pasal 70 ayat (1) yang berbunyi:

[35] R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*..., 82.
[36] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*..., 168.
[37] R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*..., 83.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

(1) Jika secara yang dimaksudkan dalam pasal 65 dan 66 ada gabungan antara pelanggaran dengan kejahatan, atau antara pelanggaran dengan pelanggaran, maka dijatuhkan hukuman bagi tiap-tiap pelanggaran itu dengan tidak dikurangi.[38]

Dalam hukum pidana Islam, teori tentang bergandanya hukuman sudah dikenal oleh para fuqaha, tetapi tidak keseluruhannya diambil. Teori berganda dibatasi oleh dua teori yang lain, yaitu teori saling melengkapi *(naẓariyyatut at-tadākhul)* dan teori penyerapan *(naẓariyyatut al-Jabb).*[39]

1. Teori saling melengkapi *(naẓariyyatut at-tadākhul)*

   Pengertian saling melengkapi adalah ketika terjadi gabungan perbuatan (tindak pidana), hukuman-hukumannya saling melengkapi, sehingga karena kondisi ini semua perbuatan tersebut dijatuhi satu hukuman saja, seperti halnya melakukan satu perbuatan. Dalam teori ini didasarkan atas dua prinsip, yaitu:[40]

   a. Meskipun perbuatan tindak pidana yang dilakukannya itu berganda, sedangkan jenis semuanya itu satu macam. Dengan ini hanya dikenai satu macam hukuman selama belum ada keputusan hakim, karena jika pelaku melakukan suatu perbuatan (tindak pidana) yang sama setelah ada keputusan hakim, maka pelaku tetap harus dijatuhi hukuman yang lain. Dalam hal ini, bukan penjatuhan hukuman yang dipertimbangkan, tetapi pelaksanaan hukumannya.

[38] Ibid., 85.
[39] Abdul Qadir Audah, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam,* Jilid III..., 143.
[40] Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Meskipun perbuatan (tindak pidana) yang dilakukannya itu berganda dan berbeda-beda macamnya, hukumannya bisa saling melengkapi dan cukup hanya dijatuhi satu hukuman dengan syarat hukuman yang dijatuhkan ini ditetapkan untuk melindungi kepentingan yang sama atau untuk mewujudkan tujuan yang sama.

2. Teori penyerapan *(naẓariyyatut al-jabb)*

Pengertian penyerapan adalah menjatuhkan suatu hukuman yang mengakibatkan hukuman-hukuman yang lain tidak dapat dijatuhkan. Dalam hal ini, hukuman tersebut tidak lain adalah hukuman mati, dimana pelaksanaan hukuman tersebut dengan sendirinya akan menyerap hukuman-hukuman lain. Di kalangan fuqaha, belum ada kesepakatan tentang penerapan teori penyerapan. Imam Malik, Abu Hanifah, dan Ahmad bin Hanbal menetapkan keberadaan teori tersebut, sedangkan Imam asy-Syafi'i tidak menetapkannya. Mereka yang menetapkan juga berbeda pendapat tentang sampai dimana daerah berlakunya teori penyerapan.[41]

Imam Malik berpendapat bahwa setiap hukuman hudud yang berkumpul dengan hukuman mati atau dengan hukuman *qisās* sebagai hak seseorang, maka hukuman hudud tersebut tidak dapat dilaksanakan (karena hukuman mati telah menyerap hukuman

[41] Ibid., 144.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hudud tersebut), kecuali pada tindak pidana *qaẓāf* yang hukumannya tetap dilaksanakan kemudian dibunuh.

Imam Ahmad bin Hanbal berpendapat apabila berkumpul dua tindak pidana hudud sebagai hak Allah dan didalamnya ada hukuman mati, maka hanya hukuman mati saja yang dilaksanakan, sedangkan hukuman yang lainnya gugur. Sedangkan bila hukuman hudud berkumpul dengan hak-hak manusia, maka hak manusia tersebut harus dilaksanakan terlebih dahulu, baru hak-hak Allah diserap oleh hukuman mati, baik hukuman mati tersebut sebagai hukuman hudud atau *qisās*.[42]

Menurut Imam Abu Hanifah, pada dasarnya, apabila terdapat gabungan hak manusia dengan hak Allah, maka hak manusialah yang didahulukan karena manusia membutuhkan haknya. Tetapi, apabila hak tersebut sudah terlaksana, maka hak Allah terhapus karena kondisi yang darurat. Jika hak Allah masih bisa dilaksanakan dan hak Allah ini lebih dari satu, satu hak (hukuman) saja yang dijatuhkan yaitu hak yang dapat menggugurkan hak hukuman yang lain.[43]

Imam Syafi'i tidak mengakui adanya teori penyerapan. Menurutnya, semua hukuman harus dijatuhkan selama tidak saling melengkapi *(tadākhul)*. Dengan cara, mendahulukan hak manusia

[42] Ibid., 145.
[43] Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

yang bukan hukuman mati, kemudian hak Allah (hak masyarakat) yang bukan hukuman mati, setelah itu baru hukuman mati.[44]

C. Kriteria Anak Menurut Hukum Islam

Anak di bawah umur merupakan anak yang dianggap belum mampu dalam pembebanan hukum. Dalam Undang-undang mengenai anak yang dapat dibebani hukuman dilihat dari batas umur anak yang telah dianggap dewasa. Berbeda dengan hukum Islam yang menjelaskan tentang kriteria anak berdasarkan akil balig dengan ketentuan-ketentuan tertentu. Oleh karena itu, orang yang sudah balig dapat dibebani hukum menurut syarak, apabila sudah berakal dan mengerti hukum. Sedangkan yang dimaksud dengan balig adalah seseorang yang sudah sempurna keahliannya (akalnya), sehingga ia menanggung kewajiban secara penuh dan mempunyai hak yang sempurna.[45] Adapun anak yang telah dianggap balig dapat ditentukan dengan umur dan tanda-tanda tertentu, diantaranya:[46]

1. Keluar mani, yaitu keluarnya air yang memancar yang merupakan bibit manusia dari zakar. Hal ini terjadi di waktu bangun dan waktu tidur yang disebabkan oleh mimpi *(iḥtilām)*. Keluarnya mani atau bermimpi ini paling cepat datangnya pada umur usia 12 tahun, jika keluarnya mani terjadi di bawah usia 12 tahun tidak dinilai sebagai tanda balig, tetapi dianggap sebagai indikasi penyakit.

---

[44] Ibid., 146.
[45] Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008), 224.
[46] Ali Yafie, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Abdul Azis Dahlan), Jilid I, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), 82-83.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Tumbuh rambut disekitar kemaluan *(inbāt)*, yaitu tumbuhnya bulu kasar yang sudah dapat dicukur di sekitar kemaluan seseorang. Dengan ini, tumbuhnya bulu kemaluan dijadikan tanda balig, karena hal ini lazim terjadi pada setiap orang dan bersamaan dengan *iḥtilām.*
3. Haid, yaitu darah yang keluar dari *faraj* wanita yang berwarna merah kehitam-hitaman dalam kondisi sehat. Dalam hal ini, wanita yang mengalami haid minimal pada usia 9 tahun. Apabila darah sudah keluar lebih awal dari usia tersebut, maka darah itu belum dapat dikatakan haid, tetapi mungkin suatu penyakit.
4. Kehamilan, hal ini terjadi karena percampuran sperma dan sel telur wanita. Dengan kata lain, maka wanita tersebut telah mengeluarkan mani yang merupakan tanda dari balig.

Adapun apabila tanda-tanda balig yang disebutkan diatas tidak ditemukan, maka balig seseorang dapat ditentukan berdasarkan umur. Adapun menurut Jumhur Ulama, seseorang dikatakan balig apabila telah berusia 15 (lima belas) tahun baik itu laki-laki maupun perempuan.[47] Berbeda halnya dengan pendapat Ulama mazhab fikih telah sepakat bahwa haid dan hamil merupakan bukti balig bagi seorang wanita. Hamil terjadi apabila adanya pembuahan antara ovum oleh sperma, sedangkan haid kedudukannya sama dengan mengeluarkan sperma bagi seorang laki-laki. Dengan demikian, Imammiyah, Maliki, Syafi'I dan Hanbali mengatakan bahwa tumbuhnya bulu-bulu di daerah ketiak merupakan bukti balig

[47] Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

seseorang. Adapun Hanafi menolaknya sebab bulu ketiak itu tidak ada berbeda dengan bulu-bulu lain yang ada pada tubuh. Menurut mazhab Syafi'I dan Hanbali pun menyatakan bahwa umur balig anak untuk laki-laki dan perempuan adalah 15 (lima belas) tahun, sedangkan Maliki menetapkan umur balig anak adalah 17 (tujuh belas) tahun. Sementara itu, Hanafi menetapkan umur balig bagi anak laki-laki adalah 18 (delapan belas) tahun, sedangkan anak perempuan adalah 17 (tujuh belas) tahun.[48]

Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) menjelaskan dalam pasal 98 ayat (1) menyatakan bahwa batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah umur 21 (dua puluh satu) tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernaah melangsungkan pernikahan.[49]

Sedangkan dalam hukum pidana positif batasan usia mengenai kriteria seorang yang dapat disebut anak dijelaskan dalam Undang-undang. Adapun penjelasan dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak pada pasal 1 ayat (1) yang menyebutkan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.[50] Adapun mengenai batasan kriteria umur anak yang dapat diadili di sidang Pengadilan telah dijelaskan pada Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak pada pasal 4 ayat (1) menjelaskan bahwa batas usia anak yang dapat diajukan ke

[48] Dedi Supriyadi, *Fiqh Munakahat Perbandingan*, (Bandung: Pustaka Setia, 2011), 65.
[49] Redaksi Citra Umbara, *Kompilasi Hukum Islam*, (Bandung: Citra Umbara, 2013), 352.
[50] Redaksi Fokus media, *Undang-undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak*..., 3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sidang anak adalah sekurang-kurangnya 8 (delapan) tahun, tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.[51] Sedangkan penjelasan mengenai batas umur anak sebagai pelaku tindak pidana diperjelas dalam Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang terdapat pada pasal 1 point ketiga menjelaskan bahwa anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut dengan anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.[52]

[51] Redaksi Fokus media, *Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak*..., 121.
[52] Redaksi Citra Umbara, *Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*, (Bandung: Citra Umbara, 2012), 3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id