

BAB IV
ANALISA HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF TENTANG
SEBAB-SEBAB YANG DAPAT MERINGANKAN HUKUMAN

A. Analisa hukum islam tentang sebab-sebab yang dapat meringankan hukuman.

Sebab-sebab yang dapat meringankan hukuman didalam hukum positif yaitu :

1. Percobaan.

Pengertian percobaan dan ancaman hukumannya telah di uraikan dalam bab III sub B dari pengertian tersebut percobaan mempunyai tiga unsur yaitu :

- adanya niat,
- niat itu telah dimulai pelaksanaannya,
- pekerjaan itu tidak terselesaikan oleh karena gangguan dari luar pribadi si pembuat kejahatan.

Apabila seseorang berniat akan berbuat kejahatan dan ia telah memulai melakukan kejahatan, akan tetapi ia insyaf tidak jadi melakukan perbuatan tersebut, maka hal ini tidak bisa dijatuhi hukuman atas percobaan, sebab tidak selesainya percobaan itu timbul atas kemauan sendiri, jika tidak selesainya itu karena orang lain - maka ia dapat di kenai hukuman, sebab timbulnya itu datang dari luar pribadinya.

Dalam syari'at islam seorang yang melakukan percobaan dijatuhi hukuman ta'zir dan tidak dibenarkan hukuman -

had atau kafarat atau qisas, bagaimanapun juga macam jarimah itu. Sebab yang diancam dengan hukuman had dan qisas-diyat dikenakan atas tindak pidana yang telah benar-benar selesai, maka artinya kalau percobaan itu suatu perbuatan yang dilarang dan akan dijatuhi hukuman ta'zir sebab pada dasarnya percobaan itu merupakan tindakan maksiat dalam arti jarimah yang selesai pula.

Misalnya ; Seorang pencuri apabila telah melobangi dinding rumah, kemudian dapat ditangkap sebelum sempat memasukinya, maka perbuatan itu semata-mata dianggap maksiat (kesalahan) yang bisa dijatuhi hukuman meskipun sebenarnya baru merupakan permulaan dari pelaksanaan jarimah pencurian.

Memperhatikan uraian diatas para fuqoha menekankan pemisahan antara jarimah yang selesai dengan jarimah yang tidak selesai, maka jarimah yang selesai akan dijatuhi hukuman had dan qisas, sedangkan jarimah yang tidak selesai akan dijatuhi hukuman ta'zir, oleh karena itu percobaan melakukan tindak pidana didalam hukum islam dikenal dengan istilah tindak pidana yang tidak selesai. (A.Hanafi MA 1993;119)

Pendirian syara' tentang percobaan melakukan jarimah mencakup setiap perbuatan yang tidak selesai disebut maksiat yang dijatuhi hukuman dan tidak ada pengecualian nya, dan hukumannya adalah hukuman ta'zir.

(A.Hanafi,MA, 1993; 120)

Sebenarnya teori tentang "jarimah" percobaan" tidak dikenal dikalangan para fuqoha. Yang mereka bicarakan hanyalah pemisahan antara jarimah yang selesai dan tidak selesai. Hal ini tidak berarti mereka tidak membicarakan isi teori "Percobaan! Tidak adanya perhatian secara khusus dari para fuqoha' ini disebabkan oleh dua hal yaitu :

Pertama : Percobaan melakukan jarimah tidak dikenakan hukuman had atau qisas, melainkan dengan hukuman ta'zir, bagaimanapun juga macamnya jarimah itu, para fuqoha' lebih banyak perhatiannya kepada jarimah-jarimah hudud dan qisas-diyat, sebab unsur dan syarat-syaratnya tetap tanpa mengalami perubahan dan hukumnya sudah ditentukan jumlahnya dengan tidak boleh dikurangi atau dilebihkan. Untuk jarimah ta'zir adapengecualian, untuk menetapkan hukuman-hukuman jarimah tersebut, baik yang dilarang langsung oleh syara' atau yang dilarang oleh penguasa negara tersebut, diserahkan pula kepada mereka agar bisa disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat. Sesudah itu hakim diberi wewenang luas dalam menjatuhkan hukuman, dimana ia bisa bergerak antara batas tertinggi dengan batas terendah. Kebanyakan Jarimah ta'zir bisa mengalami perubahan dihukum dan tidak dihukum mengikuti situasi dan kondisi si pembuat jarimah dan kepentingannya. Hukumannya diserahkan

penuh kepada hakim, oleh karena itu para fugaha tidak memberikan perhatian khusus terhadap tindak pidana yang diancam hukuman ta'zir. Dan selanjutnya tidak adanya pembicaraan secara tersendiri hukuman percobaan melakukan jarimah karena jarimah percobaan termasuk jarimah ta'zir.

ke dua : Dengan adanya aturan-aturan yang mencakup dari syara' tentang hukuman jarimah ta'zir, maka peraturan-aturan khusus untuk percobaan tidak perlu diadakan, sebab hukuman ta'zir dijatuhkan atas setiap perbuatan maksiat (kesalahan) yang tidak dikenakan hukuman had dan kafarat. Dengan perhatian lain setiap perbuatan yang dianggap maksiat oleh syara'.

Berdasarkan uraian diatas bahwa seorang yang melakukan percobaan pencurian tidak dapat dikenai hukuman had menurut hukum islam karena tidak terpenuhinya syarat dan rukunnya, dan hukum islam memberikan keringanan hukuman pada pelaku "percobaan pencurian".

2. Membantu.

Pada bab III sub B telah dijelaskan bahwa pasal 56 K U H P terdapat bentuk lain yang diancam hukuman sebagai pembantu melakukan tindak kejahatan yaitu membantu pada waktu melakukan kejahatan dengan memberikan kesempatan, ikhtiar dan keterangan-keterangan untuk melakukan kejahatan, sengaja memberikan bantuan tersebut pada waktu atau

sebelum perbuatan itu dilakukan, apabila pemberian bantuan itu sesudah kejahatan dilakukan maka orang tersebut melakukan perbuatan dengan sekongkol. Ancaman hukuman bagi pembantu kejahatan disebutkan dalam pasal 57 KUHP yaitu hukuman maksimal dikurangi sepertiganya. Didalam hukum islam membantu melakukan kejahatan tidak dibicarakan secara sendiri atau khusus, akan tetapi dapat dimengerti dari pembahasan dalam turut serta berbuat jarimah dalam arti antara satu dengan yang lain ikut bekerja sama untuk mewujudkan satu perbuatan kejahatan dan bentuk kerjasama ini terdiri dari empat macam yaitu:

1. Pembuat melakukan jarimah bersama-sama orang lain (memberikan bagiannya dalam melaksanakan jarimah). Artinya secara kebetulan melakukan secara bersama-sama.
2. Pembuat mengadakan persepakatan dengan orang lain untuk melaksanakan jarimah.
3. Pembuat menghasut (menyuruh) orang lain untuk berbuat jarimah.
4. Memberi bantuan atau kesempatan untuk dikakukannya jarimah dengan berbagai-bagai cara, tanpa turut berbuat.

Untuk membedakan antara turut berbuat langsung dengan turut berbuat tidak langsung, maka dikalangan fuqoha diadakan dua penggolongan yaitu :

1. Orang yang turut berbuat secara langsung dalam melaksanakan jarimah yang disebut Syarik mubasyir dan perbuatannya disebut "isytirak mubasyir.

2. Orang yang tidak turut berbuat secara langsung, dalam melaksanakan jarimah disebut "syari' mutasabbib" dan perbuatannya disebut "isytirak bit tasabbubi".

Perbedaan dari keduanya adalah kalau orang yang pertama menjadi kawan nyata dalam melaksanakan jarimah, sedang orang yang kedua menjadi sebab adanya jarimah baik karena janji-janji atau menyuruh (menghasut) atau memberikan bantuan, tetapi tidak ikut serta, dalam melaksanakannya. (A.Hanafii MA, 1983; 136)

Dari pengertian diatas dapat dikatakan bahwa isytirak bit tasabbubi atau perbuatan tidak langsung tidak akan terjadi tanpa adanya tiga syarat sebagai berikut :

1. الفعل المعاقب عليه
"Perbuatan yang diancam hukumannya yaitu tindak pidana"
2. يجب ان يكون الاشتراك باتفاق او تحريض او إغواء
"Kerjasama untuk mewujudkan tindak pidana itu harus dengan adanya kesempatan, menyuruh atau memberi bantuan"
3. ان يكون الشريك قاصدا من وسائل وقوع الفعل المعاقب عليه
"Adanya niat dari kawan pembuat agar terjadinya perbuatan yang dimaksud dapat terlaksana."

Ad.1. Perbuatan yang dapat dihukum.

Untuk mewujudkan turut berbuat tidak langsung dapat dihukum dan tidak disyaratkan harus selesai sengan sempurna. Jadi pada tindak pidana percobaan kawan pembuat tidak langsung dapat pula dihukum.

Ad.2. Kerjasama untuk mewujudkan tindak pidana, itu harus

ada kesepakatan, menyuruh atau memberi bantuan. (Abdul Qodir Auda, 366):

- Kesepakatan.

Persepakatan bisa terjadi karena adanya saling memahami dan karena kesamaan kehendak untuk memperbuat jarimah.

Kalau tidak ada persepakatan sebelumnya, maka tidak ada "turut berbuat". Jadi tidak ada turut berbuat kalau sudah ada persepakatan sebelumnya, tapi bukan atas jarimah yang terjadi dan dikerjakan bersama.

Jadi untuk terjadinya "turut berbuat", suatu jarimah harus merupakan akibat persepakatan.

Dalam hal turut berbuat tidak langsung, Imam Malik berpendapat yaitu apabila terjadi persepakatan antara seseorang dengan orang lain, dimana yang satu menjadi pembuat yang langsung, sedang yang lain tidak berbuat tetapi menyaksikan pelaksanaan jarimah, maka orang yang menyaksikan tersebut dianggap sebagai kawan berbuat langsung (made dader).

- Menyuruh (menghasut; tahridi)

Yang dimaksud dengan menghasut ialah membujuk orang lain untuk berbuat jarimah dan bujukan itu menjadi pendorong untuk diperbuatnya jarimah, walaupun tidak ada hasutan atau bujukan maka bujukan tersebut tidak dikatakan sebagai pendorongnya. Baik bujukan itu berpengaruh atau tidak terhadap adanya jarimah, namun bujukan itu sendiri adalah suatu maksiat yang bisa dijatuhi hukuman (A.Hanafi MA, 1993; 146).

- Memberi bantuan (I'annah).

Orang yang memberi bantuan kepada orang lain dalam memperbuat jarimah dianggap sebagai kawan berbuat tidak langsung, meskipun tidak ada persepakatan untuk itu sebelumnya, seperti mengamati jalan untuk memudahkan pencurian bagi orang lain. Perbedaan antara memberi bantuan dengan pembuat asli ialah kalau pembuat asli atau mubasyir adalah orang yang memperbuat atau mencoba-perbuat pekerjaan yang dilarang, maka memberi bantuan tidak berbuat atau mencoba berbuat melainkan hanya menolong pembuat asli dengan perbuatan-perbuatan yang tidak ada sangkut pautnya dengan perbuatan-perbuatan yang dilarang atau pun sebagai pelaksana terhadap perbuatan tersebut. (A.Hanafi, MA, 1993; 147)

Pada dasarnya menurut syari'at islam, hukuman-hukuman yang telah ditentukan jumlahnya yakni dalam jarimah hudud dan qisas dijatuhkan atas pembuat langsung jarimah bukan atas kawan berbuat (pembuat tidak langsung). Berdasarkan aturan tersebut maka siapa yang turut berbuat dalam jarimah hudud atau qisas tidak dijatuhi hukuman yang telah ditentukan jumlahnya bagaimanapun bentuk turut berbuat itu, melainkan dijatuhi hukuman ta'zir.

Kalau kita mempersamakan jarimah ta'zir atas jarimah hudud dan qisas, maka hukuman perbuatan tidak langsung lebih ringan dari pada hukuman pembuat langsung, maka karena aturan yang berlaku pada jarimah-jarimah hudud dan qisas - pada galibnya juga berlaku pada jarimah ta'zir.

Ad.3. Niat dari orang yang turut berbuat.

Agar terlaksananya perbuatan yang dimaksud disyaratkan harus ada niat dari orang yang turut berbuat sesuatu tindak pidana. Orang yang turut berbuat tidak langsung haruslah mempunyai niat, untuk terjadinya suatu kejahatan tertentu baik dengan kesepakatan, menyuruh (menghasut) atau memberi bantuan sebab kawan pembuat kejahatan apabila tidak menghendaki suatu tindak pidana atau menghendaki terjadinya tindak pidana pembunuhan lantas pelaku tindak pidana itu melakukan pencurian maka niat dari orang yang turut berbuat tidak membentuk terjadinya pencurian dan yang dimaksudkan adalah terjadinya pembunuhan.

Dari uraian tersebut diatas terdapat perbedaan dan persamaan yaitu :

Perbedaan : Dalam hukum islam membantu diklasifikasikan atau dikelompokkan sebagai pembuat tidak langsung (Syarik mutasabbib).

Dalam hukum positif membantu melakukan tindak kejahatan secara tegas disebutkan dalam pasal 56 K U H P dan merupakan tindak pidana atau kejahatan yang berdiri sendiri.

Persamaan : Dalam hukum islam dan hukum positif sama-sama memberikan keringanan hukuman kepada pembuat tindak pidana.

Oleh karena itu meski terdapat perbedaan antara hukum islam dan hukum positif akan tetapi perbedaan tersebut hanya dalam istilah saja sehingga dapat diambil pengertian bahwa hukum positif sejalan dengan hukum islam.

B. Analisa hukum positif tentang sebab-sebab yang dapat meringankan hukuman.

Sebab-sebab yang dapat meringankan hukuman dalam hukum islam yaitu :

1. Belum dewasa
2. Terpaksa
3. Syubhat

Ad.1. Belum dewasa.

Pada bab III sub A telah dijelaskan tentang kriteria kedewasaan yaitu ;

- tumbuhnya bulu kemaluan berdasarkan pada hadits yang di riwayatkan Abu Dawud dari Imam Muhammad bin Katsir.
- telah bermimpi bersetubuh bagi laki-laki dan sudah mengeluarkan darah haid bagi perempuan.

Seorang anak dianggap telah dewasa apabila telah mencapai umur 18 tahun sampai umur 19 tahun.

Menurut hukum islam seorang anak yang belum dewasa apabila melakukan tindak pidana maka ia bisa dijatuhi hukuman pengajaran, bukan hukuman pidana. Sebagaimana sabdah Rasulullah yang berbunyi :

عن الحسن عن علي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي
حتى يشب وعن المجنون حتى يعقل

"Dari Al Hasan dari Ali sesungguhnya Rasulullah - SAW bersabdah terangkat pena dari tiga perkara yaitu dari orang yang tidur hingga dia bangun, dari anak - yang dibawah umur hingga dia dewasa dan dari orang - gila hingga berakal" (At Tirmidzi, jus II :438)

Dalam hukum positif mengenai istilah belum dewasa

terdapat pada ordonansi 31 januari 1931, LN, 1931-54 dan telah diatur pada pasal 330 BW, dan pada pasal 45 K U H P yang berbunyi :

"Jika seorang yang belum dewasa dituntut karena perbuatan yang dikerjakannya ketika umurnya belum enam belas tahun, hakim boleh: memerintahkan, supaya si - tersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya, wali - nya atau pemeliharanya, dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman, atau memerintahkan supaya si tersalah dise - rahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesu - atu hukuman, yakni jika perbuatan itu masuk bagian ke jahatan atau salah satu pelanggaran yang diterangkan dalam pasal 489, 490, 492, 496, 497, 503, 505, 514, 517, 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 dan perbuatan itu di lakukannya sebelum lalu dua tahun sesudah keputusan dahulu yang menyalahkan dia melakukan salah satu pe - langgarannya atau sesuatu kejahatan atau menghukum a - nak yang bersalah itu. (R. Soesilo, 1991; 61)

Berdasarkan pada uraian diatas maka dapat diketahui adanya perbedaan dan persamaan yaitu :

Perbedaan : Dalam hukum positif hukuman yang diancamkan ke pada orang dewasa dikurangi sepertiganya.

Dalam hukum islam dikenai hukuman pengajaran bukan hukuman pidana.

Persamaan : Dalam hukum islam dan hukum positif sama-sama memberikan keringanan hukuman kepada anak yang belum dewasa.

Ad.2. Terpaksa.

Dalam hukum islam paksaan dapat menjadi sebab ri - ngannya hukuman apabila memenuhi tiga unsur yaitu :

- a. Orang yang memaksa, mendesak atau mendorong dengan di - sertai ancaman agar sesuatu itu dilakukan.
- b. Orang yang dipaksa untuk melakukan sesuatu
- c. Perbuatan tertentu yang dikehendaki.

Jadi apabila syarat dan unsur paksaan itu dipenuhi sebagaimana yang telah dijelaskan pada bab III maka si pe laku dikenai hukuman ta'zir berdasarkan pada Al Qur'an su rat Al Baqoroh ayat 173.

Dalam hukum positif ketentuan tentang terpaksa di - atur dalam pasal 48 K U H P yang berbunyi:

"Barangsiapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa tidak dipidana.

Kata daya paksa adalah salinan kata belanda "Overmacht" yang artinya kekuatan atau daya yang lebih besar.

Kalimat daya paksa pada pasal diatas harus diartikan, ba - ik pengaruh daya paksaan batin, maupun lahir, rohani mau - pun jasmani. Daya paksa dibagi dua daya paksa pisik dan daya paksa psychis. Daya paksa pisik terhadap mana orang yang terkena takdapat menghindarkan diri, daya paksa psyi - chis dalam batin terhadap mana meskipun secara pisik orang masih dapat menghindarkannya, namun daya itu demikian be - sarnya sehingga dapat dimengerti kalau tidak kuat menahan daya tersebut. Daya paksa pisik yang mutlak dapat dihindar i dinamakan Vis absoluta dan daya paksa psychis dinamakan

Perbedaan : Dalam hukum islam pencurian keluarga menjadi syubhat yang dapat meringankan hukuman.

Dalam hukum positif pencurian keluarga diklasifikasikan atau digolongkan dalam delik aduan.

Dalam hukum islam hukuman pencurian menjadi hak Allah sedangkan dalam hukum positif pencurian merupakan hukum publik.

Persamaan : Antara hukum islam dan hukum positif sama-sama menjatuhkan hukuman ringan (ta'zir).

