# BAB II

# TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP PENCABULAN

## A. Hukuman Dalam Islam

1. Pengertian Hukuman Jarimah

Hukuman dalam bahasa Arab disebut '*uqūbah* . Lafaz '*uqūbah* menurut bahasa berasal dari kata (عَقَّبَ ) yang sinonimya ( خلفه جاء بعفبه), artinya: mengiringinya dan datang di belakangnya. Dari pengertian di atas dapat dipahami bahwa sesuatu disebut hukuman karena ia mengiringi perbuatan dan dilaksanakan sesudah perbuatan itu dilakukan.

Menurut hukum pidana Islam, hukuman adalah seperti didefinisikan oleh Abdul Qadir Audah sebagai berikut:

العقوبه هى الجزاء المقرر لمصلحة اجماعة على عصيان أمرالشارع

Artinya: Hukuman adalah pembalasan yang ditetapkan untuk memelihara kepentingan masyarakat, karena adanya pelanggaran atas ketentuan-ketentuan syarak.[20]

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

[20] Abdul Qadir Audah, *At-Tasyri' Al-Jina'iy Al-Islamiy,* Juz I, Dar Al-Kitab Al-'Araby, Beirut, .609

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

Jarimah berasal dari kata (جرم) yang sinonimnya (كسب وقطع) artinya berusaha dan bekerja. Hanya saja pengertian usaha di sini khusus untuk usaha yang dibenci oleh manusia.

Dari pengertian tersebut dapat ditarik suatu definisi yang jelas bahwa jarimah itu adalah :

ار تكاب كل ماهو مخالف للحق والعدل والطريق المستقيم

Artinya: melakukan setiap perbuatan yang menyimpang dari kebenaran keadilan, dan jalan yang lurus.

Dari keterangan ini jelas bahwa jarimah menurut arti bahasa adalah melakukan perbuatan-perbuatan atau hal-hal yang dipandang tidak baik, dibenci oleh manusia karena bertentangan dengan keadilan, kebenaran dan jalan lurus (agama).

Dalam memberikan definisi istulah ini, Imam Al Mawardi mengemumakan sebagai berikut:

الجرائم محظورات سر عية زجرالله تعالى عنها بحداوتعزير

Artinya: Jarimah adalah perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syarak, yang diancam dengan hukum had atau takzir.[21]

Dalam hukum Islam tindak pidana (delik/jarimah) diartikan sebagai perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syarak yang diancam oleh Allah Swt. dengan hukuman hudud atau takzir.

Larangan-larangan tersebut adakalanya berupa mengerjakan perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan-perbuatan yang diperintah. Adanya kata syarak pada pengertian tersebut dimaksudkan

[21] Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah,*(Jakarta:Sinar Grafika,200),9.

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

bahwa suatu perbuatan baru dianggap tindak pidana apabila dilarang oleh syarak. [22]

Tujuan utama dari penetapan dan penerapan hukuman dalam syariat Islam adalah sebagai berikut:

a. Pencegahan

Pengertian pencegahan adalah menahan orang yang berbuat jarimah agar ia tidak mengulangi perbuatan jarimahnya, atau agar ia tidak terus menerus melakukan jarimah tersebut. Disamping mencegah pelaku, pencegahan juga mengandung arti mencegah orang lain selain pelaku agar ia tidak ikut-ikutan melakukan jarimah, sebab ia bisa mengetahui bahwa hukuman yang dikenakan kepada pelaku juga akan dikenakan terhadap orang lain yang juga melakukan perbuatan yang sama.

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

[22] Abdul Qadir Audah, At-Tasyri Al-Jina'i Al-Islamy Muqaranan Bil Qanunil Wad'iy, (Jakarta:BATARA Offser,2007), 87.

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. Perbaikan dan Pendidikan

Tujuan yang kedua dari penjatuhan hukuman adalah mendidik pelaku jarimah agar ia menjadi orang yang baik dan menyadari kesalahannya. Dengan adanya hukuman ini, diharapkan akan timbul dalam diri pelaku suatu kesadaran bahwa ia menjauhi jarimah bukan karena takut akan hukuman, melainkan karena kesadaran diri dan kebenciannya terhadap jarimah serta dengan harapan mendapat ridha dari Allah.

Di samping kebaikan pribadi pelaku, syariat Islam dalam menjatuhkan hukuman juga bertujuan membentuk masyarakat yang baik yang diliputi oleh rasa saling menghormati dan mencintai antara sesama anggotanya dengan mengetahui batas-batas hak dan kewajibannya. Dengan demikian akan terwujudlah rasa keadilan yang dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat.[23]

2. Jenis-Jenis Tindak Pidana Pencabulan

Islam menjamin kehormatan manusia dengan memberikan perhatian yang sangat besar, yang dapat digunakan untuk memberikan spesialisasi kepada hak asasi mereka. Perlindungan ini jelas terlihat dalam sanski berat yang dijatuhkan dalam masalah zina, masalah menghancurkan kehormatan orang lain, dan masalah *qadzaf,* Islam juga memberikan perlindungan melalui pengharaman *ghibah* (menggunjing), mengadu domba, memata-matai, mengumpat,

[23] A. Hanafi,t.t, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*,t.tp, 257

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

mencaci, memanggil dengan julukan tidak baik dan perbuatan-perbuatan sejenis yang menyentuh kehormatan atau kemulyaan manusia.

Dalam pembahasan berikut kita akan memaparkan beberapa teman diantaranya masalah had dan sanksi yang ditetapkan Islam untuk setiap perbuatan yang menyangkut dengan pencabulan:

Jarimah Takzir memiliki ciri-ciri yang mutlak adalah sebagai berikut:

a. Tidak diperlukan asas legalitas secara khusus, seperti pada jarimah hudud, kisas, diyat. Artinya setiap jarimah takzir tidak memerlukan ketentuan khusus, karena nash hukumnya tidak ada, samar, atau diperdebatakan.
b. Bentuk perbuatan dapat merugikan orang lain, artinya disesalkan.
c. Ketentuan hukumnya menjadi wewenang hakim.
d. Jenis sanksinya bervariasi.[24] Diantaranya:
    1) Hukuman mati. Penguasa dapat memutuskan hukuman mati bagi pelaku jarimah, meskipun hukuman mati masih digolongkan sebagai takzir, mislamya koruptor dihukum gantung
    2) Hukuman penjara, hal ini karena hukuman dikategorikan sebagai kekuasaan hakim, menurut pertimbangan

[24] Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Fiqh Jinayah Dilengkapi Dengan Kajian Hukum Pidana Islam,* (Bandung: Pustaka Setia,2013).313

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

kemaslahatan, dapat dijatuhkan bagi tindak pidana yang dinilai berat.

3) Hukuman jilid, cambuk, dan yang sejenisnya.
4) Hukuman pengasingan.
5) Hukuman pencemaran nama baik, yaitu disebarluaskan kejahatannya oleh media
6) Hukum denda berupa harta.

3. Macam-Macam Hukuman

Ditinjau dari jenis pidana yang penulis bahas, maka hukuman yang dapat dikenakan pada pidana cabul sebagai berikut:[25]

a. Hukuman had

Pengertian hukuman had adalah hukuman yang telah ditentukan oleh syarak dan menjadi hak Allah (hak masyarakat).[26]

Menurut Abdul Qadir Audah pengertian hukuman had adalah

والحدهوالعقوبةالمقدرة حقاللهتعالى

Artinya: Hukuman had adalah hukuman yang ditentukan oleh syarak dan merupakan hak Allah.[27]

Hukuman had jika dihubungkan dengan pengertian hak Allah adalah bahwa hukuman tersebut tidak bisa dihapuskan oleh perseorangan (orang yang menjadi korban atau keluarganya) atau oleh masyarakat yang diwakili oleh Negara. Pidana cabul yang diancam dengan hukuman had yaitu pidana cabul yang sampai

[25] Ahmad Wardi Muslich, Hukum Pidana Islam, 1.
[26] Ibid, 17
[27] 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

pada hubungan kelamin. Bentuk perbuatan pencabulan tersebut dalam pandangan Islam masuk kategori zina. Ada beberapa pendapat mengenai definisi zina menurut beberapa Ulama, diantaranya yaitu zina menurut Ulama Malikiyah mendefinisikan bahwa zina adalah perbuatan mukallaf yang menyetubuhi farji anak Adam yang bukan miliknya secara sepakat (tanpa ada syubhat) dan disengaja.[28] Ulama Hanafiyah mendefinisikan bahwa zina adalah perbuatan lelaki yang menyetubuhi perempuan di dalam kubul tanpa ada milik dan menyerupai milik. Ulama Syafi'iyah mendefinisikan bahwa zina adalah memasukkan zakar ke dalam farji yang haram tanpa ada syubhat dan secara naluri mengundang syahwat. Ulama Hanabilah mendefinisikan bahwa zina adalah perbuatan keji pada kubul dan dubur.

Zina dinyatakan sebagai perbuatan yang melanggar hukum yang harus diberi hukuman setimpal, karena mengingat akibat yang ditimbulkan sangat buruk. Hubungan bebas dan segala bentuk diluar ketentuan agama adalah perbuatan yang membahayakan dan mengancam keutuhan masyarakat dan merupakan perbuatan yang sangat nista. Masyarakat menuntut diharamkannya segala bentuk zina dan pelaku zina harus mendapat hukuman terberat. Karena itulah, hukum Islam mengharamkan zina hingga masyarakat terhindar dari akibat-akibat yang

[28] Tim Tsalisah,t.t *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Terjemahan Abdul Qadir Audah, At-Tasyri al-Jina'I al-Islamy Muqaranan bil Qanunil wad'iy*, (Jakarta: PT. Kharisma Ilmu), 153.

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

dikhawatirkan. Islam menetapkan hukuman yang keras dan berat terhadap pelaku zina. Dengan kata lain, Islam menetapkan hukuman berdasarkan dan setelah menimbang bahwa menghukum pelaku zina dengan hukuman yang lebih berat itu lebih adil ketimbang membiarkan rusaknya masyarakat disebabkan merajalelanya perzinahan.

Bahwa hukuman zina itu ada dua macam, tergantug kepada keadaan pelakunya apakah ia belum berkeluarga (*gairu muḥṣan*) atau sudah berkeluarga (*muḥṣan*).

1) Hukuman untuk Zina Gairu Muḥṣan

Zina gairu *muḥṣan* adalah zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang belum berkeluarga. Hukuman untuk *gairu muḥṣan* ini ada dua macam, yaitu dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun. Hal ini didasarkan kepada hadis Rasulullah saw. yang diriwayatkan oleh *Abdullah ibn Ash-Ṣamit* bahwa Rasulullah saw. Bersabda:

عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله عليه وسلم : خذوا
عنى خذواعنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر جلد مائة ونفى سنة والثيب جلد مائة
والرجم (رواه مسلم وابو داود والترمذى)

Artinya: Ambillah dariku, ambillah dariku, sesungguhnya Allah telah memberikan jalan ke luar (hukuman) bagi mereka (pezina). Jejaka dan gadis hukumannya dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun, sedangkan duda

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

dan janda hukumannya dera seratus kali dan rajamʿ. (Hadits diriwayatkan oleh Muslim, Abu Daud, dan Turmudzi).[29]

a) Dera seratus kali

Apabila jejaka dan gadis melakukan perbuatan zina, mereka dikenai hukuman dera seratus kali. Hukuman dera adalah hukuman had, yaitu hukuman yang sudah ditentukan oleh syarak. Oleh karena itu, hakim tidak boleh mengurangi, menambah, menunda pelaksanaannya, atau menggantinya dengan hukuman yang lain. Di samping telah ditentukan oleh syarak, hukuman dera juga merupakan hak Allah atau hak masyarakat, sehingga pemerintah atau individu tidak berhak mendirikan pengampunan.

b) Pengasingan selama satu tahun

Hukuman yang kedua untuk zina gairu muḥṣan adalah hukuman pengasingan selama satu tahun. Akan tetapi, apakah hukuman ini wajib dilaksanakan bersama-sama dengan hukuman dera, para ulama berbeda pendapat. Menurut Imam Abu Hanifah dan kawan-kawannya hukuman pengasingan tidak wajib dilaksanakan. Akan tetapi, mereka membolehkan bagi imam untuk menggabungkan antara dera seratus kali dan pengasingan apabila hal itu dipandang maslahat. Dengan demikian

[29] Mukhammad Ibnu Ali Asy-Syaukani, *Nailul A Uthar*, juz VII, Dar al-Fikr, tt, h. 249.

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

menurut mereka, hukuman pengasingan itu bukan merupakan hukuman had melainkan hukuman takzir.

Hal ini didasarkan kepada hadis Rasulullah saw. Yang diriwayatkan oleh Abdullah ibn Ash- amit bahwa Rasulullah saw. Bersabda:

عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله عليه وسلم : خذوا عنى خذواعنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر جلد مائة ونفى سنة والثيب جلد مائة والرجم (رواه مسلم وابو داود والترمذى)

Artinya: Ambillah dariku, ambillah dariku, sesungguhnya Allah telah memberikan jalan ke luar (hukuman) bagi mereka (pezina). Jejaka dan gadis hukumannya dera seratus kali dan pengasingan selama satu tahun, sedangkan duda dan janda hukumannya dera seratus kali dan rajam. (Hadits diriwayatkan oleh Muslim, Abu Daud, dan Turmudzi).

2) Hukuman untuk Zina Muḥṣan

Zina muḥṣan adalah zina yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang sudang berkeluarga (bersuami atau beristri). Hukuman untuk pelaku zina muḥṣan ini ada dua macam, yaitu dera seratus kali dan rajam. Hal in didasarkan pada hadis yang diriwayatkan dari Abu Hurairah yakni:

اتى رجل رسول الله صل الله عليه وسلم وهوفى المسجد فناداه فقال: يارسول الله انى زنيت فاعرص عنه ردد عليه اربع مرات, فلما شهد على نفسه اربع شهادة دعاه النبي صل الله عليه وسلم فقال: ابك جنون؟ قال فهل احصنت؟ قال نعم, فقال النبي صل الله عليه وسلم اذ هبوابه فا رجموه.

Artinya: Ada seorang laki-laki yang datang kepada Rasulullah saw. Ketika beliau sedang berada di dalam masjid. Laki-laki itu

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

> memanggil-manggil Nabi seraya mengatakan: ‚Hai Rasulullah, aku telah berbuat zina, tapi aku menyesal. Ucapan ini diulanginya sampai empat kali. Setelah Nabi mendengar pernyataannya yang sudah empat kali diulanginya itu, lalu beliaupun memanggilnya, seraya bertanya: ‚Apakah engkau ini gila?' ‚Tidak', jawab laki-laki itu. Nabi bertanya lagi: ‚Adakah engkau ini "orang yang muhshan?' ‚Ya', jawabnya. Kemudian Nabi bersabda lagi: ‚Bawalah laki-laki ini dan langsung rajam oleh kamu sekalian.

Hukuman rajam adalah hukuman mati dengan jalan dilempari dengan batu atau sejenisnya. Hukuman rajam merupakan hukuman yang telah diakui dan diterima oleh hampir semua fuqaha, kecuali kelompok Azzariqoh dari golongan Khawa rij, karena mereka ini tidak menerima hadis, kecuali yang sampai pada tingkatan mutawattir. Menurut mereka (Khawārij), hukuman untuk jarimah zina, baik muḥṣan maupun gairu muḥṣan adalah hukuman dera seratus kali.

a. Hukuman takzir.

Menurut istilah sebagaimana yang dikemukakan oleh Imam Mawardi, pengertianya adalah sebagai berikut:

والتعزير تاديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود

Artinya: Takzir itu adalah hukuman pendidikan atas dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumanya oleh syarak.[30]

Wahbah zuhaili memberikan definisi takzir yang mirip dengan definisi Al-Mawardi:

وَهُوَشَرْعًا َ : اَلْعُقُوْبَةُ اَلْمَشْرُوْعَةُ عَلَى مَعْصِيَةٍ اَوْجِنَا يَةٍ لاَ حَدَّ فِيْهَاوَلاَ كَفَارَةَ

[30] Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan AsasHukum Pidana Islam*, 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

Artinya: Takzir menurut syarak adalah hukuman yang ditetapkan atas perbuatan maksiat atau jinayah yang tidak dikenakan *hukuman had* dan tidak pula kafarat.

Ibrahim Unais dan kawan-kawan memberikan definisi takzir menurut syarak sebagai berikut :

اَلتَّعْزِيْرُ شَرْعًا َ : تَاْدِيْبٌ لاَ يَبْلُغُ اَلْحَدَّ اَلشَّرْ عي

Artinya: Takzir menurut syarak adalah hukuman pendidikan yang tidak mencapai hukuman had syar'i.[31]

Dari definisi-definisi yang dikemukakan di atas, jelaslah bahwa takzir adalah suatu istilah untuk hukuman atas jarimah-jarimah yang hukumanya belum ditetapkan oleh syarak. Di kalangan fuqaha, jarimah-jarimah yang hukumanya belum ditetapkan oleh syarak dinamakan dengan jarimah takzir. Jadi istilah takzir bisa digunakan untuk hukuman dan bisa juga untuk jarimah (tindak pidana).

Secara ringkas dapat dikatakan bahwa hukuman takzir adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh syarak, melainkan diserahkan oleh ulil amri, baik penentuanya maupun pelaksanaannya. Dalam menentukan hukuman tersebut, penguasa hanya menentukan hukuman secara global saja. Artinya pembuat undang-undang tidak menetapkan hukuman untuk masing-masing jarimah takzir, melainkan hanya menetapkan sekumpulan hukumann dari yang seringan-ringannya sampai yang seberat-beratnya.

[31] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, 249.

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

Dengan demikian ciri khas dari jarimah takzir itu adalah sebagai berikut:

a. Hukumanya tidak tertentu dan tidak terbatas. Artinya hukuman tersebut belum ditentukan oleh syara' dan ada batas minimal dan ada batas maksimal.
b. Penentuan hukuman tersebut adalah hak penguasa. Berbeda dengan jarimah hudud dan kisas maka jarimah takzir tidak ditentukan banyaknya. Hal ini oleh karena yang termasuk jarimah takzir ini adalah setiap perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman had dan kisas, yang jumlahnya sangat banyak.

Maka semuanya itu dikenakan hukuman takzir sebagai pembalasan dan pengajaran, dengan kadar hukuman yang ditetapkan oleh penguasa. Di bawah ini hukuman-hukuman takzir:[32]

1. Hukuman Mati

Pada dasarnya menurut Syari'at Islam hukuman takzir adalah untuk member pengajaran dan tidak sampai membinasakan. Oleh karena itu dalam hukuman takzir tidak boleh ada pemotongan anggota badan atau penghilangan nyawa. Akan tetapi kebanyakan fuqaha membuat suatu pengecualian dari aturan umum tersebut, yaitu kebolehan

[32] A. Hanafi, Asas-Asas Pidana Islam, h. 299

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

dijatuhkannya hukuman mati jika kepentingan umum menghendaki demikian, atau kalau pemberantasan pembuat tidak bisa teraksana kecuali dengan jalan membunuhnya.

Oleh karena hukuman mati merupakan suatu pengecualian hukuman takzir, maka hukuman tersebut tidak boleh diperluas atau diserahkan seluruhnya kepada hakim seperti halnya dengan hukuman-hukuman takzir yang lain, dan penguasa harus menentukan macamnya jarimah yang dijatuhi hukuman.

2. Hukuman Jilid

Hukuman jilid merupakan hukuman yang pokok dalam Syari'at Islam, dimana untuk jarimah-jarimah hudud sudah tertentu jumlahnya misalnya seratus kali untuk zina dan delapan puluh kali untuk qadzaf, sedang untuk jarimah-jarimah takzir tidak tertentu jumlahnya. Bahkan untuk jarimah-jarimah takzir yang berbahaya hukuman jilid lebih diutamakan. Sebab-sebab diutamakan hukuman tersebut dkarenakan:

Pertama, lebih banyak berhasil dalam memberantas orang-otang penjahat yang biasa melakukan jarimah atau tindak pidana.

Kedua, hukuman jilid mempunyai dua batas, yaitu batas tertinggi dan batas terendah dimana hakim bisa memilih

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

jumlah jilid yang terletak antara keduanya yang lebih sesuai dengan keadaan pembuat.

Ketiga, dari segi pembiayaan pelaksanaannya tidak merepotkan keuangan Negara dan tidak pula menghentikan daya usaha pembuat ataupun menyebabkan keluarga terlantar, sebab hukuman jilid bisa dilaksanakan seketika dan sesudah itu pembuat biasa bebas.

Keempat, dengan hukuman jilid pembuat dapat terhindar dari akibat-akibat buruk penjara.

Hukuman jilid takzir ini tidak boleh melebihi hukaman jilid dalam hudud. Hanya saja mengenai batas maksimalnya tidak ada kesepakatan di kalangan fuqaha. Hal ini boleh karena hukuman had dalam jarimah hudud itu berbeda-beda antara satu jarimah dengan jarimah lainnya. Zina hukuman jilidnya seratus kali, qadzaf delapan puluh kali, sedangkan syurbul khamarada yang mengatakan empat puluh kali dan ada yang delapan puluh kali.

3. Hukuman Pengasingan

Hukuman pengasingan merupakan salah satu jenis hukuman takzir. Dalam jarimah zina ghairu muhsan, Imam Abu Hanifah menganggapnya sebagai hukuman takzir, tetapi imam-imam yang lain memandangnya sebagai hukuman had. Untuk jarimah-jarimah selain zina, hukuman ini diterapkan

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

apabila perbuatan pelaku dapat menjalar atau merugikan orang lain.

Masa pengasingan dalam jarimah takzir, menurut Syafi'iyah dan Hanabilah, tidak boleh lebih dari satu tahun, agar tidak melebihi masa pengasingan dalam jarimah zina yang merupakan hukuman had. Sedangkan menurut Imam Abu Hanifah, masa pengasingan bisa lebih dari satu tahun, sebab pengasingan di sini merupakan hukuman takzir, bukan hukuman had. Pendapat ini juga dikemukakan oleh Imam Malik. Akan tetapi, mereka tidak mengemukakan batas waktu dan menyerahkan hal itu kepada pertimbangan penguasa (hakim).

4. Hukuman Salib

Hukuman salib untuk jarimah takzir tidak dibarengi atau didahului dengan hukuman mat, melainkan terhukum disalib dalam keadaan hidup. Ia (terhukum) tidak dilarang untuk makan, minum, wudhu, dan salat dengan isyarat. Masa penyaliban ini tidak boleh lebih dari tiga hari.

5. Hukuman Pengucilan (al-Hajru)

Hukuman pengucilan ini dijatuhkan terhadap orang-orang yang melakukan perbuatan-perbuatan tertentu. Hukuman pengucilan ini pernah dilaksanakan oleh Rasulullah saw. Terhadap tiga orang yang tidak ikut serta dalam perang

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

Tabuk, yaitu Ka'ab ibn Malik, Mirarah ibn Rubai'ah, dan Hilal ibn Umayyah. Mereka dikucilkan selama lima puluh hari tanpa diajak bicara.

6. Hukuman Ancaman (Tahdid), Teguran (Tanbih), dan Peringatan

Ancaman merupakan salah satu hukuman takzir, dengan syarat akan membawa hasil dan bukan ancaman kosong. Contohnya seperti ancaman akan dijilid atau di penjara, atau dijatuhi hukuman yang lebih berat, apabila pelaku mengulangi perbuatannya. Termasuk juga ancaman apabila hakim menjatuhkan keputusannya, kemudian pelaksanaannya ditunda sampai waktu tertentu. Selain ancaman, teguran, dan peringatan, juga merupakan hukuman takzir yang dapat dijatuhkan oleh hakim, apabila dipandang perlu. Hal ini pernah dilaksanakan oleh Rasulullah saw. terhadap Abu Zar dan Abdurrahman ibn 'Auf.

7. Hukuman Denda (Al-Gharamah)

Hukuman denda juga merupakan salah satu jenis hukuman takzir diantara jarimah yang diancam dengan hukuman denda adalah pencurian buah-buahan yang masih ada di pohonnya. Dalam hal ini pelaku tidak dikenakan hukuman potong tangan, melainkan di denda dengan dua kali

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

lipat harga buah-buahan yang diambil disamping hukuman lain yang sesuai.

## B. Pencabulan

### 1. Pengertian Pencabulan

Pencabulan berasal dari kata cabul yang dalam bahasa Arab disebut فُسقُ [33]dan secara bahasa diartikan :

a. Keluar dari jalan yang haq serta kesalihan.
b. Berbuat cabul, hidup dalam kemesuman dan dosa.
c. Sesat, kufur.
d. Berzina[34]

Sedangkan menurut istilah pencabulan atau perbuatan cabul bila melihat dari definisi cabul secara bahasa pencabulan berarti perbuatan yang keluar dari jalan yang haq serta kesalihan yang mengarah pada perbuatan mesum, dosa, sesat dan kufur serta mengarah pada perbuatan zina.

Secara mudah pencabulan juga bisa diartikan perbuatan-perbuatan yang melanggar kesusilaan yang berkaitan dengan seksual yang tidak sampai pada bentuk pada hubungan kelamin. Misalnya laki-laki yang meraba buah dada seorang perempuan, menepuk pantat, meraba-raba anggota kemaluan, oral seks, menggauli atau mencabuli dan lain-lain.

---

[33] Ahmad Sya'bi, t.t, *Kamus Al-Qalam,* (Surabaya: Halim, 1997), 187.
[34] Ahmad Warson Munawwir, *Kamus Al-Munawwir*, (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), 1055

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

Dalam hukum pidana Islam, tindak pidana pencabulan termasuk dalam kategori perbuatan yang mendekati zina. Yang mana mendekati zina saja sudah merupakan perbuatan yang dilarang agama, apalagi melakukan perbuatan zina itu sendiri merupakan perbuatan keji dan cara hidup yang buruk.

Islam melarang laki-laki berduaan dengan wanita yang bukan muhrimnya, karena mereka dapat tergoda melakukan perbuatan zina. Sabda Nabi Muhammad saw. mengatakan:

لَايَخْلُوَنَّرَجُلَبَامَرْأَةٍإِلّاَمَعَذِ بمَحْرَمٍ (روابالبخاريعنابنعباس)[35]

> Tidaklah bersunyi-sunyi seorang laki-laki dengan seorang perempuan (yang buka muhrimnya) kecuali disertai muhrimnya.' (HR. Bukhari dari Ibnu Abbas).

Hadist di atas memperingatkan bahwa apabila seorang laki-laki berduaan dengan seorang wanita yang bukan muhrimnya, sedangkan muhrimnya tidak ada yang mendampinginya maka setan akan berada di samping kedua orang itu untuk menggoda, merayu kedua orang itu untuk lupa diri dan melakukan perbuatan maksiat.

Dalam kasus memudahkan tindak pidana cabul yang penulis bahas, bahwa pencabulan yang dilakukan oleh seseorang terhadap seseorang yang sudah dewasa termasuk perbuatan yang mendekati zina atau pra zina. Karena dalam pencabulan itu sudah melakukan halnya seperti berhubungan suami istri. Karena dalam perbuatan

[35] As-San'ani, *Subul Al-Salam*, jilid 4, 209

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

cabul bahwa seseorang yang telah menyediakan atau memfasilitasi perbuatan cabul itu.

Dengan demikian tindakan pelaku terhadap tindak pidana memudahkan dilakukannya perbuatan cabul menurut hukum Pidana Islam masih tergolong melakukan percobaan jarimah.

Teori tentang jarimah, percobaan tidak kita dapati dikalangan fuqoha, istilah, percobaan dengan pengertian teknis Yuridis juga tidak dikenal oleh mereka apa yang dibicarakan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dengan jarimah yang belum selesai. Tidak adanya pengertian secara khusus terhadap jarimah percobaan disebabkan karena dua hal yaitu:[36]

a. Percobaan melakukan jarimah tidak dikenakan hukuman had atau kisas, melainkan dengan hukuman takzir, bagaimanapun juga macamnya jarimah itu. Para fuqoha lebih banyak memberikan perhatiannya kepada jarimah-jarimah hudud dan kisas-diyat, karena unsur-unsur dan syarat-syaratnya tetap tanpa mengalami perubahan dan hukumannya juga sudah ditentukan jumlahnya dan tidak boleh dikurangi dan dilebihkan.
b. Dengan adanya aturan-aturan yang mencakup dari syarak tentang hukuman jarimah takzir, maka aturan-aturan khusus untuk percobaan tidak perlu diadakan, sebab hokum takzir

[36] A. Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), 134.

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

dijatuhkan atas setiap perbuatan maksiat (kesalahan) yang tidak dikenakan hukuman had atau kifarat.

Dengan perkataan lain, setiap perbuatan yang dianggap maksiat oleh syariat dijatuhi hukuman takzir selama tidak dijatuhi hukuman had dan kifarat. Karena hukuman had dan kifarat hanya dikenakan atas jarimah-jarimah tertentu yang benar-benar telah selesai, maka artinya setiap percobaan (memulai) suatu perbuatan yang dilarang hanya dijatuhi hukuman takzir, dan percobaan itu sendiri dianggap maksiat. Yakni jarimah yang selesai juga, meskipun merupakan satu bagian saja diantara bagian-bagian lain yang membentuk jarimah yang tidak selesai, selama satu bagian itu sendiri dilarang. Jadi tidak aneh kalau sesuatu perbuatan semata-mata menjadi suatu jarimah, dan apabila bergabung dengan perbuatan lain maka akan membentuk jarimah yang lain juga.

Jadi terdapat kesimpulan mengapa para fuqoha tidak membuat pembahasan khusus tentang percobaan melakukan jarimah, sebab yang diperlukan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dan jarimah yang tidak selesai. Dimana untuk jarimah macam pertama saja dikenakan hukuman had atau kisas. Sedang untuk jarimah macam kedua hanya dikenakan hukuman takzir. Sungguhpun istilah, percobaan tidak dikenakan oleh mereka, namun apa yang dimaksud dengan istilah tersebut terdapat pada

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

mereka, meskipun dengan mengambil istilah lain yaitu jarimah tidak selesai.

Definisi takzir adalah suatu istilah untuk hukuman atas jarimah-jarimah yang hukumannya belum ditetapkan oleh syarak[37] Dikalangan fuqoha, jarimah-jarimah yang hukumannya belum ditetapkan oleh syarak dinamakan dengan jarimah takzir. Jadi istilah takzir bisa digunakan untuk hukuman dan bisa juga untuk jarimah (tindak pidana).

Dari definisi tersebut, juga dapat dipahami bahwa jarimah takzir terdiri atas perbuatan-perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman had dan tidak pula kafarat.

2. **Unsur-Unsur Pencabulan**

Seseorang tidak dapat dipidana apabila dalam hal perbuatan yang dilakukan tersebut, tidak tahu atau belum ada suatu aturan yang mengatur sebelumnya. Hal yang demikian ini dikenal dalam hukum pidana dengan istilah ,*Nullum Delictum Nulla Poena Sine Praexiat lage*, (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).[38] Seperti halnya kaidah yang menyatakan bahwa, tidaklah dapat dianggap sebagai suatu tindak pidana bagi orang yang melakukan perbuatan atau meninggalkan perbuatan selama tidak ada dalam nash dengan jelas. Oleh sebab itu tidaklah dapat dipertanggung

[37] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Gravika, 2005), 249.
[38] Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2008), 23.

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

jawabkan orang yang melakukan perbuatan atau meninggalkan perbuatan tadi. Seperti bunyi kaidah:

لاجريمةولاعقوبةالابالبنص

Artinya: Tidak ada hukuman dan tidak ada tindak pidana (jarimah) kecuali dengan adanya nas[39].

Suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai jarimah (pidana) apabila peruatan itu memenuhi beberapa unsur umum sebagai berikut:[40]

a. Adanya nas yang melarang perbuatan dan mengancamkan hukuman terhadapnya, dan unsur ini bisa disebut, unsur formil (rukun *syar'i*).
b. Adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatan-perbuatan nyata ataupun sikap tidak berbuat, dan unsur ini disebut, unsur materiil (rukun *maddi*).
c. Pembuat adalah orang mukallaf, yaitu orang yang dapat dimintai pertanggung jawab terhadap jarimah yang diperbuatnya, dan unsur ini disebut, unsur moriil (rukun *adabi*).

[39] Juhaya S. Praja, Ahmad Syihabudin, *Delik Agama Dalam Hukum Pidana di Indonesia*, 1982, ( Bandung: Angkasa), 82.
[40] A. Djazuli, *Fiqh Jinayah,* (Jakarta: Rajawali Grafindo Pesada, 1997), 35

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