BAB II

Teori Fiqh Jinayah Terhadap Pidana Hacker

A. Tindak Pidana Islam

1. Pengertian

Hukum pidana islam (jinayah) adalah perbuatan yang dilakukan oleh syara', baik perbuatan itu mengenai (merugikan) jiwa atau harta benda ataupun yang lain. 13 Para fuqaha sering memakai kata "jinayah" untuk "jarimah", nam<mark>un k</mark>ebanyaka<mark>n</mark> fuqaha memakai kata "jinayah" hanya untuk perbu<mark>atan yang meng</mark>enai jiwa atau orang atau anggota badan, seperti membunuh, melukai, memukul dan lainnya. Sedangkan jarimah adalah la<mark>rangan-laran</mark>ga<mark>n s</mark>yara'yang diancamkan oleh Allah dengan hukuman had atau ta'zir. 14 Yang dimaksud dengan laranganlarangan syara' ialah larangan-larangan yang harus datang dari ketentuan-ketentuan (nas-nas) syara', dan perbuatan atau tidak berbuat dianggap sebagai jarimah apabila baru diancamkan terhadapnya, misaknya larangan untuk membunuh seseorang. Hal ini sejalan dengan salah satu aturan pokok dalam syari'at islam yaitu aturan yang berbunyi :" sebelum ada nas (ketentuan), tidak ada hukum bagi perbuatan orang-orang berakal sehat.¹⁵

2. Macam-macam

¹⁵ Ibid, h. 58

¹³ Ahmad hanafi, Asas-Asas Hukum Pidana Islam, h.1

¹⁴ Ibid, h.1

Kejahatan (jarimah/jinayat) dalam hukum islam didenifisikan sebagai larangan-larangan dalam hukum yang diberikan Allah, yang pelanggarannya membawa hukuman yang ditentukan-Nya. 16 Larangan hukum berarti melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan suatu perbuatan yang tidak diperintahkan. Dengan kata lain, melakukan (commission) atau tidak melakukan (ommission) suatu perbuatan yang membawa kepada hukuman yang ditentukan oleh syari'at adalah kejahatan. 17

Suatu perbuatan demikian dapat dikatakan sebagai perbuatan pidana apabila perbuatan tersebut mengandung larangan-larangan hukum yang diberikan Allah dan mengandung ancaman bagi para pelakunya.

Adapun macam-macam jarimah yang dibagi menjadi tiga bagian, yaitu sebagai berikut.

1. Jarimah hudud

Ditinjau dari segi dominasi hak, terdapat dua jenis hudud yaitu sebagai berikut

- Hudud yang termasuk hak Allah
- b. Hudud yang termasuk hak manusia

Menurut Abu Ya'lah, hudud jenis pertama adalah semua jenis sanksi yang wajib diberlakukan kepada pelaku karena ia meninggalkan semua hal yang diperintahkan, seperti shalat, puasa,

¹⁶ Topo santoso, "Membumikan Hukum Pidana islam: penegakan syariat dalam wacan dan agenda", h20 17 Ibid. H 20

zakat dan haji. Adapun hudud dalam kategori yang kedua adalah semua jenis sanksi yang diberlakukan kepada seseorang karena ia melanggar larangan Allah , seperti berzina, mencuri dan meminum khamar¹⁸ . Hudud jenis kedua ini terbagi menjadi dua. Pertama, hudud merupakan hak Allah, seperti hudud atas jarimah zina, meminum minuman keras, pencurian, dan pemberontakan. Kedua, hudud yang merupakan hak manusia, seperti had *qadzf* dan qishas¹⁹. Kemudian jika ditinjau dari segi materi jarimah, hudud terbagi menjadi atas tujuh, yaitu hudud atas jarimah zina, *qadzf*, meminum minuman keras, pemberontakan , murtad, pencurian dan perampokan.

2. Jarimah Qishas

Adapun arti qishas secara terminologi yang dikemukakan oleh Al-Jurjani yaitu mengenakan sebuah tindakan (sanksi hukum) kepada pelaku persis seperti tindakan yang dilakukan oleh pelaku tersebut (terhadap korban) ²⁰. Sementara itu di dalam *Al-Mu'jam Al-Wasit*, qishash diartikan dengan menjatuhkan sanksi hukum kepada pelaku tindak pidana sama persis dengan tindak pidana yang dilakukan, nyawa dengan nyawa dan anggota tubuh dibalas dengan anggota tubuh²¹. Dengan demikian nyawa pelaku pembunuhan dapat dihilangkan karena ia pernah menghilangkan nyawa korban atau

-

¹⁸ Abu Ya'lah, "Al-Ahkam Al-Sultaniyah", (Beiruth: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah,1983), h 260.

¹⁹ Ibid. h.262.

²⁰ Ali bin Muhammad Al-Jurjani, "kitab Al-Ta'rifat", (Jakarta: Dar Al-Hikmah), h. 176.

²¹ Ibrahim Anis,dkk., Al-Mu'jam Al-Wasit, (mesir: Majma' Al-Lughah Al-Arabiyyah,1972), cet. Ke-2. h 740

pelaku penganiayaan boleh dianiayah karena ia pernah menganiaya korban. Dalam fiqh jinayah, sanksi qishas ada dua macam, yaitu sebagai berikut:

- 1. Qishas karena melakukan jarimah pembunuhan.
- 2. Qishas karena melakukan jarimah penganiayaan.

Sanksi hukum qishas yangdiberlakukan terhadap pelaku pembunuhan sengaja (terencana) terdapat dalam firman Allah berikut.

178. Wahai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishaash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh

Ayat ini berisi tentang hukuman qishas bagi pembunuh pasti diancam sanksi qishas. Segala sesuatunya harus diteliti secara mendalam mengenai motivasi, cara, faktor pendorong, dan teknis ketika melakukan jarimah pembunuhan ini. Ulama fiqh membedakan jarimah pembunuhan menjadi tiga kategori, yaitu sebagai berikut

- 1. Pembunuhan sengaja.
- 2. Pembunuhan semi sengaja.
- 3. Pembunuhan tersalah.²²

-

²² Abdul Qadir Audah, Al-Tasyri' Al-Jina'i Al-Islami, h. 10; Abu Ya'la, Al-Ahkam Al-Sultaniyyah, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah, 1983), h. 272-275 dan Qalyubi wa 'Umairah, (Semarang: Toha Putera), jilid IV, h. 96-103; Nawani Al-Bantani, Nihayah Al-Zain fi Irsyad Al-Mubtadi'in Syarh 'ala Qurrah al-'Ain bi Muhimmah Al-Din, (Beirut: Dar Al-Fikr), cet. Ke-1, h.

Ketiga macam pembunuhan di atas disepakati oleh jumhur ulama, kecuali Imam Malik. Mengenai hal ini, Abdul Qadir Audah mengatakan perbedaan pendapat yang mendasar bahwa Imam Malik tidak megenal jenis pembunuhan semi sengaja, karena menurutnya di dalam Al-qur'an hanya ada jenis pembunuhan sengaja dan tersalah. Barangsiapa menambah satu macam lagi, berarti menambah ketentuan nash.²³

Dari ketiga jenis tindak pidana pembunuhan tersebut, sanksi hukuman qishash hanya berlaku pada pembunuhan jenis pertama, yaitu jenis pembunuhan sengaja. Nash yang mewajibkan hukuman qishash ini tidak hanya berdasarkan Al-Qu'an, tetapi juga hadis Nabi dan tindakan para sahabat.

Ayat di atas mewajibkan hukuman qishash terhadap pelaku jarimah pembunuhan secara sengaja. Adapun dua jenis pembunuhan yang lainnya, sanksi hukumannya berupa diyat

3Jarimah ta'zir

Ta'zir menurut arti katanya adalah *at-ta'dib* artinya memberi pengajaran. Dalam fiqih jinayah, tazir merupakan suatu bentuk jarimah, yang bentuk atau macam jarimah serta hukuman jarimah iniditentukan penguasa. Jadi jarimah ini sangat berbeda dengan

339-344: Ibnu Rusyd, Bidayah Al-Mujtahid wa Nihayah Al-Muqtasid, (Semarang:Toha Putera (, jilid II, h. 296-313; dan kitab-kitab fiqh lainnya, kecuali mazhab Maliki

²³ Abdul Qadir Audah, Al-Tasyri' Al-Jina'i Al-Islami, h. 30-31.

_

jarimah hudud dan qishash diyat yang macam jarimah dan bentuk hukumannya telah ditentukan oleh syara.²⁴

Tidak ditentukan macam dan hukuman pada jarimah tazir sebab jarimah ini berkaitan dengan perkembangan dan kemaslahatannya. Seperti yang terjadi, kemaslahatan selalu berubah dan berkembang dari satu waktu ke waktu lain. Oleh karena itu sesuatu dapat dianggap kemaslahatan pada suatu masa, bias jadi tidak lagi demikian pada waktu yang lain. Jadi suatu saat suatu perbuatan dapat dianggap sebagai jarimah karena bertentangan dengan kemaslahatan umum, tetapi di saat lain tidak dianggap jarimah lagi karena kemaslahatan umum menghendaki demikian.

Sebagaimana dijelaskan bahwa bentuk lain dari ta'zir adalah kejahatan yang bentuknya ulil-amri tetapi sesuai atau tidak bertentangan dengan nilanilai, prinsip-prinsip dan tujuan syariah, seperti peraturan laulintas, pemeliharaan lingkungan hidup, dan memberi sanksi kepada aparat pemerintah yang tidak disiplin.²⁵

Diserahkannya ta'zir kepada kebijaksanaan ulil amri dimaksudkan untuk memberi keluwesan dalam menanggapi kemajuan budaya manusia serta perkembangan teknologi super modern melalui ijtihad para faqih (fuqaha), sehingga hukum islam dapat responsif terhadap setiap perubahan. Yang dimaksud dengan ijtihad adalah mencurahkan daya dan kemampuan intelektual untuk memperoleh jawaban hukum syara' dan

2.4

²⁴ Rahmat Hakim, "hukum pidana islam", (Bandung: Pustaka Setia, 2010), 30

²⁵ Djazuli, "fiqh jinayah: upaya menanggulangi kejahatan dalam islam", h159

dalil-dalilnya.²⁶ Dengan demikian ijtihad berarti menyelidiki dalil-dalil hukum dan sumbernya yang resmi yaitu Al-Qur'an dan hadist Rasullah SAW, kemudian menarik garis hukum dari masalah tertentu atau beberapa masalah.

3. Unsur-unsur

Dalam menetukan suatu perbuatan , termasuk kejahatan (jarimah/jinayah) atau tidak maka harus memenuhi unsur-unsur umum, antara lain:

a. Adanya nas yang melarang perbuatan dan mengancamkan hukuman terhadapnya, disebut''unsur formil''. Adapun ayat yang berkaitan dalam skripsi ini adalah Al-quran surat24, an-nur ayat 27

- 27. Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memasuki rumah yang bukan rumahmu sebelum meminta izin dan memberi salam kepada penghuninya. yang demikian itu lebih baik bagimu, agar kamu (selalu) ingat.
- b. Adanya tingkah laku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatanperbuatan nya atau sikap tidak berbuat, disebut'unsur material''.

-

²⁶ M. Idris Ramulyo, asas hukum islam: sejarah tumbuh dan berkembangnya kedudukan hukum islam dalam sistem hukum di indonesia, h. 137-138

c. Pembuat adalah orang mukallaf, yaitu orang yang dapat dimintai pertanggung jawaban terhadap jarimah yang diperbuatnya, disebut "unsur moril".²⁷

Dengan demikian, ketiga unsur tersebut terdapat pada suatu perbuatan untuk digolongkan kepada kejahatan (jarimah-jinayah). Disamping itu, setiap kejahatan juga harus memenuhi unsur-unsur khusus untuk dapat dikenakan hukuman, sperti unsur "pengambilan dengan diam-diam" bagi kejahatan pencurian.

B. Tindak pidana hacker

1. Pengertian hacker

Menurut Eric Raymond hacker didenifisikan sebagai progammer yang pandai, dengan karakteristik sebagai berikut:

- a. Suka belajar detail dari bahasa pemrogaman atau sistem
- b. Melakukan pemrogaman tidak Cuma berteori saja
- c. Bisa menghargai, menikmati hasil hacking orang lain
- d. Dapat secara cepat belajar pemrogaman
- e. Ahli dalam bahasa pemrogaman tertentu atau sistem tertentu, seperti UNIX hacker.²⁸

Menurut kamus bahasa Indonesia hacker disebut peretas adalah orang yang mempelajari, menganalisa dan selanjutnya bila menginginkan, bisa membuat, memodifikasi atau bahkan mengeksploitasi sistem yang terdapat di sebuah perangkat, seperti perangkat lunak komputer dan

.

²⁷ Hanafi, asas hukum pidana islam, h.6

Onno W. Purbo, Filosofi Naif Dunia Cyber, h. 130-131

perangkat keras komputer seperti programer, administrasi dan hal-hal lainnya terutama keamanan

2. Tindak Pidana Hacker

Berdasarkan Modus dan korban, tindak pidana hacker dikelompokan menjadi 2 yaitu :

- a. Kejahatan yang menggunakan teknologi informasi dan telekomunikasi untuk melakukan perbuatannya
- Kejahatan yang dilakukan denagn tujuan dan sasaran teknologi informasi dan komunikasi

3. Unsur-unsur hacker

Didalam pasal 32 ayat 1 UU ITE unsur dibagi menjadi dua antara lain:

a. Unsur obyektif

Setiap orang dimana manusia oleh hukum diakui sebagai penyandanghak dan kewajiban, sebagai subyek hukum atau sebagai orang

b. Unsur subyektif

Melawan hukum atau menambah/merusak, dimana di dalam undang-undang diatur bhwa pada perbuatan tersebut seseorang terikat kepada akibat hukum yang muncul karena kehendaknya sendiri.

Berdasarkan kedua unsur di atas, maka setiap yang mengalami kerusakan suatu informasi elektronik yang dilakukan oleh seseorang dengan cara melawan hukum. Pada pasal tersebut dinyatakan bahwa seseorang yang dengan sengaja mengubah, mengurangi,melakukan transmisi, merusak, menghilangkan memindahkan, menyembunyikan suatu informasi elektronik dapat dipidana.²⁹

4. Sanksi pidana hacker

Hacking juga dapat dikategorikan sebagai tindak pidana yang melanggar ketentuan di dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, yaitu pasal 22 dan pasal 40. Kedua pasal ini tidak secara langsung menggunakan kata "Hacking", melainkan dengan suatu rumusan sederhana yaitu akses kejaringan, jasa Telekomunikasi secara tidak sah. Untuk lebih jelasnya di baeah ini adalah isi dari pasal 22 Undang-Undang No 36 Tahun 1999, sebagai berikut:

"Setiap orang dilarang melakukan perbuatan tanpa hak, tidak sah, atau memanipulasi :

- a. Akses jaringan telekomunikasi
- b. Akses jasa telekomunikasi
- c. Akses ke jaringan telekomunikasi khusus³⁰

Selanjutnya di dalam pasal 40 Undang-Undang No 36

Tahun 1999 juga disebutkan bahwa setiap orang dilarang

R. Soesilo, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP): serta komentar-komentarnya lengkap pasal demi pasal, h. 143-144

_

²⁹ Diatur didalam pasal 48 ayat (1) Undang-Undang nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik

melakukan kegiatan penyadapan atas informasi yang disalurkan melalui jaringan telekomunikasi dalam bentuk apapun.³¹

Kemudian apabila dilihat dari ketentuan pidana yang terdapat dalam rumusan pasal 22 jo. Pasal 40 UU No 36 Thun 1999 maka pelaku hacking dapat dijatuhi pidana berdasarkan pada rumusan yang terdapat dalam pasal 50 UU No Tahun 1999, sebagai berikut : "Barang siapa yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 22, dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah).³²

Selanjutnya isi dari pasal 56 UU No 36 Tahun 1999 adalah "Barang siapa yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 40, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun. Berdasarkan ketentuan perundang-undangan, baik yang terdapat dalam rumusan KUHP maupun UU No. 36 Tahun 1999 maka pelaku hacking dapat dijatuhi pidana primer dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal 50 jo. Pasal 56 UU No. 36 Tahun 1999 dan pidana subsidair yang terdapat dalam pasal 167 ayat 1 KUHP. Dengan demikian, kejahatan yang berbasiskan komputer (hacking) dapat diberantas dan dicegah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena itu para penegajk hukum atau aparatur hukum dapat melakukan proses yang dimulai dari penyelidikan sampai

_

³¹ UU No 36 Tahun 1999 tentang telekomunikasi

³² Ibid, h.23

³³ Ibid, h 25

ke proses persidangan terhadap pelaku hacking untuk mendapatkan hukuman berdasarkan pada pasal 22 jo. Pasal 40 UU No. 36 Tahun 1999 sebagai pidana premeir dan pasal 167 ayat 1 KUHP sebagai pidana subsidair.

