

**TINDAK PIDANA
MENGGELAPKAN ASAL-USUL ORANG
DITINJAU DARI ASPEK HUKUM PIDANA ISLAM
(Analisis Preskriptif-Normatif)**

SKRIPSI

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesajaraan
Dalam Ilmu Hukum

RAHMADHANI YUSUF

03101000222



DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2008

LEMBAR PENGESAHAN
TINDAK PIDANA
MENGGELAPKAN ASAL-USUL ORANG
DITINJAU DARI ASPEK HUKUM PIDANA ISLAM
(Analisis Preskriptif-Normatif)

Oleh:
RAHMADHANI YUSUF
NIM. 0310100222

Skripsi ini telah disahkan oleh Dosen pembimbing pada tanggal :

Pembimbing Utama,

Prof. Masruchin Ruba'i, S.H, M.S.
NIP. 130518934

Ketua Majelis Penguji,

Prof. Masruchin Ruba'i, S.H, M.S.
NIP. 130518934

Pembimbing Pendamping,

Drs. H.M. Hafid Hamid, MA.
NIP. 131472752

Ketua Bagian
Hukum Pidana

Setiawan Nurdayasakti, S.H., M.H.
NIP. 131839360

Mengetahui
Dekan,

Herman Suryokumoro, S.H., M.S.
NIP.131472 741

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya :

Nama : Rahmadhani Yusuf

NIM : 0310100222

Menyatakan bahwa dalam penulisan karya ilmiah hukum berupa skripsi ini adalah asli karya penulis, tidak ada karya/data lain yang telah dipublikasikan, juga bukan karya orang lain dalam rangka mendapatkan gelar kesarjanaan di perguruan tinggi, selain yang diacu dalam kutipan dan atau dalam daftar pustaka.

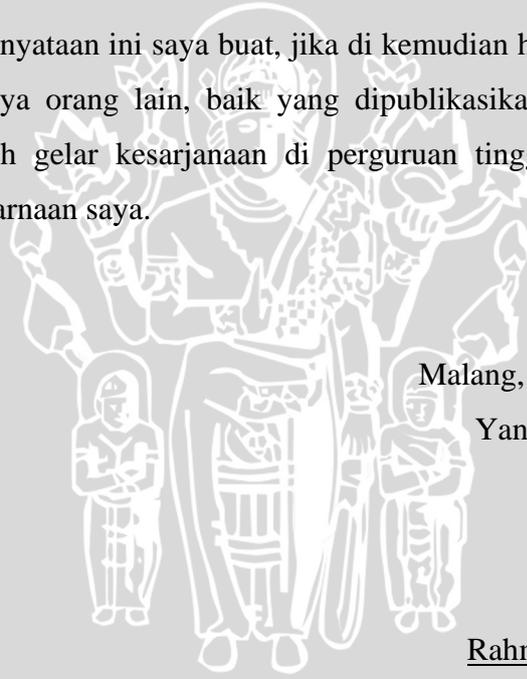
Demikian surat pernyataan ini saya buat, jika di kemudian hari terbukti karya ini merupakan karya orang lain, baik yang dipublikasikan maupun dalam rangka memperoleh gelar kesarjanaan di perguruan tinggi, saya sanggup dicabut gelar kesajarnaan saya.

Malang, 11 Februari 2008

Yang menyatakan

Rahmadhani Yusuf

NIM.0310100222



KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmanirrohim

Alhamdulillahirobbil'alamien, segala puji bagi ALLAH SWT, Tuhan sekalian alam, yang tiada henti-hentiNYA memberikan rahmat dan karunia kepada penulis, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini dengan segenap, pikiran, tenaga, dan linangan air mata.

Tak lupa juga semoga salawat dan salam selalu terlimpahkan kepada Nabi agung nan mulia, Rasulullah Muhammad saw. Karena melalui perantaraan Beliau, penulis selalu mendapatkan petunjuk dan pertolongan ALLAH SWT, hingga dapat menyelesaikan skripsi ini.

Terima kasih yang sangat mendalam juga penulis haturkan kepada Drs. H. M. Slamet Suardojo, M.M., dan juga Hj. Siti Bandiyah, S. Pd., selaku orang tua penulis yang telah melahirkan, mengasuh, merawat, dan juga membentuk kepribadian penulis serta memberikan do'a dan dukungan kuat berlandaskan kasih sayang kepada penulis, baik secara moril, spirituil maupun materiil yang tiada henti.

Selain itu juga, tak lupa penulis sampaikan ucapan terima kasih kepada :

1. Bapak Herman Suryokumoro, S.H., M.S., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, yang telah banyak membantu penulis dalam kelancaran dan penyelesaian skripsi penulis ini.
2. Bapak Dr. Sihabuddin, S.H., M.H., selaku Pembantu Dekan I, yang secara arif telah membantu penulis dalam menyelesaikan urusan akademiknya hingga penulis bisa menempuh studi ilmu hukum dengan baik.
3. Bapak Setiawan Nurdayasakti, S.H., M.H., selaku Ketua Bagian Hukum Pidana, yang telah sangat baik dan murah hati memberikan bimbingan dan pertolongan kepada penulis selama penulis menjalani masa studinya di Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya.
4. Bapak Prof. Masruchin Ruba'I, S.H., M.S., selaku Dosen Pembimbing Utama, atas segala bimbingannya kepada penulis dengan murah hati, sabar, dan bijak. Sehingga penulis dapat memahami dan menyelesaikan skripsinya dengan baik.
5. Bapak Drs. H. M. Hafid Hamid, MA., selaku Dosen Pembimbing Pendamping, atas segala kebaikan, kemurahhatian, kearifan, kesabaran dan kasih sayang beliau dalam

- membimbing dan memotivasi penulis hingga penulis dapat menyelesaikan skripsinya tersebut dengan lebih cepat dan lebih sempurna.
6. Bapak Drs. Kadri, selaku Kepala Bagian Administrasi Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, beserta para staffnya, yang telah banyak membantu kelancaran urusan administrasi kuliah penulis, selama penulis kuliah di Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Malang.
 7. Keluarga besar Drs. H. M. Slamet Suardojo, M.M., yang terdiri dari Drs. H. M. Slamet Suardojo, M.M., dan juga Hj. Siti Bandiyah, S. Pd., selaku orang tua penulis, Mas Riza Leksmama, ST., beserta Istri, Mbak Shanty Kusuma Dewi, ST., dan juga Mas Arif Prasetyawinanda, ST., selaku kakak-kakak tersayang penulis, yang telah banyak berjasa dalam memberikan dukungan dan do'a kepada penulis dengan penuh kasih sayang.
 8. Keluarga Besar Abah H. Kusno Hadi di Batu, yang telah sangat bermurah hati memberikan kesempatan kepada penulis untuk mendiami rumah beliau di Jl. Kendalsari, gg. III, No. 17, Malang, beserta fasilitasnya, selama penulis menyelesaikan kuliahnya di Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya.
 9. Keluarga Bpk. Suparmo (Bapak Amo) beserta Ibu sutinap (De Tin) di Pasuruan, selaku orang tua kedua penulis, yang telah banyak berjasa merawat dan mengasuh penulis, serta mewujudkan harapan dan keinginan dari orang tua penulis.
 10. Untuk sahabat-sahabatku di Kepegawaian Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Malang, yang telah banyak membantu penulis selama penulis menempuh masa studi Ilmu Hukumnya.
 11. Untuk sahabat-sahabatku yang tergabung di HIMAGIFO '03, Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Malang.
 12. Untuk teman-temanku di Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Angkatan 2003, yang tidak bisa penulis sebutkan satu-persatu.
 13. Keluarga Besar UKM Kelatnas Indonesia Perisai Diri Universitas Brawijaya Malang, Hormat Bunga Sepasang.
 14. Keluarga Besar Kelatnas Indonesia Perisai Diri Pasuruan, Hormat Bunga Sepasang.
 15. Tante Luluk Ilmiati atas segala kebaikan dan do'anya, dan juga Nazriel Ilham. M., serta Om Salman . F., atas kemurahan hatinya memudahkan penulis dalam menyusun dan menyelesaikan skripsinya ini.

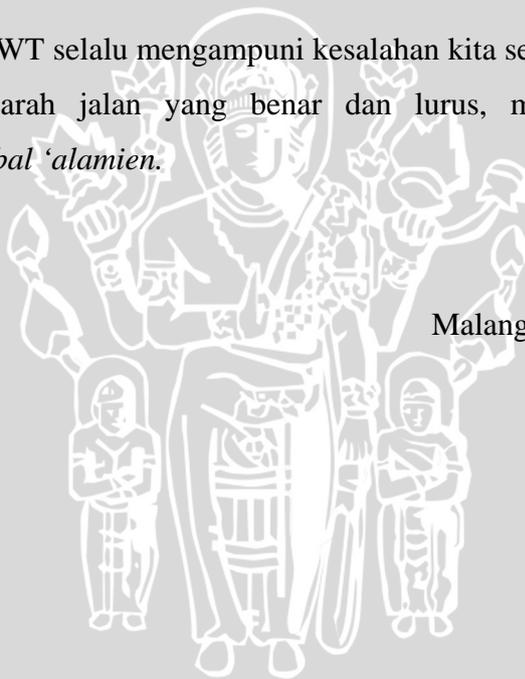
16. Olief Ilmandira. R.F., dan juga Fadya Putri. R., atas segala do'a dan kasih sayangnya kepada penulis yang tiada terkira.

17. Pihak-pihak lain yang turut membantu penulis selama penulis menempuh studi Ilmu Hukum di Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, sampai dengan penulis menyelesaikan masa kuliahnya tersebut, yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu nama beserta jasanya-jasanya kepada penulis.

Penulis sadar dan yakin bahwa skripsi ini masih sangat jauh dari kata sempurna, sehingga masukan dan kritik akan selalu penulis harapkan untuk memperbaiki skripsi ini.

Akhir kata, penulis meminta maaf yang sebesar-besarnya apabila dalam proses pembuatan skripsi ini, penulis melakukan kesalahan, baik yang disengaja, maupun yang tidak sengaja.

Semoga ALLAH SWT selalu mengampuni kesalahan kita semua dan berkenan memberikan petunjuk ke arah jalan yang benar dan lurus, melalui kasih dan rahmatNYA. *Amien yaa robbal 'alamien.*



Malang, Februari 2008

Penulis

DAFTAR ISI

	Halaman
LEMBAR PERSETUJUAN	i
LEMBAR PENGESAHAN	ii
KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI.....	vi
ABSTRAKSI	viii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	6
D. Manfaat Penelitian	7
E. Metode Penelitian	7
a. Pendekatan Penelitian	7
b. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	8
c. Teknik Pengumpulan Data	9
d. Analisa Bahan Hukum	9
F. Sistematika Penulisan	10
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	12
A. Pengertian Hukum Pidana.....	12
B. Pasal Tentang Kejahatan Terhadap Asal-Usul dan Perkawinan	13
C. Pengertian Hukum Pidana Islam.....	14
D. Ketentuan Dalam Hukum Pidana Islam Yang Berkaitan Dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang	17
E. Bentuk-Bentuk Jarimah.....	19
F. Unsur-Unsur Jarimah	22
G. Hukuman	23
a. Pengertian Hukuman.....	23
b. Dasar Hukum	24
c. Tujuan Hukuman.....	25
d. Macam-macam Hukuman	29
H. Jarimah Ta'zir	31
a. Pengertian.....	31
b. Dasar Hukum disyariatkannya Ta'zir	32
c. Pembagian Ta'zir	33
d. Tujuan Penjatuhan Ta'zir.....	34
e. Hukuman-hukuman Jarimah Ta'zir	35
I. Asas-asas Dalam Hukum Islam	42
a. Pengertian.....	42
b. Asas-asas Dalam Lapangan Hukum Pidana Islam.....	44



J. Tujuan Hukum Islam	46
BAB III METODOLOGI PENELITIAN.....	50
BAB IV PEMBAHASAN MASALAH.....	53
A. Kebutuhan Masyarakat Akan Peranan Hukum Pidana.....	53
B. Kejahatan Merupakan Fenomena dalam Kehidupan Masyarakat	56
C. Kelemahan Dalam Hukum Pidana.....	61
D. Pengaruh Hukum Islam dan Kelebihannya.....	62
E. Kajian Hukum Pidana Islam Mengenai Masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang	63
a. Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang Merupakan Kejahatan yang menyerang Hak Manusia untuk Memiliki Keturunan.....	65
b. Tindak Pidana Menggelapkan Asal-usul Orang merupakan Perbuatan yang Menyerang Salah Satu Pilar Hukum Islam.....	67
c. Jenis Hukuman Dalam Hukum Pidana Islam yang Berkaitan Dengan Masalah Kejahatan Menggelapkan Asal-Usul Orang.....	73
BAB V PENUTUP.....	82
A. Kesimpulan	82
B. Saran.....	83
DAFTAR PUSTAKA	84
LAMPIRAN	

ABSTRAKSI

RAHMADHANI YUSUF, Hukum Pidana, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Februari 2008, *Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang Ditinjau dari Aspek Hukum Pidana Islam (Analisis preskriptif-normatif)*, Prof. Masruchin Ruba'i, S.H., M.S., ; Drs. H. M. Hafid Hamid, MA.

Dalam penulisan skripsi ini, penulis membahas masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang Ditinjau dari Aspek Hukum Pidana Islam. Hal ini dilatarbelakangi oleh maraknya tindak pidana ini dalam pemberitaan media massa. Walaupun Negara Indonesia telah menempatkan pasal 277 KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) sebagai payung hukum terhadap tindak pidana yang menyerang status atau asal-usul orang tersebut, ternyata dalam pengaplikasian sehari-hari masih mempunyai banyak hambatan dan rintangan. Sehingga banyak sekali kasus-kasus penggelapan asal-usul yang tidak tertuntaskan secara baik dan sempurna.

Oleh karena itu, dalam menyikapi kelemahan yang terdapat di dalam KUHP, khususnya pasal 277 KUHP tersebut, penulis mencoba mengkaji masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang tersebut dari sudut pandang Hukum Islam, khususnya Hukum Pidana Islam. Hal ini dikarenakan Hukum Pidana Islam telah lama menjadi bagian dan jalan hidup (way of life) bangsa Indonesia. Sehingga posisinya dalam kehidupan Bangsa Indonesia tersebut tidak dapat dipungkiri lagi adanya. Selain itu juga, kelebihan lain yang dimiliki oleh Hukum Pidana Islam tersebut ialah Hukum Pidana Islam merupakan hukum Tuhan yang memiliki tatanan hidup yang sempurna dan Universal. Dengan demikian, kebenaran serta kemanfaatannya bagi kehidupan seluruh umat di dunia tidak dapat diragukan lagi. Hal tersebut menjadikan Hukum Pidana Islam sebagai hukum yang ideal dalam mengupas dan membahas masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang tersebut. Sehingga nantinya akan memperoleh gambaran yang secara utuh dan lengkap tentang masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang tersebut.

Dalam upaya mengkaji masalah tindak pidana ini, metode yang digunakan oleh penulis adalah metode preskriptif-normatif, dengan mengkaji norma-norma yang terdapat dalam sumber Hukum Pidana Islam, baik Al-Qur'an maupun Al-Hadist, yang mempunyai relevansi dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang tersebut. Kemudian seluruh data yang diperoleh tersebut dianalisa dengan menggunakan metode *content analysis* untuk mendapatkan paparan yang objektif dan mengena terhadap pokok-pokok permasalahan yang terjadi.

Berdasarkan hasil kajian tersebut, penulis memperoleh jawaban atas permasalahan yang terjadi, yaitu bahwa Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang dalam kajian Hukum Pidana Islam dikategorikan sebagai kejahatan yang menyerang salah satu tujuan pokok dari Hukum Islam, yang berupa penyerangan terhadap pemeliharaan kemurnian keturunan. Dalam Hukum Pidana Islam, kemurnian keturunan merupakan salah satu pilar seseorang dalam melaksanakan ketentuan yang terdapat di dalam Hukum Perkawinan dan juga Hukum Waris. Sehingga apabila status seseorang tersebut cacat atau bahkan menjadi hilang, ia tidak dapat melaksanakan haknya sebagai manusia untuk

menikah dan juga haknya untuk mendapatkan warisan dari harta peninggalan orang tuanya. Selain itu juga, dalam kajian Hukum Pidana Islam, jenis hukuman yang dijatuhkan terhadap pelaku kejahatan tersebut merupakan kewenangan sepenuhnya yang dimiliki oleh penguasa negara atau *uli amri*. Yang terpenting ialah hukuman tersebut berlandaskan asas keadilan dan kemanfaatan serta mampu untuk membuat jera pelaku Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang. Sehingga pelaku tindak pidana tersebut bertaubat dan tidak mengulangi perbuatan yang merugikan hak individu subyek hukum tersebut.

Menyikapi fakta-fakta tersebut di atas, maka perlu kiranya nilai-nilai yang terdapat di dalam Hukum Pidana Islam tersebut diakomodir secara penuh dan utuh di dalam KUHP. Hal ini sebagai upaya untuk mencegah dan menanggulangi Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang. Sehingga di kemudian hari tindak pidana ini tidak akan terulangi dan terjadi lagi di dalam kehidupan sosial masyarakat.

Kata Kunci : Tindak Pidana, Penggelapan, Asal-Usul, Orang, Hukum Pidana Islam, Hukum Perkawinan Islam, Hukum Waris Islam.



Bab I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Manusia hidup dan berkembang dengan melestarikan keturunannya. Mereka dapat memperoleh keturunan dengan berbagai cara, baik itu dengan cara konvensional maupun dengan cara modern. Cara konvensional mengajak manusia untuk saling berinteraksi sosial dan melakukan hubungan sosial yang saling bertimbal balik antarsesama manusia. Hal ini bertujuan untuk mengikat kontak sosial baik secara lahir maupun secara bathin, yang pada akhirnya nanti akan mengarah pada suatu hubungan perkawinan. Sedangkan pada cara modern, manusia harus selalu berinteraksi dengan dunia sains dan teknologi. Melalui dunia sains dan teknologi, manusia dapat menghasilkan bayi tabung melalui *fertilisasi in vitro*.¹ *Fertilisasi in vitro* sendiri bisa diartikan sebagai pembuahan sel sperma laki-laki dan sel sperma perempuan di luar rahim perempuan tersebut.² Hal ini dilakukan apabila perempuan tersebut mempunyai kelainan atau penyakit yang menyerang rahim perempuan tersebut. Sehingga ia tidak bisa melakukan pembuahan secara normal layaknya perempuan-perempuan sehat lainnya.³

Dengan mendapatkan keturunan, secara tidak langsung seseorang tersebut telah menetapkan garis keturunan keluarganya sendiri. Garis keturunan tersebut akan

¹ *Fertilisasi in vitro* adalah fertilisasi antara sel telur dan sel sperma di dalam cawan petri. Lihat Diah Aryulina dkk, 2005, *Biologi SMA untuk kelas XII*, ESIS, Jakarta, Hlm. 251.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

menunjukkan asal-usul diri dan keluarganya kelak, yang secara otomatis berbeda antara keluarga yang satu dengan yang lainnya. Sehingga masing-masing dari keluarga tersebut akan mempunyai status yang jelas tentang asal-usul keluarga dan keturunannya tersebut. Kejelasan asal-usul atau status keturunan dalam keluarga sangat berpengaruh terhadap status hukum yang terdapat di dalam Sistem Hukum Indonesia, khususnya dalam Hukum Islam. Perbedaan status hukum dalam Hukum Islam akan berimplikasi pada perbedaan masalah perbuatan hukum yang terjadi. Sebagai contoh adalah dalam hal hak waris dan sistem pembagiannya. Telah kita ketahui secara umum bahwa pembagian hak waris antara anak yang berstatus sebagai anak kandung berbeda dengan anak yang berstatus sebagai anak angkat atau anak tiri. Anak yang berstatus sebagai anak kandung mempunyai hak yang lebih absolut dalam pembagian warisan orang tuanya bila dibandingkan dengan anak yang berstatus sebagai anak angkat atau anak tiri.

Asal-usul keturunan juga mempunyai pengaruh yang signifikan terhadap perbuatan hukum yang akan dilakukan oleh seseorang. Sebagai contoh adalah dalam hal perkawinan. Dalam Undang-Undang (UU) No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, seseorang yang hendak melakukan perkawinan disyaratkan mempunyai asal-usul atau status yang jelas. Hal ini terinsiplit dalam pasal 8 Undang-Undang (UU) No. 1 Tahun 1974,⁴ yang berkenaan dengan pelarangan perkawinan yang *terhijab* sebagai *mahrom*. Hal ini bertujuan untuk menghindari adanya perkawinan yang sedarah (inses), yang nantinya akan mengakibatkan cacat tubuh maupun mental pada keturunan yang akan dilahirkannya kelak. Sehingga pada akhirnya nanti akan timbul-

⁴ Anonim, *Kasus penggelapan asal-usul*, www.hukumonline.com, 2007.

kan masalah atau hal yang lebih bersifat *mudarat*, baik itu bagi orang tuanya maupun bagi anak yang dilahirkannya tersebut.

Betapa pentingnya kejelasan asal-usul atau status hukum seseorang, sehingga Negara Indonesia yang dalam hal ini melalui perangkat hukumnya yakni Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), perlu untuk melindungi asal-usul atau status hukum seseorang dalam keluarganya tersebut.

Hal ini dapat kita lihat pada pasal 277 KUHP, yang menyebutkan :⁵

- (1) *Barang siapa dengan suatu perbuatan dengan sengaja berbuat sehingga asal-usul orang menjadi tidak tentu, dipidana karena menggelapkan keadaan orang dengan pidana penjara selama-lamanya enam tahun.*
- (2) *Pencabutan hak tersebut dalam pasal 35 No.1 - 4 dapat dijatuhkan.*

Dari uraian pasal 277 KUHP tersebut, maka kita dapat membuat suatu kesimpulan bahwa perbuatan-perbuatan yang dilakukan sedemikian rupa sehingga asal-usul seseorang menjadi tak tentu, misalnya :⁶

1. Tukar-menukar anak ;
2. Menyembunyikan orang lain dan mengakuinya sebagai anaknya sendiri ;
3. Mengangkat anak dan mengatakan bahwa anak itu terlahir dari kandungannya sendiri dan tidak menerangkan siapa ibu yang sebenarnya.

⁵ R. Sugandhi, 1981, *KUHP dengan penjelasannya*, Usaha Nasional, Surabaya, hlm. 291

⁶ Ibid.

Orang yang bersalah melakukan kejahatan ini, dapat pula dijatuhi hukuman tambahan yang terdapat di dalam pasal 35 ayat 1 KUHP No. 1 – 4 yaitu sebagai berikut :⁷

1. *Hak orang bersalah, yang dicabut dalam putusan hakim dalam hal yang ditentukan dalam Kitab Undang-undang ini atau dalam peraturan umum yang lain, yaitu yang tersebut di bawah ini :*
 - a. *Menjabat segala jabatan atau jabatan tertentu ;*
 - b. *Menjadi ABRI ;*
 - c. *Memilih dan dapat dipilih pada pemilihan yang dilakukan karena Undang-undang umum ;*
 - d. *Menjadi penasehat atau wali ; atau wali pengawas atau pengampu atau pengampu pengawas atas orang-orang lain daripada anaknya sendiri*

Namun sangatlah mengherankan bila dalam media massa, baik media cetak maupun media elektronik, kita sering mendengar, bahkan melihat persengketaan mengenai asal-usul seseorang. Tidak tanggung-tanggung, beberapa selebritis papan atas Indonesia tersangkut dalam persengketaan tersebut. Sebagai contoh adalah persengketaan asal-usul atau status hukum dalam perkawinan antara Della Puspita dengan Hendry Pasma,⁸ Jonathan Frizi dengan seorang wanita yang mengaku sebagai ibu kandungnya,⁹ kasus Tristan Downes, seorang anak laki-laki berumur sembilan tahun yang menjadi korban perdagangan anak-anak ilegal,¹⁰ dan masih banyak kasus-kasus yang mungkin serupa dan masih belum terungkap atau terekspos secara publik.

Pencegahan dan penanggulangan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut sebenarnya sudah diatasi oleh negara melalui perangkat hukum kepi-

⁷ Ibid., hlm.41-42.

⁸ Anonim, *kasus penggelapan asal-usul orang*, www.yahoo.com, 2007.

⁹ Anonim, *Kiss Plus*, Indosiar, 2007.

¹⁰ www.yahoo.com, *loc. cit.*

danaannya yang terdapat di dalam KUHP, khususnya pasal 277 KUHP yang bersifat umum dan abstrak.

Namun, adanya ketentuan atau peraturan hukum dalam KUHP yang mengatur dan merumuskan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut, tidak membuat perbedaan yang berarti terhadap penyelesaian dan penuntasan secara hukum atas berbagai kasus kejahatan yang mengakibatkan kerugian secara individu tersebut.

Sehingga kita memerlukan hukum lain yang sifatnya lebih objektif dan dinamis, yang sesuai dengan perkembangan zaman dan masyarakat. Hukum yang dapat memberikan keadilan secara pasti dan nyata kepada setiap pihak. Keadilan tanpa embel-embel pangkat atau jabatan. Serta keadilan secara mutlak dan hakiki bagi kehidupan manusia.

Hukum tersebut ialah Hukum Islam. Hukum yang memiliki tatanan hidup yang sempurna dan universal. Hukum yang bersifat menyeluruh tanpa membedakan derajat dan harkat manusia. Hukum yang berisi ketentuan-ketentuan Tuhan Yang Maha Esa yang bertujuan untuk menciptakan kemaslahatan hidup manusia, baik di dunia maupun di akhirat kelak.

Oleh karena itu, sebagai seorang manusia, khususnya manusia muslim atau muslimah, yang dikaruniai akal dan pikiran oleh Tuhan Yang Maha Esa, sudah menjadi kewajiban bagi kita semua, khususnya penulis, untuk menggali segala ketentuan Tuhan Yang Maha Esa yang terdapat di dalam sumber Hukum Islam, yang dalam hal ini merupakan Hukum Pidana Islam untuk mengetahui dan mengkaji kaitan antara ketentuan yang terdapat di dalam Hukum Pidana Islam tersebut dengan kejahatan menggelapkan asal-usul orang yang dewasa ini kian marak terjadi.

Dalam hal ini kita harus mengetahui apa pandangan Hukum Pidana Islam mengenai kejahatan yang merugikan hak *adami* (individu) seseorang tersebut? Jenis hukuman apa yang akan dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana kejahatan tersebut? Serta apa relevansi antara status keturunan seseorang dengan Sistem Hukum Islam yang sedemikian kompleks tersebut? Oleh karena itu, dalam kesempatan ini, penulis menulis tugas akhirnya dengan judul :

**“TINDAK PIDANA MENGGELAPKAN ASAL-USUL ORANG
DITINJAU DARI ASPEK HUKUM PIDANA ISLAM”**

(Analisis Preskriptif-Normatif)

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini dapat penulis rumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana kajian Hukum Pidana Islam mengenai Tindak Pidana Menggelapkan Asal-USul Orang tersebut?
2. Apa jenis hukuman dalam Tindak Pidana Menggelapkan Asal-USul Orang tersebut apabila ditinjau dari aspek Hukum Pidana Islam?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan perumusan masalah tersebut di atas, maka tujuan penelitian yang hendak dicapai oleh penulis adalah :

1. Untuk memahami ketentuan Hukum Pidana Islam terhadap masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-USul Orang tersebut.

2. Untuk mengetahui jenis hukuman yang dapat dijatuhkan yang terdapat di dalam ketentuan Hukum Pidana Islam terhadap masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang tersebut.

D. Manfaat Penelitian

Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat :

1. Memberikan sumbangan pemikiran berupa pengetahuan tentang ketentuan Hukum Pidana Islam yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.
2. Memberikan sumbangan terhadap penambahan *khasanah* Hukum Pidana Indonesia, khususnya yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.
3. Sebagai referensi bagi peneliti yang akan melakukan penelitian yang berhubungan dengan masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.
4. Sebagai syarat bagi penulis guna memperoleh gelar Sarjana Hukum.

E. Metodologi Penelitian

1. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif atau penelitian hukum kepustakaan, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.¹¹

¹¹ Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 52.

Penelitian hukum normatif atau kepustakaan mencakup :¹²

1. Penelitian terhadap asas-asas hukum
2. Penelitian terhadap sistematik hukum
3. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal
4. Perbandingan hukum
5. sejarah hukum

Penelitian ini menggunakan Metode Pendekatan Preskriptif-Normatif, dengan mengkaji norma agama Islam yang terdapat dalam *conduct norm*, khususnya Hukum Pidana Islam yang mempunyai relevansi dengan tema sentral atau pokok skripsi yakni tentang Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.

2. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Jenis penelitian yang digunakan penulis adalah studi pustaka (*library research*), dalam rangka menemukan, mengembangkan, dan mengkaji kebenaran suatu hal. Suatu pengetahuan dengan tetap menggunakan metode-metode ilmiah.¹³ Sesuai dengan tema yang dibahas dan berguna untuk mendapatkan data yang diinginkan maka penulis menyandarkan pada bahan pustaka yang relevan, diantaranya buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya.

Dan dalam penelitian ini, penulis menggunakan bahan hukum yang meliputi :

1. **Bahan hukum primer**, yang terdiri dari Terjemahan Al-Qur'an dan Al-Hadist, serta Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia, khususnya pasal 277 KUHP.

¹² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 1986, *Penelitian Hukum Normatif*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 15.

¹³ Nana Nurjana, *Tuntunan Penyusunan Karya Ilmiah*, Sinar Baru, Bandung, hlm. 4.

2. **Bahan hukum sekunder**, yang berupa buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.
3. **Bahan hukum tersier**, yang terdiri dari kamus, ensiklopedi, koran dan berbagai bahan dari internet yang berkaitan dengan permasalahan dalam penulisan tugas akhir ini.

3. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan proses untuk mengumpulkan data yang diperlukan untuk menjawab permasalahan yang diteliti. Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam menyusun tugas akhir ini dilakukan dengan mengumpulkan sebanyak-banyaknya bahan-bahan kajian hukum yang berhubungan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang (penelitian pustaka), dimana data tersebut dikumpulkan dari buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan tema pembahasan tugas akhir ini.

4. Analisa Bahan Hukum

Setelah data dikumpulkan, langkah selanjutnya adalah menganalisa data-data yang telah diperoleh dan dikumpulkan oleh penulis.

Menurut Soetandyo Soebroto : ¹⁴

“ini adalah tahap yang penting dan menentukan, pada tahap inilah data dikerjakan dan dimanfaatkan sedemikian rupa sampai berhasil mempunyai kebenaran-kebenaran yang dapat dipakai untuk menjawab permasalahan-permasalahan yang diajukan dalam penelitian”

¹⁴ Koentjaraningrat, 1989, *Metode-metode Penulisan Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, hlm. 329.

Sehingga dalam menganalisis data-data dalam tugas akhir ini, Penulis menggunakan metode *content analysis* yang berguna untuk mendapatkan paparan yang obyektif dan mengena terhadap pokok-pokok permasalahan yang terjadi.

F. Sistematika Pembahasan

Untuk memberikan gambaran yang menjadi isi dari penulisan tugas akhir secara garis besar, maka sistematika pembahasan penulisan tugas akhir ini adalah sebagai berikut :

1. **Bab I tentang Pendahuluan** : Mengetengahkan latar belakang dari penulisan ini, yakni sesuatu hal yang mendorong penulis untuk mengangkat tema, khususnya yang berkaitan dengan Tindak Pidana menggelapkan asal-usul orang. Hukum. Negara telah merumuskan permasalahan ini, namun penulis mencoba mengkaji permasalahan ini dengan menyesuaikan antara aturan hukum yang terdapat di dalam Hukum Pidana Indonesia dengan Hukum Pidana Islam. Selain itu, pada pendahuluan ini akan diungkapkan tujuan dan manfaat dari penelitian yang dilakukan oleh penulis di dalam penulisan tugas akhirnya.
2. **Bab II tentang Tinjauan Pustaka** : Mengetengahkan teori-teori yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang baik menurut Hukum Pidana Indonesia maupun yang terdapat di dalam Hukum Pidana Islam.
3. **Bab III tentang Metodologi Penelitian** : Pada bab ini akan dijelaskan metode-metode penelitian yang digunakan penulis untuk menggali data di dalam melakukan penelitian tugas akhirnya.

4. **Bab IV tentang Pembahasan Masalah** : Mengetengahkan berbagai persoalan yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang dan juga sekaligus sebagai jawaban dari rumusan masalah yang telah terjadi.
5. **Bab V tentang Penutup** : Bab ini merupakan rangkaian kesimpulan dan saran penulis setelah mengetahui ketentuan dan kedudukan hukum dari sudut Hukum Pidana Islam tentang berbagai persoalan yang terjadi, yang berkaitan dengan masalah Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.



Bab II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Hukum Pidana

Mezger memberikan definisi hukum pidana sebagai “aturan hukum, yang mengikatkan kepada suatu perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu suatu akibat yang berupa pidana”. Jadi pada dasarnya hukum pidana berpokok pada 2 hal, yaitu:¹

1. Perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu
2. Pidana

Yang dimaksud perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu adalah perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang memungkinkan dijatuhi pidana. Perbuatan demikian secara singkat disebut “perbuatan yang dapat dipidana”. Untuk penjatuhan pidana diperlukan adanya perbuatan yang dilarang dan orang yang melakukan larangan itu.²

Sedangkan yang dimaksud dengan pidana adalah penderitaan yang disengaja dibebankan oleh negara kepada orang yang sengaja melakukan perbuatan yang dilarang (tindak pidana).³

¹ Masruchin Ruba’i, 2001, *Asas-Asas Hukum Pidana*, UM Press, Malang, hlm. 1.

² Ibid.

³ Ibid.

B. Pasal tentang Kejahatan Terhadap Asal-usul dan Perkawinan.

Negara melindungi setiap asal-usul seseorang dari perbuatan jahat orang lain yang berusaha untuk menggelapkan atau membuat gelap asal-usul orang tersebut. Perlindungan negara tersebut tertuang di dalam pasal 277 KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Pidana)⁴. Pasal 277 KUHP tersebut menyebutkan :⁵

- (1) *Barang siapa dengan suatu perbuatan dengan sengaja berbuat sehingga asal-usul orang menjadi tidak tentu, dipidana karena menggelapkan keadaan orang dengan pidana penjara selama-lamanya enam tahun.*
- (2) *Pencabutan hak tersebut dalam pasal 35 No.1 - 4 dapat dijatuhkan.*

Sugandhi juga menguraikan bahwa perbuatan-perbuatan yang dilakukan demikian rupa sehingga asal-usul seseorang menjadi tak tentu, misalnya :⁶

1. *Tukar-menukar anak ;*
2. *Menyembunyikan orang lain dan mengakuinya sebagai anaknya sendiri ;*
3. *Mengangkat anak dan mengatakan bahwa anak itu terlahir dari kandungannya sendiri dan tidak menerangkan siapa ibu yang sebenarnya.*

Orang yang bersalah melakukan kejahatan ini, dapat pula dijatuhi hukuman tambahan yang terdapat di dalam pasal 35 No. 1 – 4 yaitu sebagai berikut :⁷

Hak-hak yang dapat dicabut atas kejahatan ini antara lain :

- a. *Menjabat segala jabatan atau jabatan tertentu ;*
- b. *Menjadi ABRI ;*
- c. *Memilih dan dapat dipilih pada pemilihan yang dilakukan karena Undang-undang umum ;*
- d. *Menjadi penasehat atau wali ; atau wali pengawas atau pengampu atau pengampu pengawas atas orang-orang lain daripada anaknya sendiri.*

⁴ R. Sugandhi, 1981, *KUHP dengan penjelasannya*, Usaha Nasional, Surabaya, hlm. 291.

⁵ Ibid.

⁶ Ibid.

⁷ Ibid., hlm.41-42.

C. Pengertian Hukum Pidana Islam

Perbuatan manusia yang dinilai sebagai pelanggaran atau kejahatan kepada sesamanya, baik pelanggaran atau kejahatan tersebut secara fisik atau nonfisik, seperti membunuh, menuduh atau memfitnah, maupun kejahatan terhadap harta benda dan lainnya, dibahas dalam *jinayah*. Dalam kitab-kitab klasik, pembahasan masalah *jinayat* ini hanya dikhususkan pada perbuatan dosa yang berkaitan dengan sasaran (objek) badan dan jiwa saja. Adapun perbuatan dosa selain sasaran badan dan jiwa, seperti kejahatan terhadap harta, agama, negara dan lain-lain tidak termasuk dalam *jinayat*, melainkan dibahas secara terpisah pada berbagai bab tersendiri. Ulama-ulama *muta'akhirin* menghimpunnya dalam bagian khusus yang dinamai *fiqh jinayah*, yang dikenal dengan istilah *Hukum Pidana Islam*. Didalamnya terhimpun pembahasan semua jenis pelanggaran atau semua jenis kejahatan manusia dengan berbagai sasaran, badan, jiwa, harta benda, kehormatan, nama baik, negara, tatanan hidup, dan lingkungan hidup.⁸

Dalam mempelajari *fiqh jinayah*, ada dua istilah penting yang harus dipahami, yaitu istilah *jinayah* dan istilah *jarimah*. *Jinayah* artinya perbuatan dosa, perbuatan salah atau jahat. *Jinayah* mengandung suatu arti bahwa suatu kerja yang diperuntukkan bagi satuan laki-laki yang telah berbuat dosa atau salah. Pelaku kejahatan itu sendiri disebut dengan *jaani*, yakni satuan bagi laki-laki pembuat kejahatan. Sedangkan sebutan bagi pelaku kejahatan wanita adalah *jaaniah*, yang artinya dia (wanita) telah berbuat dosa. Dan orang yang menjadi sasaran atau objek kejahatan atau mereka yang terkena dampak dari perbuatan pelaku kejahatan disebut dengan *mujnaa'alaih* atau korban.⁹

⁸ Drs. Rahmat Hakim, 2000, *Hukum Pidana Islam*, Pustaka Setia, Bandung, hlm. 11.

⁹ Ibid.

Dr. Abdul Kadir Audah dalam kitabnya *At-Tasyri Al Jina'i Al Islamy* menjelaskan arti kata *jinayah* sebagai nama dari perbuatan jelek seseorang. Adapun menurut istilah adalah nama bagi suatu perbuatan yang diharamkan *syara'*, baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta benda, maupun selain jiwa dan harta benda.¹⁰

Jadi, pengertian *jinayah* adalah *semua perbuatan yang diharamkan*. Perbuatan yang diharamkan adalah tindakan yang dilarang atau dicegah oleh *Syara'* (Hukum Islam). Apabila perbuatan tersebut dilakukan, hal itu akan membahayakan agama, jiwa, akal, kehormatan, dan harta benda.¹¹

Pada istilah yang kedua, yaitu istilah *jarimah*, pada dasarnya mengandung arti sebagai perbuatan buruk, jelek atau dosa. Jadi, pengertian *jarimah* secara harfiah sama halnya dengan pengertian *jinayah*. Adapun pengertian *jarimah* adalah larangan-larangan *Syara'* (yang apabila dikerjakan) diancam ALLAH dengan *hukuman had* atau *ta'zir*. Dengan kata lain, perbuatan *jarimah* bukan saja mengerjakan perbuatan yang benar-benar dilarang oleh peraturan, tetapi juga dianggap sebagai *jarimah* kalau seseorang meninggalkan perbuatan yang menurut peraturan harus dia dikerjakan.¹²

Abdul Qadir Audah menjelaskan bahwa kata larangan yang termaktub dalam definisi di atas adalah melakukan suatu perbuatan yang dilarang atau meninggalkan perbuatan yang harus dikerjakan. Dengan demikian, kata larangan mengandung dua pengertian. *Pertama*, larangan berbuat artinya dilarang mengerjakan perbuatan yang dilarang. Sedangkan yang *kedua*, larangan tidak

¹⁰ Ibid., hlm. 12.

¹¹ Ibid.

¹² Ibid., hlm.14.

berbuat atau larangan untuk diam artinya meninggalkan (diam) terhadap perbuatan yang menurut peraturan harus dikerjakan.¹³

Dari uraian tersebut di atas, kita dapat mengambil suatu pengertian bahwa kata *jarimah* identik dengan pengertian yang dalam hukum positif sebagai tindak pidana atau pelanggaran. Maksudnya adalah satuan atau sifat dari suatu pelanggaran hukum. Sehingga dengan kata lain, dalam hukum positif, *jarimah* diistilahkan dengan delik atau tindak pidana.¹⁴

Adapun dalam pemakaiannya, kata *jinayah* lebih mempunyai arti yang lebih luas, yaitu ditujukan bagi segala sesuatu yang ada sangkut pautnya dengan kejahatan manusia dan tidak ditujukan bagi satuan dosa tertentu. Oleh karena itu, pembahasan *fiqh* yang memuat masalah-masalah kejahatan, pelanggaran yang dikerjakan manusia, dan hukuman yang diancamkan kepada pelaku perbuatan disebut *fiqh jinayah*.¹⁵ Kesimpulan yang dapat kita ambil dari kedua istilah tersebut adalah bahwa kedua istilah tersebut memiliki kesamaan dan perbedaan secara etimologis. Kedua istilah tersebut bermakna tunggal, mempunyai arti yang sama serta ditujukan bagi perbuatan yang berkonotasi negatif, salah, atau dosa. Adapun perbedaannya terletak pada pemakaian, arah pembicaraan, serta dalam rangkaian apa kedua kata itu digunakan.¹⁶

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid., hlm.15.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid.

D. Ketentuan dalam Hukum Pidana Islam yang Berkaitan dengan Kejahatan Menggelapkan Asal-Usul Orang.

Dalam Hukum Pidana Islam, ketentuan-ketentuan hukum yang berkaitan dengan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tidak dijelaskan secara rinci. Namun ketentuan-ketentuan hukum tersebut dapat dijelaskan secara umum dengan menggunakan *metode Qiyas* atau metode perbandingan. Atau dengan kata lain, metode yang digunakan tersebut bertujuan untuk membandingkan sesuatu hal dengan hal lain yang secara substantif mempunyai keterkaitan atau hubungan yang logikal.

Ketentuan-ketentuan hukum yang berkaitan dengan kejahatan menggelapkan asal-usul orang dalam Hukum Pidana Islam terdapat dalam Al-Qur'an dan Al-Hadist. Adapun ketentuan-ketentuan hukum tersebut, diantaranya adalah :

1. Surat Al-Mukminun ayat 7, yang berbunyi :¹⁷

"Barang siapa mencari dibalik itu...(dengan tidak melakukan persetujuan sewajarnya) dengan para istri dan budak seperti beronani..., maka mereka itulah orang-orang yang melampaui batas"

2. Surat Al-Baqarah ayat 228, yang menyatakan :¹⁸

"Wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali quru' (suci atau haid). Tidak boleh mereka menyembunyikan apa yang diciptakan ALLAH dalam rahimnya, jika mereka beriman kepada ALLAH dan hari akhirat..."

3. Surat Al-Maidah ayat 32, yang berbunyi :¹⁹

"Oleh karena itu Kami ciptakan (suatu hukum) bagi Bani Israil, bahwa siapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang

¹⁷ MA. Sahal Mahfudh, 2004, *Solusi problematika Aktual Hukum Islam*, Lajna Ta'lif wan nasyr bekerja sama dengan Diantama, Surabaya, hlm. 545.

¹⁸ Al-Quran dan terjemahan, hlm. 55.

¹⁹ Ibid., hlm. 164.

lain atau bukan karena membuat kerusakan di muka bumi, maka seakan-akan dia telah membunuh manusia seluruhnya..."

4. Surat Ar-Rad ayat 25, yang berbunyi :²⁰

"Orang-orang yang merusak janji ALLAH setelah diikrarkan dengan teguh... mengadakan kerusakan di bumi, orang-orang itulah yang memperoleh kutukan dan bagi mereka tempat kediaman yang buruk (jahannam)"

5. Surat An-Nahl ayat 105, yang berbunyi :²¹

"Sesungguhnya yang mengada-adakan kebohongan, hanyalah orang-orang yang tidak beriman kepada ayat-ayat ALLAH, dan mereka itulah orang-orang pendusta"

6. Surat An-Nisaa' ayat 9, yang berbunyi :²²

"Dan hendaklah takut kepada ALLAH, orang-orang yang seandainya meninggalkan di belakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka, oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada ALLAH dan hendaklah mereka mengucapkan perkataan yang benar"

7. Surat Al-Ahzab ayat 4, yang berbunyi :²³

"ALLAH sekali-kali tidak menjadikan bagi seseorang dua buah hati dalam rongganya...dan Dia tidak menjadikan anak angkatmu sebagai anak kandungmu sendiri...dan Dia menunjukkan jalan (yang benar)"

8. Surat Al-Ahzab ayat 5, yang berbunyi :²⁴

"Panggillah mereka (anak-anak angkat itu) dengan (memakai) nama bapak-bapak mereka; itulah yang lebih adil di sisi ALLAH..."

9. Surat Al-Ahzab ayat 6, yang menyatakan :²⁵

"...Dan orang-orang yang mempunyai hubungan darah satu sama lain lebih berhak (waris-mewarisi) di dalam Kitab ALLAH daripada orang-orang mukmin dan orang-orang muhajirin, kecuali kalau kamu berbuat baik..."

²⁰ Ibid., hlm. 373.

²¹ Ibid., hlm.418.

²² Ibid., hlm. 116.

²³ Ibid., hlm. 666.

²⁴ Ibid., hlm. 667.

²⁵ Ibid.

10. Surat Al-Ahzab ayat 37, yang berbunyi :²⁶

"...Maka tatkala Zaid telah mengakhiri keperluan terhadap istrinya (menceraikannya), Kami kawinkan kamu dengan dia (setelah habis masa iddahnya) supaya tidak ada keberatan bagi orang-orang mukmin untuk (mengawini) istri-istri anak-anak angkat mereka, apabila anak-anak angkat itu telah menyelesaikan keperluannya daripada istrinya. Dan adalah ketetapan ALLAH itu pasti terjadi"

11. Hadist Rasulullah Muhammad saw, yang berbunyi :²⁷

"Barang siapa mengaku orang lain sebagai bapaknya, dan ia tahu bahwa orang tersebut memang bukan bapaknya, maka surga diharamkan terhadap dirinya"

12. Hadist Rasulullah Muhammad saw, yang berbunyi²⁸

"Bahwa anak adalah milik yang menikahnya, sedang yang menzinahinya dikenai hukuman rajam"
(H.R. Ahmad)

E. Bentuk-bentuk Jarimah

Rahmat Hakim membagi *Jarimah* menjadi berbagai macam bentuk dan jenis. Macam-macam *jarimah* tersebut antara lain :²⁹

1. Dilihat dari pelaksanaannya

Aspek ini menitikberatkan pada pelaksanaan *jarimah* tersebut. Apakah *jarimah* tersebut dilaksanakan dengan melaksanakan perbuatan yang dilarang ataukah si pelaku tidak melaksanakan perbuatan yang diperintahkan. Kalau si pelaku mengerjakan perbuatan yang dilarang, ia telah melakukan *jarimah* secara *ijabiyah*, artinya, pelaksanaan *jarimah* secara aktif, yang dalam hukum positif dinamai *delict commisionis*. Dan bentuk kebalikannya adalah *jarimah salabiyah*,

²⁶ Ibid., hlm. 673.

²⁷ MA. Sahal Mahfudh, *op. cit.*, hlm. 294

²⁸ Penjelasan Drs. H. M. Hafid Hamid, S.H., M.A., Dosen Agama Islam Fakultas Hukum dan Ketua Program Diploma III Bahasa Arab, Universitas Brawijaya, Malang, Jawa Timur, 2007.

²⁹ Drs. H. Rahmat Hakim, *Op. cit.*, hlm.23-25.

artinya pelaku pasif. Pelaku tidak berbuat sesuatu atau dalam hukum positif dinamai *delict ommisionis*. Contohnya seperti tidak melakukan shalat, tidak membayar zakat, dan lain sebagainya. Bahkan sebagian ulama dalam kaitannya dengan aspek ini, memunculkan bentuk campuran antara *jarimah ijabiyyah* dan *jarimah salabiyah*, seperti bermaksud membunuh tawanan dengan cara menahan tawanan tersebut tanpa diberikan makan dan minum sampai tawanan tersebut mati.

2. Dilihat dari niatnya

Jarimah dalam sudut pandang ini, terbagi menjadi *jarimah yang disengaja* (*makshudah*) dan *jarimah yang tidak disengaja* (*ghair makshudah*). Pada *jarimah makshudah*, pelaku benar-benar berniat atau bahkan berencana untuk melakukan *jarimah* tersebut. Sedangkan pada *jarimah ghair makshudah*, *jarimah* ini terjadi karena ada dua faktor, yaitu faktor kekeliruan dan faktor kelalaian.

3. Dilihat dari objeknya

Dalam hal ini, *jarimah* dapat dibedakan menjadi *jarimah perseorangan* dan *jarimah masyarakat*. Pada *jarimah perseorangan*, korban yang menanggung akibat adalah perseorangan. Sehingga hak yang timbul adalah *hak adami*. Sedangkan pada *jarimah masyarakat*, korban yang terkena dampak dari perbuatan pidana tersebut adalah masyarakat, yang pada nantinya akan menimbulkan *hak jama'ah* (*hak ALLAH*).

4. Dilihat dari motifnya

Dalam keseharian, kita sering mendengar kata-kata tindak pidana yang dikaitkan dengan masalah kenegaraan, pemerintahan, atau sesuatu yang bersifat politik. *Jarimah politik* adalah *jarimah* yang dilakukan dengan maksud-maksud

politis, dan biasanya dilakukan oleh orang-orang yang memiliki tujuan politik untuk melawan pemerintahan yang sah pada waktu dan situasi yang tidak normal. Contohnya adalah pemberontakan bersenjata, pengacauan ekonomi dengan maksud politis, dan sebagainya. Sedangkan *jarimah biasa* adalah *jarimah-jarimah* yang tidak bermuatan politik. Contohnya adalah mencuri ayam, menganiaya, dan lain sebagainya.

5. Dilihat dari bobot hukumannya

Para ulama membagi masalah *jinayah* menjadi tiga bagian. Pembagian ini didasarkan terhadap bobot hukuman yang dikenakan terhadap pelaku *jarimah*, sedangkan hukuman itu sendiri didasarkan atas ada tidaknya dalam nash Al-Qur'an dan Hadist atau As-Sunnah. Namun, adapula sebagian ulama yang membaginya menjadi dua bagian karena memasukkan masalah *qishash* dan *diyat* dalam kelompok *hudud*, di antaranya Al-Mawardy, yang mendefinisikan *jarimah* sebagai *larangan-larangan syara'* yang diancam ALLAH Ta'ala dengan hukuman *had* dan *ta'zir*.

Namun pada umumnya para ulama membagi jenis *jarimah* dalam tiga bagian, yaitu :³⁰

1. Jarimah Hudud

Jarimah hudud adalah *jarimah* yang bentuknya dan hukumannya telah ditentukan *syara'*, baik Al-Qur'an maupun Hadist sehingga jumlahnya terbatas. Lebih dari itu, *jarimah* ini merupakan *jarimah* yang termasuk ke dalam golongan *jarimah* yang menjadi hak Tuhan yang menyangkut masyarakat banyak, yaitu untuk memelihara kepentingan, ketenteraman, dan keamanan masyarakat.

³⁰ Ibid., hlm.26-31.

2. Jarimah Qishash/Diyat

Seperti halnya dengan *jarimah hudud*, *Jarimah Qishash/Diyat* pun telah ditentukan jenis maupun besar hukumannya. Jadi *jarimah* ini pun sangat terbatas jumlah dan hukumannya serta tidak mempunyai batas hukuman tertinggi maupun terendah.

3. Jarimah Ta'zir

Ta'zir menurut arti katanya adalah *at-ta'dib* artinya memberi pengajaran. Dalam fiqh jinayah, *ta'zir* merupakan suatu bentuk *jarimah*, yang bentuk atau macam *jarimah* serta hukuman (sanksi) *jarimah* ini ditentukan penguasa.

F. Unsur-unsur Jarimah

Untuk dianggap atau dikategorikan suatu *jarimah*, suatu perbuatan harus memiliki beberapa persyaratan atau beberapa unsur. Unsur-unsur tersebut adalah berikut ini:³¹

1. Unsur Formal atau *Rukun Syar'i*

Yang dimaksud dengan unsur formal atau *rukun syar'i* adalah adanya ketentuan *syara'* atau *nash* yang menyatakan bahwa perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan yang oleh hukum dinyatakan sebagai sesuatu yang dapat dihukum atau adanya *nash* (ayat) yang mengancam hukuman terhadap perbuatan yang dimaksud. Ketentuan tersebut harus datang (sudah ada) sebelum perbuatan dilakukan dan bukan sebaliknya. Seandainya aturan tersebut datang setelah perbuatan terjadi, ketentuan tersebut tidak dapat diterapkan.

³¹ Ibid., hlm.51-53.

2. Unsur Material atau *Rukun Maddi*

Yang dimaksud dengan unsur material adalah adanya perilaku yang membentuk *jarimah*, baik berupa perbuatan ataupun tidak berbuat atau adanya perbuatan yang bersifat melawan hukum.

3. Unsur Moril atau *Rukun Adaby*

Unsur ini juga disebut dengan unsur pertanggungjawaban pidana. Maksudnya adalah pembuat *jarimah* atau pembuat tindak pidana atau delik haruslah orang yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya. Oleh karena itu, pembuat *jarimah* (tindak pidana, delik) haruslah orang yang dapat memahami hukum, mengerti isi beban, dan sanggup menerima beban tersebut. Orang yang diasumsikan memiliki kriteria tersebut adalah orang-orang yang *mukallaf* sebab hanya merekalah yang terkena *khithab* (panggilan) pembebanan (*taklif*).

G. Hukuman

1. Pengertian

Menurut Kamus Bahasa Indonesia karangan S. Wojowasito, hukuman berarti siksaan atau pembalasan kejahatan (kesalahan dosa). Dalam bahasa Arab hukuman disebut dengan *iqab* (singular) dan *uqubah* (plural), yang pada dasarnya mempunyai pengertian yang sama seperti S. Wojowasito dalam kamusnya diatas.³²

Abdul Qadir Audah³³ memberikan definisi hukuman sebagai “*pembalasan atas pelanggaran perintah syara’ yang ditetapkan untuk kemaslahatan masyarakat*”.

³² Ibid., hlm.59.

³³ Ibid.

Dari definisi tersebut, dapat kita kemukakan bahwa hukuman merupakan balasan yang setimpal atas perbuatan pelaku kejahatan yang mengakibatkan orang lain menjadi korban perbuatannya. Dalam ungkapan lain, hukuman merupakan penimpaan derita dan kesengsaraan bagi pelaku kejahatan sebagai balasan dari apa yang telah diperbuatnya kepada orang lain atau balasan yang diterima si pelaku akibat pelanggaran (*maksiat*) perintah syara.³⁴

2. Dasar Hukum

Berbagai kebijakan yang ditempuh oleh Islam dalam upaya menyelamatkan manusia baik perseorangan maupun masyarakat dari kerusakan dan menyingkirkan hal-hal yang menimbulkan kejahatan. Islam berusaha mengamankan masyarakat dengan berbagai ketentuan, baik berdasarkan Al-Qur'an, Hadist Nabi, maupun berbagai ketentuan dari *ulul amri* atau lembaga legislatif yang mempunyai wewenang menetapkan hukuman bagi kasus-kasus *ta'zir*. Semua itu pada hakikatnya dalam upaya menyelamatkan umat manusia dari ancaman kejahatan.³⁵

Dasar-dasar penjatuhan hukuman tersebut di antaranya :³⁶

1. Surat *Shad ayat 26* yang berbunyi:

"Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah di muka bumi ini, maka berikanlah keputusan (hukuman) di antara manusia dengan adil dan janganlah mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapatkan siksa yang berat karena mereka melupakan hari perhitungan."

3. Surat *An-Nisa ayat 135* yang menyebutkan :

"Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar sebagai penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah baik ter-

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid., hlm. 60.

³⁶ Ibid., hlm.60-63.

hadap dirimu sendiri atau ibu bapak dari kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih mengetahui kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. Janganlah kamu memutarbalikkan kata-kata atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan. "

4. **Surat An-Nisa ayat 58** yang berbunyi:

"Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada mereka yang berhak menerimanya dan apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberikan pengajaran yang sebaik-baiknya kepada kamu. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Melihat."

5. **Sabda Rasulullah saw :**

"Dari Abu Hurairah dari ayahnya dari Rasulullah SAW, mengabarkan: bahwa Rasulullah bersabda, "Qadhi-qadhi (hakim-hakim) itu ada dua golongan, satu golongan di surga dan satu golongan di neraka. Adapun : qadhi yang ada di surga ialah qadhi yang mengetahui kebenaran lalu dia memberikan keputusan berdasarkan kebenaran. Adapun qadhi yang mengetahui kebenaran lalu dia curang dalam mengambil keputusan, dia ditempatkan di neraka. Dan seorang qadhi yang memberi keputusan, berdasarkan kebodohan, dia juga ditempatkan di neraka. "
(H.R. Abu Dawud)

3. **Tujuan Hukuman**

Esensi dari pemberian hukuman bagi pelaku suatu *jarimah* menurut Islam adalah **pertama**, pencegahan serta balasan (*ar-raddu waz zahru*) dan **kedua**, adalah perbaikan dan pengajaran (*al-ishlah wat-tahdzibh*) .Dengan tujuan tersebut, pelaku *jarimah* diharapkan tidak mengulangi perbuatan jeleknya. Di samping itu, juga merupakan tindakan preventif bagi orang lain untuk tidak melakukan hal yang sama.³⁷

Seperti telah dijelaskan pada bagian lain bahwa perbuatan tindak pidana atau *jarimah* itu, mengandung dua pengertian. Pengertian **pertama**, adalah si

³⁷ Ibid., hlm.63.

pelaku melakukan pelanggaran terhadap suatu perbuatan yang dilarang, maka pencegahan pada bentuk seperti ini adalah mencegahnya untuk melakukan perbuatan yang dilarang tersebut. Pengertian *kedua*, si pelaku tidak mengerjakan perbuatan yang di perintahkan atau si pelaku meninggalkan suatu kewajiban. Pemberian hukuman pada jenis ini ditujukan agar si pelaku menghentikan ketakacuhannya terhadap kewajiban. Dengan adanya sanksi yang dijatuhkan, si pelaku di tergerak untuk melaksanakan kewajiban tersebut.³⁸

Di samping itu, *jarimah* juga bertujuan untuk mengusahakan kebaikan serta pengajaran bagi pelaku *jarimah*. Dengan tujuan ini, pelaku *jarimah* diarahkan dan dididik untuk melakukan perbuatan baik serta meninggalkan perbuatan jahat. Pada awalnya si pelaku *jarimah* merasakannya sebagai pemaksaan terhadap dirinya untuk *melakukan* sesuatu yang tidak disenanginya, namun pada tahap berikutnya timbul kesadaran bahwa perbuatan tersebut memang harus dia kerjakan atau harus dia tinggalkan bukan karena ancaman hukuman. Pada tahap ini, pelaku suatu tindak pidana atau *jarimah* tersebut akan memandang perbuatan tindak pidana sebagai sesuatu yang tidak dia sukai, sesuatu yang menurut agamanya terlarang. Penghentian terhadap suatu perbuatan pidana tidak hanya karena ketakutan terhadap sanksi duniawi, namun kesadaran dirinya bahwa kelak dia akan mempertanggungjawabkan perbuatannya di hadapan Yang Maha Kuasa, meskipun di dunia ini dia sempat lolos dari jangkauan kekuasaan.³⁹

Dalam aplikasinya, hukuman dapat dijabarkan menjadi beberapa tujuan, sebagai berikut :⁴⁰

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid., hlm. 63-66.

Pertama, untuk memelihara masyarakat. Dalam kaitan ini pentingnya hukuman bagi pelaku *jarimah* sebagai upaya menyelamatkan masyarakat dari perbuatannya. Pelaku sendiri sebenarnya bagian dari masyarakat, tetapi demi kebaikan masyarakat yang banyak, maka kepentingan perseorangan dapat dikorbankan. Kalau tidak demikian, kepentingan yang lebih banyak, yaitu masyarakat, akan terancam oleh perbuatan perseorangan tersebut.

Kedua, sebagai upaya pencegahan atau prevensi, baik secara khusus maupun secara umum. Pada prevensi yang khusus, tindakan ini bermaksud untuk membuat pelaku menjadi jera karena rasa sakit dan penderitaan lainnya akibat dari hukuman yang dideritanya tersebut, sehingga ia tidak akan mengulangi perbuatan yang sama di masa datang. Sedangkan prevensi secara umum bermaksud untuk menghindarkan orang lain untuk meniru perbuatan si pelaku kejahatan, sebab akibat yang sama (pidana) juga akan dikenakan kepada peniru. Jadi, pada hakikatnya harapan ini merupakan upaya memblokir kejahatan sehingga kejahatan tersebut cukup hanya dilakukan oleh seorang saja dan tidak diikuti oleh yang lainnya. Kalau si pelaku tidak mengulangi perbuatannya atau tidak melakukan perbuatan jahat lainnya dan orang lain tidak meniru perbuatan pelaku karena akibat negatif yang akan diterimanya, terciptalah ketenteraman dan kemaslahatan umum.

Ketiga, sebagai upaya pendidikan dan pengajaran (*ta'dib* dan *tahdzib*). Hukuman bagi pelaku pada dasarnya juga sebagai upaya mendidiknya agar menjadi orang baik dan anggota masyarakat yang baik pula. Dia diajarkan bahwa perbuatan yang dilakukannya telah mengganggu hak orang lain, baik materil ataupun moril dan merupakan perkosaan atas hak orang lain. Di samping itu,

mengingatkan pelaku tentang kewajiban yang seharusnya dia kerjakan (dalam hal pelaku berbuat *jarimah* pasif, tidak melakukan kewajiban).

Keempat, hukuman sebagai balasan atas perbuatan. Pelaku *jarimah* akan mendapat balasan atas perbuatan yang dilakukannya. Menurut kami, inilah yang didefinisikan Abdul Qadir Audah pada awal pembicaraan kita. Menjadi suatu kepastian setiap perbuatan dibalas dengan perbuatan lain yang sepadan, baik dibalas dengan perbuatan baik dan jahat dibalas dengan kejahatan pula dan itu sesuatu yang adil.

Al-Qur'an memberikan keterangan:

"Barang siapa berbuat kebaikan walaupun sebiji sawi akan dibalas dengan kebaikan pula. Dan barang siapa yang membuat kejahatan walaupun sebiji sawi akan mendapatkan balasan berupa kejahatan pula."
(Q.S. Al-Zalzalah : 7-8)

Dan juga dalam Surat Asy-Syura ayat 40 menerangkan bahwa :

"Balasan kejahatan itu adalah kejahatan yang semisalnya..."

Kalau tujuan-tujuan penjatuhan hukuman di atas tidak dapat tercapai, upaya terakhir dalam hukum positif adalah menyingkirkan penjahat. Artinya pelaku kejahatan tertentu yang sudah sangat sulit diperbaiki, dia harus disingkirkan dengan pidana seumur hidup atau hukuman mati. Dalam hal ini hukum Islam juga berpendirian sama, yaitu kalau dengan cara *ta'dib* (pendidikan) tidak menjerakan si pelaku *jarimah* dan malah menjadi sangat membahayakan masyarakat, hukuman *ta'zir* bisa diberikan dalam bentuk hukuman mati atau penjara tidak terbatas.⁴¹

⁴¹ Ibid., hlm. 66.

4. Macam-macam Hukuman

Mengenai macam-macam hukuman ini, Prof. H. A. Djazuli membaginya sebagai berikut:⁴²

Pertama, ditinjau dari segi terdapat dan tidak terdapatnya *nash* dalam Al-Qur'an atau Al-Hadist, hukuman dibagi menjadi dua, yaitu:

1. Hukuman yang ada *nashnya*, yaitu *hudud*, *qishash*, *diyat*, dan *kafarah*. Misalnya, hukuman-hukuman bagi pezina, pencuri, perampok, pemberontak, pembunuh, dan orang yang *menzihar* istrinya (menyerupakan istrinya dengan ibunya).
2. Hukuman yang tidak ada *nashnya*, hukuman ini disebut dengan *hukuman ta'zir*, seperti percobaan melakukan *jarimah*, *jarimah-jarimah hudud* dan *qishash/diyat* yang tidak selesai, dan *jarimah-jarimiah ta'zir* itu sendiri.

Kedua, ditinjau dari sudut kaitan antara hukuman yang satu dengan hukuman lainnya, terbagi menjadi empat:

1. Hukuman pokok (*al-uqubat al-ashliyyah*), yaitu hukuman utama bagi suatu kejahatan, seperti hukuman mati bagi pembunuh yang membunuh dengan sengaja, hukuman diyat bagi pelaku pembunuhan tidak sengaja, dera (jilid) seratus kali bagi *pezina ghair muhsan*,
2. Hukuman pengganti (*al-uqubat al-badaliyyah*), hukuman yang menggantikan kedudukan hukuman pokok (hukuman asli) yang karena suatu sebab tidak dapat dilaksanakan, seperti *hukuman ta'zir* dijatuhkan bagi pelaku karena *jarimah had* yang didakwakan mengandung unsur kesamaran atau syubhat atau hukuman diyat dijatuhkan bagi pembunuhan sengaja yang dimaafkan ke-

⁴² Ibid.

luarga korban. Dalam hal ini *hukuman ta'zir* merupakan pengganti dari hukuman pokok yang tidak bisa dijatuhkan, kemudian hukuman *diyat* sebagai pengganti dari *hukuman qishash* yang dimaafkan.

3. Hukuman tambahan (*al-uqubat al-taba'iyah*), yaitu hukuman yang dikenakan mengiringi hukuman pokok. Seorang pembunuh pewaris, tidak mendapat warisan dari harta si terbunuh.
4. Hukuman pelengkap (*al-uqubat al-takmiliyyah*), yaitu hukuman untuk melengkapi hukuman pokok yang telah dijatuhkan, namun harus melalui keputusan tersendiri oleh hakim. Hukum pelengkap ini menjadi pemisah dari yang hukuman tambahan tidak memerlukan keputusan tersendiri seperti, pemecatan suatu jabatan bagi pegawai karena melakukan tindak kejahatan tertentu atau mengalungkan tangan yang telah dipotong di leher pencuri.

Ketiga, ditinjau dari segi kekuasaan hakim dalam menentukan berat ringannya hukuman, hukuman terbagi atas dua macam :

1. *Hukuman yang mempunyai batas tertentu*, artinya hukuman yang telah ditentukan besar kecilnya. Dalam hal ini hakim tidak dapat menambah atau mengurangi hukuman tersebut atau menggantinya dengan hukuman lain. Ia hanya bertugas menerapkan hukuman yang telah ditentukan tadi seperti, hukuman yang termasuk ke dalam kelompok *jarimah hudud* dan *qishash/diyat*.
2. *Hukuman yang merupakan alternatif karena mempunyai batas tertinggi dan terendah*. Hakim dapat memilih jenis hukuman yang dianggap mencerminkan keadilan bagi terdakwa. Kebebasan hakim ini, hanya ada pada hukuman-hukuman yang termasuk kelompok *ta'zir*. Umpamanya hakim dapat memilih

apakah si terhukum akan dipenjarakan atau didera (*jilid*), mengenai penjara pun hakim dapat memilih, berapa lama dia dipenjarakan.

Keempat, ditinjau dari segi objek yang dilakukannya hukuman, terbagi dalam:

1. *Hukuman badan*, yaitu hukuman yang dikenakan terhadap anggota badan manusia seperti hukuman potong tangan dan dera.
2. *Hukuman yang dikenakan terhadap jiwa*, seperti hukuman mati. Ahmad Hanafi memasukkan hukuman mati dalam hukuman badan, sedangkan H.A. Djazuli memasukkannya ke dalam hukuman terhadap jiwa. Menurut Ahmad Hanafi, hukuman yang dikenakan terhadap jiwa, bukan badan atau nyawanya, tetapi hukuman yang bersifat psikologis, seperti ancaman, peringatan, atau teguran.
3. *Hukuman yang dikenakan terhadap hilangnya kebebasan manusia atau hilangnya kemerdekaan*, seperti pengasingan atau penjara Ahmad Hanafi memasukkan hukuman penjara dalam hukuman dengan objek badan, sedangkan H.A. Djazuli, memasukkannya dalam bagian tersendiri.
4. *Hukuman terhadap harta benda si pelaku jarimah*, seperti perampasan (penyitaan), *diyat*, dan denda.

H. JARIMAH TA'ZIR

1. Pengertian

Ta'zir secara etimologis berarti menolak atau mencegah.. Hukuman tersebut bertujuan mencegah yang bersangkutan mengulangi kembali perbuatannya dan membuat yang bersangkutan menjadi jera. Pengertian secara terminolo-

gis, yang dikehendaki dalam konteks *Fiqih Jinayah* adalah bentuk hukuman yang tidak disebutkan ketentuan kadar hukumnya oleh syara' dan menjadi kekuasaan waliyyul amri atau hakim.⁴³

Pengertian lain menyebutkan bahwa suatu istilah untuk hukuman atas *jari-mah-jarimah* yang hukumannya belum ditetapkan atas syara'.⁴⁴ Sebagian ulama mengartikan *ta'zir* sebagai hukuman yang berkaitan dengan pelanggaran terhadap hak Allah dan hak hamba yang tidak ditentukan Al-Qur'an dan Hadist. *Ta'zir* berfungsi memberikan pengajaran kepada si terhukum dan sekaligus mencegahnya untuk tidak mengulangi perbuatan serupa. Sebagian lain mengatakan sebagai sebuah hukuman terhadap perbuatan maksiat yang tidak dihukum dengan hukuman *had* atau *kafarat*.⁴⁵

2. Dasar Hukum Disyariatkannya Ta'zir

Dasar hukum *disyariatkannya ta'zir* terdapat dalam beberapa hadist Nabi saw dan tindakan sahabat. Hadist-hadist tersebut antara lain :⁴⁶

1. Hadist Nabi saw yang diriwayatkan oleh Bahz ibn hakim bahwa Nabi saw menahan seseorang karena disangka melakukan kejahatan.
2. Hadist Nabi saw yang diriwayatkan oleh Abi Burdah yang mendengar dari Rasulullah bahwa Rasulullah bersabda :

“Tidak boleh dijilid di atas sepuluh cambuk kecuali hukuman yang telah ditentukan oleh ALLAH Ta’ala”

3. Hadist Nabi saw yang diriwayatkan oleh Aisyah yang mengatakan bahwa Nabi saw bersabda :

“Ringankanlah hukuman bagi orang-orang yang tidak pernah melakukan

⁴³ Ibid., hlm. 140-141.

⁴⁴ Ahmad Wardi muslich, *Hukum Pidana Islam.*, hlm. 249.

⁴⁵ Rahmat hakim, *op. cit.*, hlm. 141-142.

⁴⁶ Ahmad wardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 252.

kejahatan atas perbuatan mereka, kecuali dalam jarimah-jarimah hudud”

3. Pembagian Ta'zir

Bila dilihat dari sumbernya ada dua bentuk *jarimah ta'zir*, yaitu *jarimah ta'zir penguasa (ulul amri)* dan *jarimah ta'zir syara*. Kedua jenis *jarimah ta'zir* tersebut memiliki persamaan dan perbedaan. Persamaannya adalah baik sanksi hukum yang terdapat pada *jarimah ta'zir penguasa* maupun sanksi hukum yang terdapat di dalam *jarimah ta'zir syara*, akan ditentukan oleh penguasa. Adapun perbedaannya, *ta'zir penguasa* seperti telah dijelaskan bersifat temporer insidentil, yaitu bila perlu dianggap sebagai *jarimah*, tetapi bila tidak perlu lagi tidak dianggap *jarimah*, sedangkan *jarimah ta'zir syara* bersifat abadi dan selamanya dianggap *jarimah*.⁴⁷

Atau dengan kata lain, bila dilihat dari hak yang dilanggar, *jarimah ta'zir* dapat dibedakan menjadi dua bagian, yaitu :⁴⁸

1. *Jarimah ta'zir* yang menyinggung hak ALLAH ;
2. *Jarimah ta'zir* yang menyinggung hak Individu ;

Sedangkan dilihat dari dasar hukum (penetapannya), membagi *jarimah ta'zir* kepada beberapa bagian, yaitu :⁴⁹

1. *Jarimah ta'zir* yang berasal dari jarimah hudud atau *qishash*, tetapi syarat-syaratnya tidak terpenuhi, atau ada *syubhat*.
2. *Jarimah ta'zir* yang jenisnya disebutkan dalam *nash syara*, tetapi hukumannya belum ditetapkan.

⁴⁷ Rahmat Hakim, *op. cit.*, hlm. 143.

⁴⁸ Ahmad Mawardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 255.

⁴⁹ Ibid.

3. *Jarimah ta'zir* yang baik jenisnya maupun sanksinya belum ditentukan oleh *syara'*.

4. Tujuan Penjatuhan Ta'zir

Hukuman ta'zir dilihat dari segi penjatuhannya terbagi dalam beberapa tujuan, seperti yang dapat kita lihat di bawah ini.⁵⁰

Pertama, *hukuman ta'zir* sebagai hukuman tambahan atau pelengkap hukuman pokok. Hukuman pengasingan selama satu tahun dalam kasus *pezina ghair muhsan* menurut mazhab Hanafi merupakan contoh bentuk hukuman tambahan, yang mengiringi hukuman pokok seratus kali *jilid* pada *jarimah hudud*. Pada *jarimah* pencurian contoh : hukuman tambahan tersebut, menurut mazhab Maliki dan Syafi'i diperbolehkan menggabungkan hukuman-hukuman pokok *had* dengan hukuman tambahan *ta'zir*, seperti mengalungkan tangan pencuri (hukuman tambahan) setelah tangan tersebut dipotong (hukuman pokok). Dasar penjatuhan hukuman tambahan bagi pelaku oleh *ulul amri* adalah pertimbangan ke-maslahatan.

Kedua, *hukuman ta'zir* sebagai hukuman pengganti hukuman pokok. Seperti yang telah kita ketahui, hukuman pokok pada setiap *jarimah* hanya dijatuhkan apabila semua bukti secara meyakinkan dan tanpa adanya keraguan sedikit pun mengarah pada perbuatan tersebut. Oleh karena itu, apabila bukti-bukti kurang meyakinkan atau adanya keraguan (*syubhat*) menurut penilaian hakim, hukuman pokok tersebut tidak boleh dijatuhkan. Kurangnya bukti atau persyaratan pada suatu *jarimah hudud* atau *qishash*, mengubah status *jarimah* tersebut berubah menjadi *jarimah ta'zir*. Demikian pula adanya keraguan atau *syubhat* dalam proses

⁵⁰ Rahmat hakim, *op. cit.*, hlm. 143-146.

penanganan *jarimah hudud* atau *qishash*, dapat menyebabkan hukuman pokok *had* tidak dapat dijatuhkan

Ketiga, hukuman ta'zir sebagai hukuman pokok bagi *jarimah ta'zir syara'*.

Seperti telah dijelaskan di muka bahwa ada sebagian kecil *jarimah ta'zir* yang telah ditentukan *jarimahnya* oleh *syara'* dalam jumlah yang terbatas. Namun, bagi *jarimah* ini, *syara'* tidak menentukan apa bentuk hukumannya.

5. Hukuman-hukuman Jarimah Ta'zir

1. Hukuman penjara

Hukum penjara dalam pandangan Hukum Pidana Islam berbeda dengan pandangan hukum positif. Menurut Hukum Islam, penjara dipandang bukan sebagai hukuman utama, tetapi hanya sebagai hukuman kedua atau sebagai hukuman pilihan. Hukuman pokok dalam *syariat* Islam bagi perbuatan yang tidak diancam dengan *hukuman had* adalah *hukuman Jilid*. Biasanya hukuman ini hanya dijatuhkan bagi perbuatan yang dinilai ringan saja atau yang sedang-sedang saja. Walaupun dalam prakteknya dapat juga dikenakan kepada perbuatan yang dinilai berat dan berbahaya. Hal ini karena hukuman ini dikategorikan sebagai kekuasaan hakim, yang karenanya- menurut pertimbangan kemaslahatan dapat dijatuhkan bagi tindak pidana yang dinilai berat.⁵¹

Dalam *syariat* Islam hukuman penjara hanya dipandang sebagai alternatif dari *hukuman pokok Jilid*. Karena hukuman itu pada hakekatnya untuk mengubah terhukum menjadi lebih baik. Dengan demikian, apabila dengan pemenjaraan, tujuan tersebut tidak tercapai, hukuman harus diganti dengan yang lain.⁵²

⁵¹ Rahmat Hakim, *op. cit.*, hlm. 161-162.

⁵² *Ibid.*

Hukuman penjara terbagi dalam dua jenis, yaitu *hukuman penjara terbatas* dan *hukuman penjara tidak terbatas*. Hukuman penjara yang terbatas adalah hukuman penjara yang dibatasi lamanya hukuman yang dijatuhkan dan harus dilaksanakan terhukum. Berapa lama hukuman penjara terbatas ini, para ulama berbeda pendapat, ada yang mengatakan dua bulan atau tiga bulan. Di samping itu, ada yang mengatakan paling lama satu tahun dinisbatkan kepada hukuman buang pada *jarimah* zina yang lamanya satu tahun. Diantara mereka ada juga yang mengatakan adalah hak penguasa. Namun, dalam hal hukuman penjara terendah, mereka sepakat satu hari.⁵³

Hukuman penjara yang tidak terbatas dapat berlaku sepanjang hidup, sampai mati atau sampai si terhukum bertobat, dengan berbagai indikator yang diketahui penguasa. Seperti *jarimah* membantu dalam pembunuhan, pembunuhan yang terlepas dari qisash karena ada hal yang meragukan, homoseksual, penyihir, pencurian yang ketiga kalinya, dan lain-lain. Jadi, pada prinsipnya penjara seumur hidup itu hanya dikenakan bagi tindak kriminal yang berat-berat saja. Bentuk hukuman penjara tidak terbatas sampai bertobat, juga dilaksanakan di negara kita, umpamanya pengurangan hukuman (remisi) bagi terpidana karena selama di penjara berkelakuan baik. Dalam prakteknya, semua berkelakuan baik selama dalam tahanan, rajin dan tidak pernah membantah, taat beribadah dan lain-lain, dia dinilai telah bertobat dan berkeinginan untuk menjadi orang yang baik kembali. Itulah dasar remisi diberikan kepadanya. Sebaliknya kalau selama di penjara kelakuannya tidak berubah, bahkan semakin menjadi-jadi, melawan petugas, sering

⁵³ Ibid.

berkelahi dengan sesama nara pidana, tidak pernah menjalankan ibadah menurut agamanya, hukuman tidak terbatas itu dapat berlangsung sampai mati.⁵⁴

2. Hukuman pengasingan

Hukuman pengasingan didasarkan atas Hadist Nabi saw yang berkaitan dengan *jarimah* zina yang dilakukan oleh pelaku *ghair muhsan*. Bunyi hadist tersebut sebagai berikut :⁵⁵

“Ambilah dariku, sesungguhnya Allah telah menjadikan jalan baginya perawan dan bujang (yang melakukan zina) dijilid seratus kali dan dibuang satu tahun”

Abu Hanifah menganggap hukuman buang dalam hadist tersebut sebagai *hukuman ta'zir*, sedangkan ulama-ulama selain beliau menganggapnya sebagai *hukuman had* (*hukuman yang ditetapkan oleh syara*). Adapun hukuman bagi perbuatan-perbuatan selain zina yang disepakati hukuman buang (*pengasingan* atau *taghrib*), adalah *hukuman ta'zir*. Jadi, hukuman pengasingan ini merupakan hukuman pokok bagi *jarimah* zina dan pelaku hirabah, dan merupakan hukuman tambahan bagi *jarimah* selainnya dan menjadi hukuman alternatif bagi perbuatan-perubahan yang dikategorikan sebagai *ta'zir*.⁵⁶

Pesan yang dapat kita tangkap dalam penjatuhan hukuman *taghrib* ini adalah kekhawatiran para ulama akan tersebarnya pengaruh si pelaku kepada orang lain sehingga dia harus dibuang ke luar daerah. Dalam istilah keseharian, hukuman ini mirip dengan *pesona nongrata*, orang yang dianggap tidak boleh berada dalam satu wilayah tertentu. Cuma saja istilah ini lebih ditujukan bagi orang asing yang melakukan kejahatan di negara lain.⁵⁷

⁵⁴ Ibid., hlm. 163

⁵⁵ Ibid., hlm. 164.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid.

Mengenai istilah pembuangan ini, juga terjadi ikhtilaf ulama. Sebagian mengartikan pembuangan sesuai dengan arti harfiah, yaitu membuang dari satu tempat ke tempat yang lain, dari negeri yang satu ke negeri yang lain. Sebagian mengartikan pembuangan sebagai nama lain dari pemenjaraan sebab penjara pada hakekatnya juga semacam pembuangan juga, artinya dia dijauhkan dari keluarga dan masyarakatnya. Namun demikian, baik hukuman buang maupun penjara, keduanya dikenal dalam sejarah Islam. Penjara dikenal dengan istilah *al-habsu* atau *as-sjnu*. Khalifah Umar, seperti dikutip H.A. Djazuli, pernah membeli sebuah rumah milik Syafwan bin Umayyah dengan harga 4.000 dirham yang selanjutnya dijadikan tempat tahanan. Adapun hukuman pembuangan (*taghrib*) telah dilakukan oleh khalifah Umar, Utsman, dan Ali pada masa pemerintahannya masing-masing.⁵⁸

3. Hukuman pengucilan (Al-Hajru)

Adapun yang dimaksud dengan pengucilan adalah melarang pelaku untuk berhubungan dengan orang lain dan sebaliknya melarang masyarakat untuk berhubungan dengan pelaku.⁵⁹

Sanksi hukuman ini dijatuhkan bagi pelaku kejahatan ringan. Asalnya hukuman ini diperuntukan bagi wanita yang *nusyuz*, membangkang terhadap suaminya, Al-quran memerintahkan kepada laki-laki untuk menasehatinya. Kalau hal itu tidak berhasil, maka wanita itu diisolasi dalam kamarnya sampai dia menunjukkan tanda-tanda perbaikan seperti yang diterangkan dalam surat An-Nisa ayat 34.⁶⁰

⁵⁸ Ibid., hlm. 165.

⁵⁹ Ahmad Mawardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 270.

⁶⁰ Rahmat Hakim, *loc. cit.*

Rasulullah SAW, juga pernah menjatuhkan sanksi seperti ini kepada tiga orang yang melakukan penyimpangan dalam Raubaiah dan Hilal Ibnu Umayyah. Mereka dijatuhi hukuman isolasi selama lima hari. Selama masa itu, semua orang memutuskan komunikasi dan segala transaksi mereka sampai turunnya Surat At-Taubat ayat 118 yang artinya :⁶¹

“Dan terhadap tiga orang yang tinggal (ditanggihkan tobatnya) hingga bumi menjadi sempit bagi mereka padahal bumi itu begitu luasnya dan jiwa mereka menjadi sempit. Serta mereka mengira tak ada tempat berlindung dari siksa Allah, kecuali kepadanya. Kemudian Allah menerima tobat mereka, agar mereka tetap dalam tobatnya. Sesungguhnya Allah Maha Penerima Tobat lagi maha penyayang. (QS. At-Taubah:118)

4. Hukuman peringatan dan ancaman

Peringatan juga merupakan hukuman dalam Islam. Bahkan dalam berbagai bidang, seseorang menerima ancaman sebagai bagian dari sanksi. Dalam hal ini hakim cukup memanggil si terdakwa dan menerangkan perbuatan salah yang dilakukannya serta menasehatinya agar tidak berbuat serupa di kemudian hari.

Sanksi peringatan merupakan sanksi pemula sebagai ayncang –ancang bahwa dia akan menerima hukuman dalam bentuk lain apabila melakukan perbuatan seperti itu atau lebih dari itu. Oleh karena itu, kalau hanya dengan peringatan atau teguran tadi si *mujrim* dapat kembali ke asalnya, hukuman dicukupkan sampai peringatan. Namun, kalau ternyata si *mujrim* tadi tidak mempan oleh sekedar peringatan atau teguran, peringatan ditingkatkan lagi lebih keras disertai ancaman yang tidak main-main. Hukuman seperti ini pernah dikenakan Rasulullah SAW, terhadap Abu Dzar yang menyakiti seseorang dengan membicarakan kejelekan ibunya.⁶²

⁶¹ Ibid., hlm. 167.

⁶² Ibid.

Seraya Beliau bersabda sebagai berikut :⁶³

“Wahai engkau telah menghinanya dengan menghina ibunya, sungguh engkau ini orang jahiliyah”
(H.R. Muslim)

Hukuman yang sama juga pernah diberikan Rasulullah SAW kepada Abudrarahman bin Auf, atas pengaduan seorang kulit hitam akibat ulahnya memaki orang tersebut dengan kata-kata yang berbau rasialis.

Mendengar berita itu kemudian Rasulullah SAW memanggil Abdurahman bin Auf dan beliau bersabda :⁶⁴

“Tidak ada kekuasaan bagi seorang kulit putih atas kulit hitam, kecuali dengan kebenaran”

8. Hukuman pencemaran (At-Tahsyir)

Hukuman ini berbentuk penyiaran kesalahan, keburukan seseorang yang telah melakukan perbuatan tercela, seperti menipu dan lain – lain. Pada masa lalu upaya membeberkan kesalahan orang yang telah melakukan kejahatan dilakukan melalui teriakan di pasar atau di tempat keramaian umum. Tujuannya adalah agar banyak khalayak ramai mengetahui perbuatan orang tersebut dan menghindari kontak dengan dia supaya terhindar dari akibatnya.⁶⁵

Dasar hukum dari hukuman ini adalah Surat An-Nur ayat 2 dan keputusan Qadhi Syuraih, salah seorang sahabat yang diangkat sebagai hakim pada masa khalifah Umar Ibn Al-khattab dan Ali Ibn Abi Thalib.⁶⁶

9. Hukuman terhadap harta

Hukuman terhadap harta berupa denda atau penyitaan harta si *mujrim*. Hukuman berupa denda, umpamanya pencurian buah yang masih tergantung di po-

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Ibid., hlm. 168.

⁶⁶ Ahmad Mawardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 273.

honnnya dengan keharusan pengembalian dua kali harta asalnya. Hukuman denda juga dapat dijatuhkan bagi orang yang menyembunyikan, menghilangkan, atau merusak barang milik orang lain dengan sengaja. Hukuman ini berdasarkan pada sabda Rasulullah saw yang berbunyi : ⁶⁷

“Barang siapa yang membawa sesuatu keluar, maka atasnya denda sebesar dua kali sebagai hukumannya”

Imam Ibn Taimiyah membagi *hukuman ta'zir* berupa harta kepada tiga bagian, yaitu :⁶⁸

1. menghancurkannya
2. mengubahnya
3. memilikinya.

10. Sanksi lain-lain

Sanksi – sanksi yang disebutkan di atas itu pada umumnya dapat dijatuhkan terhadap setiap jarimah atas dasar pertimbangan hakim. Terhadap sanksi-sanksi yang lain yang bersifat khusus, sanksi-sanksi tersebut dapat berupa penurunan jabatan atau pemecatan dari pekerjaan, pemusnahan atau penghancuran barang-barang tertentu, dan lain –lain.⁶⁹

11. Kafarat

Kafarat adalah suatu sanksi yang ditetapkan untuk menebus perbuatan dosa pelakunya. Hukuman ini diancamkan atas perbuatan – perbuatan yang dilarang *syara* karena perbuatan itu sendiri dan mengerjakannya dipandang sebagai maksiat.⁷⁰

⁶⁷ Rahmat Hakim, *op. cit.*, hlm. 169.

⁶⁸ Ahmad Mawardi Muslich, *op. cit.*, hlm. 266.

⁶⁹ Rahmat Hakim, *loc. cit.*

⁷⁰ Ibid.

Sanksi ini pada dasarnya merupakan sanksi yang bersifat ibadah. Jadi ruang lingkup kafarat adalah adanya hukuman dan pengabdian kepada Sang Khalik. Oleh karena itu, hukuman ini dapat disebut dengan hukuman ibadah.⁷¹

I. Asas-asas Dalam Hukum Islam

1. Pengertian

Perkataan asas berasal dari bahasa Arab, *asasun*. Artinya dasar, basis, pondasi. Kalau dihubungkan dengan sistem berpikir, yang dimaksud dengan asas adalah landasan berpikir yang sangat mendasar.⁷²

Jika kata asas dihubungkan dengan hukum, yang dimaksud dengan asas adalah kebenaran yang digunakan sebagai tumpuan berpikir dan alasan pendapat, terutama, dalam penegakan dan pelaksanaan hukum. Asas hukum pidana, misalnya, berarti landasan berpikir yang menjadi tolak ukur dalam penegakan dan pelaksanaan hukum pidana. Asas hukum, pada umumnya berfungsi sebagai rujukan untuk mengembalikan segala masalah yang berkenaan dengan hukum.⁷³

Asas Hukum Islam berasal dari sumber Hukum Islam terutama Al-Qur'an dan Al-Hadist yang dikembangkan oleh akal pikiran orang yang memenuhi syarat untuk berijtihad. Asas-asas Hukum Islam banyak, di samping asas-asas yang berlaku umum, masing-masing bidang dan lapangan mempunyai asasnya sendiri-sendiri.⁷⁴

Tim Pengkajian Hukum Islam Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, dalam laporannya tahun 1983/1984 (laporan 1983/1984 :

⁷¹ Ibid.

⁷² Mohammad Daud Ali, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 114.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Ibid.

14-27) menyebut beberapa asas umum Hukum Islam yang meliputi semua bidang dan segala lapangan Hukum Islam.

Asas-asas tersebut antara lain : ⁷⁵

1. Asas Keadilan

Asas keadilan merupakan asas yang sangat penting di dalam Hukum Islam. Demikian pentingnya, sehingga Asas ini dapat disebut sebagai asas semua asas Hukum Islam. Di dalam Al-Qur'an, karena pentingnya fungsi dan kedudukan kata itu, keadilan disebut lebih dari seribu kali, terbanyak setelah ALLAH dan ilmu pengetahuan (A.M. Saefuddin, 1983 : 45). Banyak ayat-ayat yang menyuruh manusia untuk berlaku adil dan menegakkan keadilan. Dalam Surat Sad (38) ayat 26, ALLAH memerintahkan penguasa, penegak hukum sebagai khalifah di bumi menyelenggarakan hukum sebaik-baiknya, berlaku adil terhadap semua manusia, tanpa berpihak kepada salah satu pihak, misalnya, memandang kedudukan, asal-usul dan keyakinan yang dipeluk pencari keadilan itu. Dalam Al-Qur'an Surat An-Nisa' (4) ayat 135, Tuhan memerintahkan agar manusia menegakkan keadilan, menjadi saksi yang adil walaupun terhadap diri sendiri, orangtua dan keluarga dekat. Di dalam surat lain yakni Surat Al-Maidah (5) ayat 8, Tuhan menegaskan agar manusia berlaku adil sebagai saksi, berlaku lurus dalam melaksanakan hukum, kendatipun ada tekanan, ancaman atau rayuan dalam bentuk apapun juga. Di dalam ayat itu juga diingatkan para penegak hukum agar kebenciannya terhadap seseorang atau sesuatu golongan tidak menyebabkan ia tidak berlaku adil dalam penyelenggaraan hukum. Dari uraian singkat ini dapat disimpulkan bahwa keadilan adalah asas, titik tolak, proses dan sasaran hukum Islam.

⁷⁵ Ibid., hlm. 115-118

2. Asas Kemanfaatan

Asas kemanfaatan adalah asas yang mengiringi asas keadilan dan kepastian hukum tersebut di atas. Dalam melaksanakan asas keadilan dan asas kepastian hukum, seyogyanya dipertimbangkan asas kemanfaatan, baik bagi yang bersangkutan sendiri maupaun bagi kepentingan masyarakat. Dalam menerapkan ancaman hukum mati terhadap seseorang yang melakukan pembunuhan, misalnya, dapat dimanfaatkan penjatuhan hukuman itu bagi diri terdakwa sendiri dan bagi masyarakat. Kalau hukuman mati yang akan dijatuhkan itu lebih bermanfaat bagi kepentingan masyarakat, hukuman itulah yang akan dijatuhkan. Kalau tidak menjatuhkan hukuman mati lebih bermanfaat bagi terdakwa sendiri dan keluarga atau saksi korban, ancaman hukuman mati dapat diganti dengan hukuman denda yang dibayarkan kepada keluarga terbunuh. Asas ini ditarik dari Al-Qur'an, Surat Al-Baqarah (2) ayat 178.

2. Asas-asas Dalam Lapangan Hukum Pidana

Disamping asas-asas umum tersebut di atas, di lapangan hukum pidana juga terdapat asas-asas Hukum Islam, di antaranya adalah :⁷⁶

1. Asas legalitas

Yang dimaksud dengan asas legalitas adalah asas yang menyatakan bahwa tidak ada pelanggaran dan tidak ada hukuman sebelum ada undang-undang yang mengaturnya. Asas ini didasarkan atas Al-Qur'an Surat Al-Isra' (17) ayat 15 tersebut di atas, dihubungkan dengan anak kalimat dalam surat Al-An'am (6) ayat 19 yang berbunyi . . . " Al-Qur'an ini diwahyukan kepadaku, agar (dengannya) aku (Muhammad) dapat menyampaikan peringatan (dalam bentuk aturan dan

⁷⁶ Ibi., hlm. 118-119.

ancaman hukuman) kepadamu . . . ”. Asas legalitas ini telah ada dalam hukum Islam sejak Al-Qur’an diturunkan.

2. Asas larangan memindahkan kesalahan pada orang lain

Asas ini terdapat di dalam berbagai surat dalam ayat Al-Qur’an (6:164, 35:18, 39:7, 53:38, 74:38). Dalam ayat 38 surat Al-Mudatstsir (74) misalnya dinyatakan bahwa setiap jiwa terikat pada apa yang ia kerjakan, dan setiap orang tidak akan memikul dosa atau kesalahan yang dibuat oleh orang lain (Q.s. 74:38). Di bagian ayat 164 surat Al-An’am (6) ALLAH bahwa setiap pribadi yang melakukan sesuatu kejahatan akan menerima balasan kejahatan yang dilakukannya. Ini berarti bahwa tidak boleh sekali-kali beban (dosa) seseorang dijadikan beban (dosa) orang lain. Dari ayat-ayat yang disebut, jelas bahwa orang tidak dapat diminta memikul tanggung jawab mengenai kejahatan atau kesalahan yang dilakukan oleh orang lain. Karena pertanggungjawaban pidana itu individual sifatnya, kesalahan seseorang tidak dapat dipindahkan kepada orang lain.

3. Asas praduga tidak bersalah

Dari ayat-ayat yang menjadi sumber asas legalitas dan asas tidak boleh memindahkan kesalahan kepada orang lain tersebut di atas, dapat ditarik juga asas praduga tidak bersalah. Seseorang yang dituduh melakukan suatu kejahatan harus dianggap tidak bersalah sebelum hakim dengan bukti-bukti yang meyakinkan menyatakan dengan tegas kesalahan orang itu.

J. Tujuan Hukum Islam

Secara umum sering dirumuskan bahwa tujuan Hukum Islam adalah :⁷⁷

⁷⁷ Drs. Dahlan Idhamy, 1987, *Karakteristik Hukum Islam*, Media Sarana Press, Jakarta, hlm. 17-34.

1. **Pertama**, mendidik perorangan dan pribadi supaya menjadi sumber kebaikan buat masyarakat dan jama'ah, dan janganlah pribadi dan perorangan itu menjadi sumber malapetaka buat masyarakat. Sehingga dengan demikian akan terwujud kebahagiaan hidup manusia, baik di dunia maupun di akhirat.
2. **Kedua**, syariat Hukum Islam ini bertujuan untuk menegakkan keadilan, baik keadilan dalam *Jama'ah Islamiyah* atas dasar jalinan *aqidah* dan sosial maupun keadilan dengan non muslim atas dasar sosial. Dasar hukum dari tujuan ini terdapat dalam Surat Al-Maidah ayat 8, yang berbunyi :

“Janganlah kebencian kamu pada suatu kaum menyebabkan kamu tidak berbuat adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat kepada takwa”.

3. **Ketiga**, terwujudnya kemaslahatan manusia.

Asas-asas kemaslahatan manusia ini dituangkan dalam beberapa syariat hukum, diantaranya adalah :

- a. **Hukum Dlarury** atau hal yang pokok dalam kehidupan manusia.

Pengertian *Asas Dlarury* yaitu faktor dasar yang di atasnya tegak dengan kokoh fundamen kehidupan manusia, dan apabila faktor dasar ini tidak ada, kehidupan ini akan rusak dan cacat serta tidak bisa terjelma kemaslahatan hidup yang hakiki buat manusia.

Asas Dlarury ini berhubungan erat dengan pelaksanaan kaidah-kaidah ajaran lima dalam syariat Islam. Adapun pokok kaidah lima ajaran Islam tersebut adalah

I. Addien

Yaitu menegakkan syariat dan agama. Bahwa urgensi agama buat manusia merupakan faktor yang maha penting buat pengendalian diri manusia guna mencapai kesejahteraan dunia akhirat, di samping itu agama adalah sebagai unsur fitrah yang sangat dibutuhkan oleh manusia. Sehingga *syara'* melarang sekeras-kerasnya untuk mengubah dan merubah terhadap ajaran asasi dari syariat Islam dengan mengancam dan menghukum setiap manusia yang mengada-ada tentang syariat yang sebenarnya bukan syariat.

II. Annafs

Yaitu ajaran dan hukum yang berhubungan dengan asas pemeliharaan dan penjagaan jiwa raga. Maka barang siapa dengan sengaja membunuh dan menghilangkan jiwa manusia akan diancam dengan *hukuman Qishash* yang ditegaskan AL-LAH dalam Surat Al-Baqarah ayat 175.

III. Al-'Iridl

Yaitu menjaga dan memelihara kehormatan dan keturunan manusia. Bahwa fitrah manusia jauh lebih tinggi dari harkat dan martabat hewan, oleh sebab itu dibuatlah syariat yang layak untuk pertumbuhan dan perkembangannya sesuai dengan fungsinya sebagai khalifah.

IV. Al-Aqal

Bahwa diantara tujuan pengundangan hukum *syara'* adalah untuk menjaga kejernihan akal dan pikiran. Akal dan pikiran merupakan alat utama buat manusia yang menjadikan dia sebagai khalifah. Karenanya itu, *syara'* melarang hal-hal yang dapat merusak akal, diantaranya adalah minum minuman *khamer* dan minuman yang dapat memabukkan lainnya. Hal tersebut tercermin dalam firman AL-LAH yang terdapat di dalam Surat Al-Maidah ayat 90, yang berbunyi :

“*Sesungguhnya khamer, judi, berkorban untuk berhala dan mengundi nasib, adalah keji dan termasuk perbuatan syaitan, maka jauhilah dia*”

V. Al-Mal

Yaitu penjagaan dan pemeliharaan harta. Dimana harta kekayaan dalam pandangan syariat Islam merupakan tiang dasar kehidupan. Hal ini tercermin dalam Surat An-Nisa ayat 5 dan Surat Al-Baqarah ayat 188.

Oleh karena itu, orang mukmin diperintahkan untuk menjaga harta bendanya dari ancaman orang lain yang hendak merampasnya dan mempergunakan harta bendanya tersebut dengan sebaik-baiknya dengan cara tidak boros dan tidak juga kikir.

b. Hukum Hajji

Yang dimaksud dengan *Al-Hajji* yaitu unsur hajat dan kebutuhan manusia guna memperoleh kelapangan dan keluasan serta untuk dapat menanggung dan melaksanakan *beban Taklif* yang diperintahkan kepada manusia. Hal ini untuk memudahkan manusia, guna menghindari mereka dari kesempitan dan kepicikan hidup, serta untuk memudahkan mereka untuk melaksanakan kegiatan *muamalat*.

c. Serta, Hukum Tahsiny

Pengertian *asas Tahsiny* ialah suatu hukum atau *tasryi* yang ditujukan untuk menegakkan muruah dan adab, dan melaksanakan perkara menurut cara yang lebih baik.

Akibat dari tidak adanya unsur *tahsiny* dalam suatu hukum mengakibatkan hidup ini menyimpang dari akal yang sempurna dan fitrah yang sejahtera. Oleh karena itu, perkara-perkara dalam *tahsiniyah* merupakan perkara-perkara yang kembali kepada unsur *makarimul akhlaq*, adat-adat yang terpuji yang bertujuan membentuk hidup manusia menurut cara yang sebaik-baiknya.



Bab III

METODE PENELITIAN

A. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif atau penelitian hukum kepustakaan, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.¹

Penelitian hukum normatif atau kepustakaan mencakup :²

1. Penelitian terhadap asas-asas hukum
2. Penelitian terhadap sistematik hukum
3. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal
4. Perbandingan hukum
5. sejarah hukum

Penelitian ini menggunakan Metode Pendekatan Preskriptif-Normatif, dengan mengkaji norma agama Islam yang terdapat dalam *conduct norm*, khususnya Hukum Pidana Islam yang mempunyai relevansi dengan tema sentral atau pokok skripsi yakni tentang Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.

B. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Jenis penelitian yang digunakan penulis adalah studi pustaka (*library research*), dalam rangka menemukan, mengembangkan, dan mengkaji kebenaran suatu hal.

¹ Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 52.

² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 1986, *Penelitian Hukum Normatif*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 15.

Suatu pengetahuan dengan tetap menggunakan metode-metode ilmiah.³ Sesuai dengan tema yang dibahas dan berguna untuk mendapatkan data yang diinginkan maka penulis menyandarkan pada bahan pustaka yang relevan, diantaranya buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya.

Dan dalam penelitian ini, penulis menggunakan bahan hukum yang meliputi :

- a. **Bahan hukum primer**, yang terdiri dari Terjemahan Al-Qur'an dan Al-Hadist, serta Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia, khususnya pasal 277 KUHP.
- b. **Bahan hukum sekunder**, yang berupa buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang.
- c. **Bahan hukum tersier**, yang terdiri dari kamus, ensiklopedi, koran dan berbagai bahan dari internet yang berkaitan dengan permasalahan dalam penulisan tugas akhir ini.

C. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan proses untuk mengumpulkan data yang diperlukan untuk menjawab permasalahan yang diteliti. Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam menyusun tugas akhir ini dilakukan dengan mengumpulkan sebanyak-banyaknya bahan-bahan kajian hukum yang berhubungan dengan Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang (penelitian pustaka), dimana data tersebut dikumpulkan dari buku-buku, jurnal, artikel, makalah, buletin, dan karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan tema pembahasan tugas akhir ini.

³ Nana Nurjana, *Tuntunan Penyusunan Karya Ilmiah*, Sinar Baru, Bandung, hlm. 4.

D. Analisa Bahan Hukum

Setelah data dikumpulkan, langkah selanjutnya adalah menganalisa data-data yang telah diperoleh dan dikumpulkan oleh penulis. Menurut Soetandyo Soebroto :⁴

“ini adalah tahap yang penting dan menentukan, pada tahap inilah data dikerjakan dan dimanfaatkan sedemikian rupa sampai berhasil mempunyai kebenaran-kebenaran yang dapat dipakai untuk menjawab permasalahan-permasalahan yang diajukan dalam penelitian”

Sehingga dalam menganalisis data-data dalam tugas akhir ini, Penulis menggunakan metode *content analysis* yang berguna untuk mendapatkan paparan yang obyektif dan mengena terhadap pokok-pokok permasalahan yang terjadi.

⁴ Koentjaraningrat, 1989, *Metode-metode Penulisan Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, hlm. 329.

Bab IV

PEMBAHASAN MASALAH

A. Kebutuhan Masyarakat akan Peranan Hukum Pidana

Ubi ius ubi societas, dimana ada masyarakat, di situlah terdapat hukum. Ungkapan ini menyiratkan bahwa hukum dan masyarakat tidak dapat dipisahkan antara yang satu dengan yang lainnya. Hukum dan masyarakat terintegrasi menjadi satu kesatuan yang utuh. Hal ini menyebabkan perkembangan hukum berjalan seiring dengan perkembangan masyarakat. Sehingga hukum merambah dan mengatur segala bidang kehidupan masyarakat. Baik aspek sosial, politik, ekonomi, budaya maupun pertahanan dan keamanan. Hal ini ditegaskan oleh pendapat Ronny Harnantijo Soemitro dalam bukunya yang mengupas tentang masalah-masalah sosiologi hukum. Ia menjelaskan bahwa hampir setiap kehidupan manusia diatur oleh peraturan-peraturan hukum.¹ Sehingga hukum selalu eksis dalam setiap kehidupan manusia dalam bentuk nilai-nilai atau norma-norma yang dianut dan dijadikan pedoman dalam kehidupan masyarakat sehari-hari.

Fenomena tersebut dilatarbelakangi oleh adanya kebutuhan masyarakat akan peranan hukum di dalam kehidupan mereka. Sebagai makhluk sosial yang selalu bergantung dengan sesamanya, manusia membutuhkan peranan hukum dalam menciptakan tatanan kehidupan masyarakat yang tertib, yang pada dasarnya bertujuan untuk menciptakan ketertiban dan keseimbangan.²

¹ Ronny Harnantijo Soemitro, 1984, *masalah-masalah sosiologi hukum*, Sinar Baru, Bandung, hlm. 12.

² Soedikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Jogjakarta, hlm. 71.

Dalam usahanya tersebut, hukum menyesuaikan kepentingan perseorangan dengan kepentingan masyarakat sebaik-baiknya. Berusaha mencari keseimbangan antara memberi kebebasan –kebebasan kepada individu dan melindungi masyarakat tersebut terhadap kebebasan-kebebasan individu tersebut. Dengan kata lain, hukum menampung dan mengatur serta meredakan ketegangan atau konflik yang terjadi di dalam kehidupan masyarakat.³

Hal tersebut senada dengan pendapat Plato yang menyatakan bahwa hukum dibutuhkan masyarakat untuk mencegah gangguan-gangguan terhadap ketertiban sosial. Sehingga pada akhirnya nanti akan tercipta keadilan di dalam setiap kehidupan sosial manusia.⁴

Untuk menciptakan tatanan masyarakat yang tertib dan aman tersebut, negara memberikan campur tangannya melalui perangkat hukumnya yang antara lain hukum pidana. Negara mengintegrasikan hukum pidana ke dalam kehidupan masyarakat untuk mengatur hidup kemasyarakatan. Atau dengan kata lain, hukum pidana yang telah diberlakukan oleh negara tersebut berfungsi untuk menyelenggarakan ketertiban kehidupan di dalam masyarakat.⁵ Sehingga masyarakat dapat hidup tertib dan teratur sesuai dengan hakekat pengaplikasian hukum pidana ke dalam kehidupan masyarakat tersebut.

Hukum pidana sendiri menurut pendapat Mezger merupakan aturan hukum yang mengikatkan kepada suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang memungkinkan dijatuhinya pidana.⁶

³ Ibid., hlm. 41.

⁴ Soetikno, 1988, *Filsafat Hukum*, Pradnya Paramitha, Jakarta, hlm. 12.

⁵ Masruchin Ruba'I, 2001, *Asas-Asas Hukum Pidana*, UM Press, Malang, hlm. 4.

⁶ Ibid.

Hal ini pada dasarnya bertujuan untuk melindungi kepentingan hukum subyek hukum, khususnya orang atau manusia, yang berupa kepentingan hukum terhadap nyawa, tubuh, kesusilaan, kehormatan, kemerdekaan, kesopanan, dan harta benda.⁷

Kepentingan hukum tersebut terlindungi oleh sanksi tajam yang terdapat di dalam hukum pidana dari setiap perbuatan yang hendak memperkosanya.⁸ Atau dengan kata lain, sanksi tajam tersebut berusaha membebaskan kepentingan hukum tersebut dari perbuatan setiap pihak yang hendak menempatkan kepentingan hukum tersebut di bawah kekuasaan orang yang hendak merebut atau bahkan merampasnya itu secara melawan hukum.

Dengan demikian, hukum pidana merupakan alternatif hukum negara dalam menciptakan ketertiban dan keamanan kehidupan masyarakat dengan cara memberikan pidana atau penderitaan yang sengaja dibebankan oleh negara kepada para pelaku tindak pidana. Hal ini bertujuan agar pelaku tindak pidana akan jera dan tidak mengulangi perbuatan yang dapat merugikan kepentingan masyarakat tersebut. Lebih lanjut, hal tersebut juga bertujuan agar individu dalam masyarakat tidak meniru atau mencontoh perbuatan para pelaku delik tersebut. Sehingga secara otomatis akan tercipta suasana yang aman dan kondusif dalam setiap kehidupan masyarakat.

Hukum pidana sendiri termaktub dan terkodifikasi secara utuh dan sistematis dalam KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Pidana) atau dalam bahasa Belanda bernama *Wetboek van Strafrecht Voor Nederlandsch Indie*. KUHP juga

⁷ Ibid.

⁸ Ibid.

dikatakan sebagai induk peraturan hukum pidana. Hal ini dikarenakan pada dasarnya semua ketentuan hukum pidana, baik yang dirumuskan dalam KUHP maupun yang tersebar di luar KUHP, tunduk pada ketentuan umum yang diatur dalam buku kesatu KUHP, kecuali apabila dalam peraturan hukum pidana di luar KUHP tersebut ditentukan lain.⁹

Dengan demikian, KUHP merupakan jembatan bagi alat perlengkapan hukum negara, khususnya hakim, dalam memeriksa dan menetapkan putusan pengadilan yang membebaskan pidana yang pedih bagi para pelaku tindak pidana tersebut. Hal ini dimaksudkan agar pelaku tindak pidana merasakan pembalasan yang setimpal atas perbuatannya yang merugikan orang lain tersebut. Sehingga segala kesalahan yang telah dilakukan tersebut dapat terbayar dengan pidana yang menjadi beban penderitaan atas dirinya.

B. Kejahatan Merupakan Fenomena Dalam Kehidupan Masyarakat

Dalam kenyataan sehari-hari, masyarakat merupakan himpunan dari berbagai unsur-unsur kepentingan manusia sebagai anggota masyarakat. Unsur-unsur tersebut merupakan manifestasi dari hak dan kewajiban manusia sebagai makhluk individu yang berfungsi untuk mempertahankan kelangsungan hidupnya. Di satu sisi, unsur tersebut menciptakan kerja sama dan hubungan sosial dalam anggota masyarakat, yang pada akhirnya menciptakan suasana yang harmonis dalam masyarakat tersebut. Namun di sisi yang lain, unsur tersebut memberikan sumbangan untuk terjadinya disintegrasi dan perubahan sosial. Disintegrasi dan pe-

⁹ Ibid., hlm. 12.

rubahan sosial dalam masyarakat tersebut timbul karena adanya pertentangan-pertentangan individu dalam masyarakat.¹⁰ Yang pada akhirnya nanti, pertentangan-pertentangan tersebut akan mengakibatkan konflik sosial yang mengarah pada timbulnya tindak pidana dalam masyarakat, khususnya kejahatan. Sehingga setajam dan sepedih apapun bentuk pidana dalam hukum pidana, tidak akan bisa menghilangkan atau membasmi kejahatan yang terjadi di dalam kehidupan sosial masyarakat.

Hal ini sesuai dengan pendapat dari Quetelet (1796-1892), seorang ahli ilmu pasti dan sosiologi dari Belgia. Quetelet dalam teorinya mengemukakan bahwa kejahatan merupakan bagian fakta dari masyarakat. Kejahatan tersebut akan selalu terjadi di dalam kehidupan masyarakat dengan pola-pola yang sama dalam setiap tahun.¹¹

Kejahatan sendiri mempunyai berbagai definisi yang dikemukakan oleh para ahli hukum, diantaranya adalah sebagai berikut :¹²

1. Paul .W. Tappan mendefinisikan kejahatan sebagai *the criminal law (statutory or case law), committed without defense or excuse, and penalized by the state as a felony and misdemeanor.*
2. Huger .D. Barlow juga menyatakan kejahatan sebagai *a human act that violates the criminal law.*
3. Sutherland menekankan kejahatan sebagai perbuatan yang merugikan negara dan terhadap perbuatan itu negara bereaksi dengan hukuman pamungkas.

¹⁰ Ronny Harnantijo Soemitro, *op. cit.*, hlm. 35-36.

¹¹ Topo santoso dan Eva Achjani Zulfa, 2003, *kriminologi*, RajaGrafindo, Jakarta, hlm. 7.

¹² *Ibid.*, hlm. 13-15.

4. Bongger menyatakan bahwa kejahatan merupakan perbuatan antisosial yang secara sadar mendapatkan reaksi negara berupa pemberian derita dan kemudian sebagai reaksi terhadap rumusan-rumusan hukum (legal definitions) mengenai kejahatan.
5. Menurut Thorsten Sellin, kejahatan merupakan perbuatan-perbuatan yang tidak hanya ditetapkan oleh negara sebagai kejahatan dalam hukum pidana dan diancam dengan suatu sanksi, melainkan juga perbuatan yang bertentangan dengan *conduct norms* (norma-norma kelakuan) yang ada di dalam kehidupan masyarakat.

Dari berbagai uraian definisi tentang kejahatan dari para ahli kriminologi di atas, dapat ditarik suatu garis besar bahwa kejahatan merupakan perbuatan yang tidak hanya termanifestasikan dalam hukum pidana negara dan diberikan sanksi pidana yang hebat karenanya itu, melainkan juga merupakan perbuatan-perbuatan yang ada dan melanggar norma-norma kelakuan yang menyelimuti kehidupan masyarakat serta mendapatkan reaksi masyarakat atas perbuatannya tersebut.

Reaksi masyarakat merupakan suatu pertanda bahwa perbuatan tersebut tidak dikehendaki dan bertentangan dengan norma-norma yang ada. Selain itu juga, reaksi masyarakat merupakan suatu tolak ukur tentang baik atau tidaknya perbuatan yang dilakukan oleh seseorang tersebut di dalam pergaulan masyarakat. Hal tersebut tidaklah mengherankan karena dalam kenyataan sehari-hari, kejahatan merupakan fenomena masyarakat yang tidak bisa dipungkiri adanya. Kejahatan lahir seiring dengan lahirnya masyarakat. Kejahatan tidak bisa hilang di dalam masyarakat apabila masyarakat sebagai induk dari kumpulan kepentingan individu

tersebut tidak mengalami kepunahan pula. Sehingga dapat dikatakan bahwa kejahatan berkembang seiring dengan perkembangan masyarakat. Peningkatan kualitas serta kuantitas kejahatan akan berdampingan dengan peningkatan kualitas serta kuantitas yang dimiliki oleh individu sebagai komponen utama pembentuk masyarakat.

Fenomena tersebut senada dengan tindak pidana menggelapkan asal-usul orang dalam perkawinan yang akhir-akhir ini kian marak terjadi di Indonesia. Bagaimana tidak, pada mulanya kasus ini jarang sekali atau bahkan bisa dikatakan hampir tidak pernah muncul di dalam pemberitaan media massa. Namun seiring perkembangan kehidupan masyarakat yang semakin bagus dan meningkat dengan kian pesat, kejahatan ini mencuat dan berkembang kian pesat pula dalam fenomena kehidupan sosial masyarakat, yang terekspos dalam berbagai pemberitaan media massa.

Baik di dalam media cetak maupun di dalam media elektronik, kita dapat melihat dan mendengar persengketaan-persengketaan individu yang berkaitan dengan asal-usul atau status hukum dalam keluarganya tersebut. Sebagai contoh adalah peristiwa persengketaan antara artis Della Puspita dengan Hendri Pasman yang mengklaim bahwa Della Puspita merupakan anak kandungnya.¹³ Sementara Della Puspita menolak pengakuan Hendri Pasman tersebut dan mengadukan pengakuan Hendri Pasman tersebut kepada pihak yang berwajib. Selain itu juga ada kasus antara artis Jonathan frizzi yang bersengketa dengan seorang wanita yang

¹³ Anonim, *kasus penggelapan asal-usul orang*, www.yahoo.com, 2007.

mengaku sebagai ibunya,¹⁴ dan juga kasus Tristan Downes, anak laki-laki berusia 9 (sembilan) tahun yang menjadi korban perdagangan anak ilegal yang pada akhirnya tidak mempunyai status atau asal-usul dalam keluarganya tersebut.¹⁵

Pencegahan dan penanggulangan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut sebenarnya sudah diatasi oleh negara melalui perangkat hukum yang dimilikinya, yang berupa pengaturan kejahatan asal-usul orang tersebut dalam peraturan-peraturan kepidanaan yang terkodifikasi secara utuh di dalam KUHP.

Dalam KUHP, rumusan tentang kejahatan tersebut terangkum dalam pasal 277 KUHP. Rumusan yang terdapat dalam pasal 277 KUHP tersebut bersifat umum dan abstrak. Sehingga tidak dijelaskan secara rinci dan spesifik perbuatan-perbuatan yang termasuk dan dikategorikan sebagai kejahatan menggelapkan asal-usul orang. Yang terpenting ialah perbuatan orang tersebut telah sengaja dan secara sah serta melawan hukum telah melakukan perbuatan yang memenuhi rumusan pasal 277 KUHP. Sehingga dalam pengimplementasiannya sehari-hari, rumusan pasal 277 KUHP tersebut merujuk pada segala bentuk atau varian perbuatan yang dikategorikan menggelapkan asal-usul orang tersebut, sehingga menimbulkan kekeliruan atau tidak terangnya status seseorang dalam lingkup keluarganya.

¹⁴ Anonim, *Kiss Plus*, Indosiar, 2007.

¹⁵ www.yahoo.com, *loc. cit.*

C. Kelemahan Hukum Pidana Indonesia

Namun sayang, adanya peraturan hukum yang mengatur dan merumuskan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut, khususnya pasal 277 KUHP, tidak membuat perbedaan yang berarti terhadap penyelesaian hukum atas berbagai kasus kejahatan yang mengakibatkan kerugian secara individu tersebut.

Banyak sekali kasus kejahatan menggelapkan asal-usul orang yang masih belum terselesaikan dan tertuntaskan secara baik dan sempurna, walaupun negara telah menempatkan rumusan pasal 277 KUHP sebagai payung hukum terhadap kejahatan yang secara tidak langsung telah menghilangkan hak pribadi manusia dalam berkehidupan sosial tersebut.

Kelemahan ini disebabkan adanya perbedaan antara norma-norma yang terkandung dalam KUHP, khususnya Pasal 277 KUHP tersebut, dengan hasil kerja para aparat penegak hukum di lapangan (law enforcement). Hal ini dikarenakan sebagian besar sumber daya manusia aparat penegak hukum di Indonesia masih lemah dan belum memiliki pengetahuan dan pemahaman yang kuat tentang dasar-dasar hukum di Indonesia. Sehingga penanganan kasus-kasus tindak pidana menggelapkan asal-usul orang di Indonesia mengalami kendala yang berat.

Selain itu juga, kelemahan lain yang terdapat dalam peraturan hukum kepidanaan kita yang berkaitan dengan kejahatan tersebut, khususnya KUHP, ialah adanya pengimplementasian hukum yang hanya bersifat satu arah atau demi kepentingan satu pihak saja. Dengan kata lain, pasal 277 KUHP sebagai pelindung hukum bagi status hukum seseorang dalam perkawinan tersebut, hanya berkontribusi terhadap pemberian hukuman kepada pelaku yang bersifat statis dan tidak

memikirkan efek atau akibat yang ditimbulkan pelaku kejahatan terhadap nasib korban kejahatan tersebut. Lebih lanjut lagi, rumusan pasal 277 KUHP tersebut tidak memikirkan langkah yang selanjutnya harus ditempuh guna mengatasi dan menanggulangi kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut, sehingga diharapkan kejahatan tersebut tidak akan kembali terulang dikemudian hari.

D. Pengaruh Hukum Islam dan Kelebihannya

Dengan adanya berbagai kelemahan yang terdapat di dalam Hukum Pidana Indonesia tersebut, maka kita memerlukan hukum lain yang sifatnya lebih menyeluruh. Hukum yang tidak terbatas ruang dan waktu. Hukum yang bersifat objektif dan dinamis, yang sesuai dengan perkembangan zaman dan masyarakat. Sehingga bisa menaungi dan mengayomi segala kepentingan setiap pihak. Dengan cara memberikan kepada setiap pihak tersebut keadilan yang bersifat objektif serta distributif, sesuai dengan kadar atau ukurannya masing-masing. Serta merupakan hukum Tuhan yang bersifat kekal dan mulia. Bukan hukum buatan manusia yang bersifat relatif dan berlandaskan pada penalaran yang terbatas.

Hukum tersebut ialah Hukum Islam. Hukum yang merupakan kumpulan Wahyu ALLAH SWT yang diturunkan melalui rasul-NYA dan bersifat mutlak serta hakiki. Hukum yang menghindarkan manusia dari segala bentuk kerugian hidup. Serta hukum yang pada hakekatnya merupakan Hukum ALLAH yang bertujuan untuk menciptakan kemaslahatan hidup manusia, baik di dunia maupun di akhirat kelak.

Kelebihan lain yang dimiliki oleh Hukum Islam adalah Hukum Islam tersebut merupakan hukum yang mempunyai nilai-nilai tatanan kehidupan yang sempurna dan universal. Sehingga tidak diragukan lagi kebenaran dan kemanfaatannya bagi kelangsungan hidup seluruh umat manusia di dunia, khususnya umat Islam. Hal tersebut juga ditambah dengan adanya alur sejarah yang menyebutkan bahwa Hukum Islam telah lama menjadi bagian dan jalan hidup (way of life) dari bangsa Indonesia.¹⁶ Sehingga tidak perlu diragukan lagi kontribusinya bagi perjuangan hidup bangsa Indonesia. Dengan demikian, lengkaplah sudah Hukum Islam sebagai hukum acuan dan panutan dalam mewujudkan kesejahteraan dan kebahagiaan hidup bangsa Indonesia. Hal ini tak lain dan tak bukan dikarenakan Hukum Islam merupakan Hukum ALLAH SWT yang sempurna dan hakiki, yang telah lama memposisikan dirinya sebagai bagian dari perjuangan dan jalan kehidupan bangsa Indonesia demi kemakmuran dan kesejahteraan bangsa Indonesia sendiri.

E. Kajian Hukum Pidana Islam Mengenai Tindak Pidana Menggelapkan Asal-Usul Orang

Dalam kaitannya dengan kejahatan menggelapkan asal-usul orang, Hukum Islam telah mengatur perbuatan orang yang dikategorikan sebagai kejahatan ke dalam suatu bagian hukum khusus yang diberi nama Hukum Pidana Islam (fiqh jinayah).

¹⁶ Masruchin Ruba'i, 2002, *Memposisikan Nilai-nilai Hukum Pidana Islam*, hlm. 73.

Dalam kajiannya tersebut, Hukum Pidana Islam menempatkan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut ke dalam kelompok *Jarimah Ta'zir*. Adapun alasan penggolongan kejahatan tersebut ke dalam *jarimah ta'zir* dikarenakan perbuatan menggelapkan asal-usul orang tersebut telah memenuhi unsur-unsur *jarimah ta'zir*, baik unsur formal, unsur materi maupun moril. Dalam unsur formal, kejahatan menggelapkan asal-usul orang telah ditentukan dasar hukum penghukumannya oleh sumber Hukum Pidana Islam, baik yang tercantum di dalam Al-Qur'an maupun di dalam Al-Hadist. Sementara itu, dalam unsur materi, segala bentuk perbuatan perilaku (unsur) yang terdapat di dalam kejahatan tersebut juga ada, seperti yang telah diuraikan di dalam rumusan pasal 277 KUHP yang telah disebutkan di muka tersebut. Sedangkan dalam unsur moril, pelaku kejahatan menggelapkan asal-usul merupakan orang yang secara sadar dapat memahami hukum, walaupun kesadarannya tersebut harus memerlukan pemeriksaan dan pembuktian lebih lanjut oleh hakim. Selain itu juga, penggolongan kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut ke dalam *jarimah ta'zir* dikarenakan kejahatan tersebut merupakan perbuatan yang tidak ditentukan bobot ataupun jenis hukumannya oleh sumber Hukum Pidana Islam, sehingga pengaturan dan penjatuhan hukuman tersebut merupakan kewenangan dan kekuasaan dari penguasa negara atau *ulil amri*.

Hukum Pidana Islam juga menganggap tindak pidana menggelapkan asal-usul seseorang sebagai bentuk perbuatan yang menyerang asas-asas Hukum Islam, yakni asas keadilan dan asas kemanfaatan. Dalam asas keadilan, tindak pidana tersebut merupakan tindakan yang menyerang rasa keadilan dalam diri seseorang

untuk dapat memiliki status yang jelas bagi dirinya sendiri. Sehingga ia dapat mengetahui secara pasti tentang identitas diri dan keluarganya, khususnya orang tua kandungnya. Sehingga ia dapat hidup dengan normal layaknya manusia yang lain, tanpa adanya beban psikologis yang dapat menghancurkan jiwa dan mental tubuhnya, akibat hinaan dan pengucilan dari anggota masyarakat lain karena tidak mengetahui asal-usul diri dan keluarga tersebut.

Sedangkan dalam asas kemanfaatan, tindak pidana tersebut dianggap sebagai perbuatan yang menghilangkan manfaat atau fungsi status keluarga yang dimiliki oleh seseorang. Sehingga dengan adanya tindak pidana tersebut, orang tersebut tidak bisa menjalankan hak dan kewajibannya sebagai makhluk sosial dalam kaitannya dengan *Hukum Muamalah* atau hukum kehidupan sehari-hari, khususnya hukum perkawinan dan juga hukum waris. Dengan demikian, tindak pidana tersebut secara tidak langsung telah mengakibatkan kerugian yang amat besar bagi manusia, yang berdampak pada perkembangan hidup bangsa manusia di kemudian hari.

Selain itu juga, Hukum Pidana Islam menempatkan tindak pidana menggelapkan asal-usul orang sebagai perbuatan yang didefinisikan sebagai :

1. Kejahatan yang menyerang hak manusia untuk memiliki keturunan

Adanya ketentuan yang mengatur tentang masalah kejahatan menggelapkan asal-usul seseorang dalam Hukum Pidana Islam tersebut tidak lepas dari adanya pandangan bahwa menggelapkan asal-usul orang dalam Hukum Pidana Islam merupakan suatu perbuatan yang menyerang atau merampas hak manusia. Hak tersebut merupakan hak individu dalam memiliki dan menyayangi serta men-

gasihi keturunannya. Hak ini merupakan fitrah alami manusia yang ditiupkan ALLAH SWT ke dalam rongga hati manusia, sebagai kenikmatan dunia yang berupa perhiasan rumah tangga. Hal ini ditegaskan ALLAH SWT dalam Surat Al-Kahfi ayat 46 yang menjelaskan bahwa anak, seperti harta, adalah perhiasan hidup di dunia, sedangkan amal kebaikan yang langgeng atau berlangsung terus-menerus adalah lebih hakiki dan lebih baik sebagai harapan untuk kebahagiaan.¹⁷ Ayat ini mengandung pengertian bahwa anak merupakan sesuatu yang indah dan menyenangkan. Sehingga Nabi saw menyatakan bahwa anak merupakan aset berharga seseorang untuk jaminan terus tumbuhnya kebahagiaan setelah kematian.¹⁸ Hal ini tak lepas dari adanya pandangan dalam Hukum Islam yang menyatakan bahwa anak merupakan generasi penerus dari kepemimpinan orang tuanya sebagai *khalifah* di muka bumi. Sehingga anak merupakan penerus jejak perjuangan orang tua yang dapat dibanggakan dalam mewujudkan cita-cita dan harapan orang tuanya tersebut. Selain itu juga anak merupakan tumpuan hidup terakhir orang tua di kemudian hari, apabila orang tua tersebut sudah tua dan tidak berdaya dalam menghadapi kehidupan di dunia. Dan yang terakhir, anak merupakan harapan orang tua yang digantungkan secara tinggi dalam pikiran orang tua untuk merینگankan jejak langkah kakinya dalam menapaki jalan ke surga melalui doa-doa dan amal saleh keturunannya tersebut.

Betapa pentingnya kebutuhan manusia untuk memiliki keturunan tersebut, sehingga masalah hubungan laki-laki dan perempuan (perkawinan) yang pada hakekatnya untuk mendapatkan keturunan tersebut diatur sedemikian rupa dalam

¹⁷ Anonim, *Ensiklopedi Nurcholish Madjid*, 2008, hlm. 200.

¹⁸ *Ibid.*

bentuk Hukum Perkawinan. Dengan adanya hukum perkawinan tersebut, maka manusia bisa memiliki keturunan sesuai dengan kehendak hatinya sendiri secara sah dan tidak melanggar hukum. Sehingga manusia akan dapat hidup tenteram dan bahagia, sebagaimana firman ALLAH dalam Surat Al-Kahfi ayat 46 tersebut.

Selain untuk mendapatkan keturunan secara legal, hukum perkawinan tersebut juga berfungsi untuk mengetahui status atau asal-usul anak (keturunannya) dalam perkawinannya tersebut. Hal ini dimaksudkan untuk memberikan kejelasan tentang siapa diri dan orang tuanya tersebut. Karena kejelasan tentang orang tua sangatlah penting dalam rangka memelihara psikologi dan *value* anak.¹⁹ Hal ini berkaitan dengan krisis nilai yang berdampak pada runtuhnya tanggung jawab pribadi anak, apabila si anak tersebut tidak mengetahui siapa orang tuanya sendiri yang telah melahirkan dan membesarkan dengan penuh kasih sayang tersebut.²⁰ Sehingga dengan kata lain, kejelasan tentang status atau asal-usul keturunan dalam perkawinan tersebut bertujuan untuk menjaga kelangsungan hubungan darah dalam suatu perkawinan rumah tangga, yang pada akhirnya nanti akan berimplementasi pada kesehatan dan pertumbuhan psikologi dan jiwa anak (keturunannya) tersebut.

2. Kejahatan yang menyerang salah satu pilar tujuan Hukum Islam

Dalam Hukum Pidana Islam, pemeliharaan keturunan merupakan salah satu *asas dlarury* yang melandasi tujuan Hukum Islam. Hal ini bertujuan untuk menjaga dan memelihara kehormatan dan kemurnian keturunan manusia. Sehingga kehormatan dan kemurnian keturunan manusia dalam keluarga tersebut

¹⁹ Ibid., hlm. 2003.

²⁰ Ibid.

akan tetap utuh terjaga dan terpelihara dengan sempurna, baik di mata norma Hukum Islam maupun di mata norma-norma lain yang terdapat di dalam masyarakat.

Hal ini sudah menjadi pengetahuan umum bahwa Islam, yang dalam hal ini Hukum Islam, benar-benar menjaga atau memelihara keaslian keturunan melalui peraturan-peraturan yang terdapat di dalam sumber Hukum Pidana Islam, baik Al-Qur'an maupun Al-Hadist, sebagaimana firman ALLAH SWT dalam Surat Al-Baqarah ayat 220²¹ yang melarang wanita yang telah cerai untuk melangsungkan pernikahan dengan laki-laki lain sebelum masa tunggu atau *masa iddah*-nya selama kurang lebih 3 (tiga) bulan selesai. Hal tersebut dimaksudkan untuk mengantisipasi kehamilan pada wanita tersebut dengan mantan suami yang telah menceraikannya dahulu. Sehingga apabila wanita tersebut melangsungkan pernikahan lagi dengan laki-laki lain dan mengandung di kemudian hari, maka sudah dapat mendapat jaminan bahwa bayi yang dikandungnya tersebut merupakan keturunan asli atau darah keturunan langsung dari suami atau laki-laki yang baru menikahnya tersebut.

Status atau asal-usul seseorang dalam Hukum Islam tersebut merupakan hal yang penting. Status keturunan merupakan faktor mutlak yang harus dimiliki oleh seseorang. Hal ini dikarenakan faktor keturunan atau hubungan darah mempunyai arti penting dan signifikan dalam kaitannya dengan konteks sistem Hukum Islam yang lain. Apabila status atau asal-usul orang tersebut tidak jelas, maka ia tidak dapat menjalankan eksistensi haknya di dalam *hukum muamalah Islam*, baik seperti hukum perkawinan maupun hukum Waris. Oleh karena itu, Islam mengin-

²¹ Al-qur'an dan terjemahnya, hlm. 55.

dikatakan beberapa larangan perbuatan yang dapat menyebabkan hilangnya asal-usul orang. Adapun indikator-indikator larangan tersebut antara lain :

1. Larangan berzina.

Syara' melarang secara keras dalam hubungan pria dan wanita, baik mengecap nikmatnya cinta maupun berketurunan dengan jalan perzinahan di luar nikah. Hal ini dikarenakan zina membawa bencana dan malapetaka di dalam masyarakat. Baik dari segi moral maupun dari segi kesehatan yang nantinya akan menimbulkan penyakit, serta akibat-akibat yang fatal terhadap keturunan. sesuai dengan firman ALLAH SWT dalam Surat Al-Isra' ayat 732 yang berbunyi :

“Janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina adalah keji dan sejahat-jahatnya jalan”

Sehingga pelaku zina dalam Hukum Pidana Islam akan dikenai hukuman yang pedih dan sengsara, yang pada intinya demi menjaga kemurnian keturunan dan kehormatan manusia sebagai *khalifah* di bumi. Dengan demikian garis keturunan seseorang dapat terjaga dan terpelihara dengan baik.²²

2. Larangan kawin dengan saudaranya sendiri.

Hukum Perkawinan Islam mensyaratkan seorang laki-laki dan seorang wanita yang akan melangsungkan pernikahan bukanlah seorang *mahrom*. Sehingga tidak adanya halangan atau larangan bagi mereka untuk melangsungkan pernikahan. Hal ini ditegaskan ALLAH SWT dalam Surat An-Nisaa' ayat 22-23

²² Drs. Dahlan Idhamy, 1987, *Karakteristik Hukum Islam*, Media Sarana Press, Jakarta, hlm. 25.

yang menetapkan 14 (empat belas) golongan seorang mahrom yang diharamkan untuk dinikahi.²³

Adapun golongan-golongan tersebut antara lain :

1. Nenek.
2. Ibu.
3. Anak kandung.
4. Saudara perempuan sekandung.
5. Saudara perempuan ayah sekandung.
6. Saudara perempuan ibu sekandung.
7. Keponakan perempuan dari saudara laki-laki sekandung.
8. Keponakan perempuan dari saudara perempuan sekandung.
9. Ibu susuan.
10. Saudara perempuan sesusuan.
11. Ibu mertua.
12. Menantu dari anak kandung.
13. Anak tiri yang dalam pemeliharannya dari seorang perempuan yang telah dinikahinya pula.
14. Saudara perempuan dari istri yang masih hidup.

Pelarangan nikah sesama mahrom tersebut bermaksud untuk menghindari perkawinan yang sedarah (inses). Hal tersebut bertujuan untuk menghindari kerancuan keturunan dalam keluarga. Selain itu, pelarangan ini juga berfungsi fungsi kesehatan kedua belah pihak, terlebih lagi kesehatan bayi yang dikandungnya ke-

²³ Al-qur'an dan terjemahnya., *op.cit.*, hlm.120.

lak. Karena telah diketahui secara umum, khususnya dalam dunia medis, bahwa pernikahan yang melibatkan saudara yang masih mempunyai hubungan darah atau *insees* tersebut, akan lebih besar beresiko melahirkan bayi yang cacat, baik jasmani maupun rohani. Sehingga hal tersebut pada akhirnya akan mengganggu kesehatan sang ibu yang mengarah pada hilangnya nyawa sang ibu tersebut.

3. Larangan menjadi wali nikah secara illegal.

Dalam Hukum Perkawinan Islam, Agama Islam telah mensyaratkan adanya faktor hubungan darah (mahrom) untuk menjadi seorang wali nikah. Hal ini terkait dengan kewenangan dan keabsahannya secara hukum, khususnya Hukum Islam, serta untuk menjaga keharmonisan garis keturunan dari keturunannya tersebut. Sehingga garis keturunan dalam keluarganya tersebut akan dapat terpelihara dengan baik dalam rangka meneruskan eksistensinya di dalam kehidupan beragama. Apabila wali nikah tersebut tidak mempunyai kewenangan secara hukum, yang dalam hal ini hukum Islam, maka sudah dapat dipastikan akan terjadi kekeliruan atau bahkan mengakibatkan hilangnya status atau asal-usul dari anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Dengan demikian, garis keturunan dari keluarga tersebut akan cacat atau bahkan menjadi rusak.

4. Larangan mengakui anak angkat sebagai anak kandung.

Islam membedakan kedudukan anak angkat dengan anak kandung. Perbedaan tersebut mengindikasikan bahwa anak angkat dalam pandangan Hukum Islam selamanya tetap merupakan anak angkat dan tidak pernah bisa untuk menjadi anak kandung. Hal tersebut sesuai dengan firman ALLAH dalam Al-Qur'an

surat Al-Ahzab ayat 4 dan 5 serta ayat 37,²⁴ yang menyatakan bahwa tak seorangpun anak angkat dapat menyamai hak dan kedudukan yang dimiliki oleh anak kandung dalam sebuah keluarga. Sehingga bagaimanapun dekat dan eratnya hubungan antara orang tua angkat dengan anak angkatnya tersebut, di sisi AL-LAH, ia tetaplah seorang anak angkat yang tidak berhak menyandang status hukum dalam keluarga yang sama dengan status hukum yang dimiliki oleh anak kandung dalam keluarga tersebut. Hal tersebut bertujuan untuk menjaga keaslian keturunan dari masing-masing pihak. Baik dari pihak anak angkat, maupun dari pihak orang tua angkatnya itu sendiri. Dengan demikian, garis keturunan dari masing-masing pihak tersebut akan terjaga sesuai dengan nasab dalam keluarganya sendiri-sendiri. Sehingga tidak menimbulkan kerancuan dan kekeliruan mengenai asal-usul dari setiap pihak tersebut.

5. Larangan menyembunyikan hubungan darah.

Hubungan darah mempunyai peranan yang sangat penting di dalam bagian Sistem Hukum Waris Islam. Faktor hubungan darah merupakan faktor mutlak dalam Hukum Waris Islam. Hal ini dikarenakan Hukum Waris Islam mensyaratkan adanya hubungan darah secara langsung antara pewaris dan ahli waris, agar ahli waris bisa mewarisi semua harta kekayaan yang telah ditinggalkan oleh pewaris. Ketentuan ini dinyatakan ALLAH SWT dalam Surat Al-Ahzab ayat 6,²⁵ yang menyatakan dengan tegas bahwa orang-orang yang mempunyai hubungan darah lebih berhak waris-mewarisi harta kekayaan keluarganya daripada orang-orang mukmin yang lain. Sehingga hal tersebut secara langsung telah membeda-

²⁴ Ibid., hlm. 666-673.

²⁵ Al-Qur'an, *op. cit.*, hlm. 667.

kan antara anak kandung dengan anak angkat. Hal ini dikarenakan Hukum Waris Islam, sebagaimana yang telah diketahui, tidak memberikan hak waris kepada anak angkat. Dengan demikian, anak angkat tersebut dalam Hukum Waris Islam hanya berhak mewarisi harta peninggalan orang tua kandungnya serta tidak berhak mewarisi harta peninggalan orang tua angkatnya, walaupun orang tua angkatnya tersebut telah meninggal dunia dan tidak mempunyai anak kandung.

F. Jenis Hukuman Dalam Hukum Pidana Islam yang Berkaitan Dengan Masalah Kejahatan Menggelapkan Asal-Usul Orang.

Sedemikian ketatnya Hukum Pidana Islam menjaga keaslian keturunan atau pemeliharaan keturunan tersebut, sehingga Hukum Pidana Islam memberikan sanksi atau hukuman yang pedih terhadap pelaku kejahatan tersebut. Pemberian hukuman kepada pelaku kejahatan tersebut pada dasarnya bertujuan untuk menjaga eksistensi atau kelanjutan keturunan dari manusia pada umumnya dan individu pada khususnya. Sehingga manusia akan bisa terus berkembang biak dengan cara meningkatkan kualitas keturunannya tersebut. Dengan demikian, keturunannya tersebut akan dapat menggantikan kedudukan orang tuanya sebagai *khali-fah* di muka bumi, sebagaimana firman ALLAH dalam surat Al-Baqarah ayat 30, yang berbunyi :²⁶

“Ingatlah ketika Tuhanmu berfirman kepada para malaikat: Seseungguhnya Aku hendak menjadikan seorang khalifah di muka bumi...”

Jenis Pidana dalam Hukum Pidana Islam yang berkaitan dengan kejahatan tersebut tidak bersifat statis dan subyektif. Melainkan hukuman dalam Hukum Pi-

²⁶ Al-Qur'an dan terjemahnya, *op.cit.*, hlm. 13.

dana Islam tersebut bersifat dinamis dan obyektif, bergantung dari letak kesalahan dan efek jera pelaku *jarimah* serta bertujuan demi kemaslahatan bersama. Hal tersebut didasarkan pada adanya asas legalitas dan kemampuan bertanggung jawab yang dimiliki oleh pelaku tindak pidana tersebut.

Dalam Hukum Pidana Islam, asas legalitas sendiri merupakan asas yang pokok dan penting adanya. Asas legalitas dalam Hukum Pidana Islam diartikan sebagai dasar hukum dalam menentukan bersalah atau tidaknya bagi setiap perbuatan yang terjadi, baik berupa perbuatan yang aktif maupun perbuatan pasif. Jadi semua perbuatan tersebut tidak dipandang sebagai suatu pelanggaran atau *jarimah*, sebelum nyata-nyata ada aturan (atau *nash* atau yang lainnya) yang berkaitan dengan masalah tersebut. hal ini dikarenakan hukuman yang akan ditimpakan kepada pelaku *jarimah* tersebut, harus sesuai dan berkaitan dengan aturan atau *nash* yang ada. Hal ini sesuai dengan firman ALLAH SWT dalam surat Al-Isra' ayat 15 yang berbunyi :²⁷

“Tidaklah Kami mengazab suatu kaum, kecuali Kami telah kirim (rasul) sebelumnya”

Sedangkan kemampuan pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana Islam, diartikan sebagai kebebasan seseorang untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan. Termasuk di dalamnya adalah akibat yang ditimbulkan dari apa yang diupayakan atau tidak diupayakan tersebut atas dasar kemauannya sendiri. Jadi pertanggungjawaban tersebut meliputi tiga hal :²⁸

1. Terdapatnya perbuatan yang dilarang tersebut.

²⁷ Drs. Rahmat Hakim, 2000, *Hukum Pidana Islam*, Pustaka Setia, Bandung hlm. 46-47.

²⁸ Ibid., hlm. 175.

2. Adanya kebebasan dalam berbuat atau tidak berbuat.
3. Adanya kesadaran bahwa perbuatan tersebut mempunyai akibat tertentu.

Pertanggungjawaban pidana hanya hadir apabila ketiga syarat tersebut hadir di dalam pribadi pembuat tindak pidana tersebut. Ini berarti hanya mereka yang menerima *taklif* atau pembebanan saja yang dianggap mempunyai pilihan, dan mereka itulah yang disebut dalam terminologi *fiqh* sebagai orang *mukallaf*. Itulah sebabnya mereka yang karena suatu sebab hilangnya akal, tidak dibebani pertanggungjawaban pidana, seperti orang yang sakit ingatan, orang yang belum dewasa, atau orang yang menerima tekanan yang berat untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu.²⁹

Pertanggungjawaban pidana dalam Hukum Pidana Islam dapat terhapus karena adanya sebab-sebab, baik yang berkaitan dengan perbuatan si pelaku tindak pidana maupun sebab-sebab yang berkaitan dengan keadaan si pembuat delik. Oleh karena itu, tidak setiap perbuatan yang melawan hukum dapat dikenakan sanksi.³⁰

Adapun terhapusnya pertanggungjawaban pidana karena perbuatan pelaku itu sendiri disebabkan perbuatan yang dilakukan itu diperbolehkan menurut *syara'*. Selain itu, perbuatan yang dilakukan tersebut termasuk ke dalam kategori *mubah* atau tidak dilarang melakukannya. Jenis-jenis terhapusnya hukuman karena perbuatan pelaku itu sendiri diantaranya :³¹

1. Pembelaan yang sah.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid., hlm. 177.

³¹ Ibid., hlm. 177-189.

2. Pengajaran, baik pengajaran kepada istri ataupun pengajaran kepada anak kecil.
3. Pengobatan.
4. Olahraga.
5. Hilangnya jaminan keselamatan, dan
6. Karena perintah jabatan.

Sedangkan perbuatan-perbuatan yang berhubungan dengan kondisi pelaku delik merupakan suatu perbuatan yang dilarang melakukannya, namun pelakunya tidak dijatuhi hukuman karena keadaan yang ada di dalam dirinya. Adapun jenis-jenis perbuatan tersebut diantaranya adalah :³²

1. Karena paksaan atau daya paksa.
2. Karena gila.
3. Karena mabuk.
4. Karena belum dewasa.

Dalam kaitannya dengan konteks kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut, penguasa negara atau *ulil amri* berhak untuk menjatuhkan *hukuman ta'zir* sesuai dengan kesalahan yang dilakukan oleh pelaku tindak kejahatan tersebut. Dasar hukum yang dipergunakan oleh penguasa negara dalam menjatuhkan *hukuman ta'zir* bagi pelaku tindak kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut, secara umum dapat dijumpai di dalam berbagai ayat-ayat Al-Qur'an, seperti Surat Al-Maidah ayat 32,³³ Surat Ar-Rad ayat 25,³⁴ Surat An-Nahl ayat

³² Ibid., hlm. 189-191.

³³ Al-Qur'an, *op. cit.*, hlm. 164.

³⁴ Ibid., hlm. 373.

105,³⁵ dan Surat An-Nisaa' ayat 9,³⁶ yang mengklasifikasikan bentuk-bentuk perbuatan menggelapkan asal-usul orang tersebut secara umum. Sedangkan dasar hukum dalam penjatuhan *hukuman ta'zir* secara khusus, hal tersebut didasarkan pada Hadist Nabi Muhammad saw.

Adapun Hadist Nabi Muhammad saw tersebut berbunyi :³⁷

“Barangsiapa mengaku orang lain sebagai bapaknya dan ia tahu bahwa orang itu memang bukan bapaknya, maka surga diharamkan terhadap dirinya”
(H.R. Ahmad)

Selain itu, dasar hukum lain yang terdapat di dalam Hadist Nabi Muhammad saw tersebut adalah :³⁸

“Bahwa anak adalah milik yang menikahnya, sedang yang menzinahinya dikenai hukuman rajam”
(H.R. Ahmad)

Adapun jenis dan bobot atau ukuran *hukuman ta'zir* yang akan dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut merupakan hak kewenangan penguasa negara. Hal ini dikarenakan jenis maupun ukuran hukuman yang terdapat di sumber Hukum Pidana Islam, baik ketentuan yang terdapat di dalam al-Qur'an ataupun ketentuan yang terdapat di dalam Al-Hadist, tidak menentukan dan juga tidak menjelaskan secara rinci dan riil tentang hal tersebut. Sehingga hal tersebut merupakan hak kewenangan penguasa negara untuk menjatuhkan hukuman apa saja yang terdapat di dalam *jarimah ta'zir* bagi pelaku tindak kejahatan tersebut. Namun, yang terpenting bagi *ulil amri* dalam

³⁵ Ibid., hlm. 418

³⁶ Ibid., hlm. 116.

³⁷ MA. Sahal Mahfudh, 2004, *Solusi problematika Aktual Hukum Islam*, Lajna Ta'lif wan nasyr bekerja sama dengan Diantama, Surabaya, hlm. 545.

³⁸ Penjelasan Drs. H. M. Hafid Hamid, S.H., M.A., Dosen Agama Islam Fakultas Hukum dan Ketua Program Diploma III Bahasa Arab, Universitas Brawijaya, Malang, Jawa Timur, 2007.

menjatuhkan putusan atau vonis kepada pelaku tersebut ialah putusan yang akan dijatuhkannya tersebut harus berdasarkan asas-asas pidana maupun asas-asas Hukum Islam secara umum yang terdapat di dalam Sumber Hukum Islam. Hal ini bertujuan agar hak-hak yang dimiliki oleh pelaku kejahatan tersebut tidak terabaikan atau dirugikan. Sehingga, meskipun ia divonis bersalah atas perbuatannya tersebut, ia masih dapat menikmati hak-hak *adaminya* tersebut secara baik. Selain itu juga, hal terpenting lain yang harus diperhatikan oleh penguasa negara ketika menjatuhkan hukuman atau sanksi kepada pelaku kejahatan tersebut ialah *hukuman ta'zir* tersebut harus selaras dengan nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan serta menimbulkan efek jera bagi pelaku kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut. Sehingga *hukuman ta'zir* yang diberikan penguasa tersebut sesuai dengan letak kesalahan pelaku dan nilai-nilai kewajaran kemanusiaan serta tidak berlebihan, menurut ukuran yang selayaknya. Dengan demikian, *hukuman ta'zir* yang dijatuhkan oleh penguasa negara tersebut harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :³⁹

1. Memaksa seseorang untuk tidak mengulangi perbuatannya tersebut.
2. Menghalangi keinginan orang lain untuk melakukan hal yang serupa, karena bayangan yang ditimbulkan atas hasil perbuatannya itu akan diterimanya sebagai sesuatu yang merugikan dirinya.
3. Sanksi yang diterima pembuat *jarimah*, dalam hal ini, pelaku kejahatan menggelapkan asal-usul, harus sesuai dengan hasil perbuatannya tersebut, dalam pengertian hukuman yang berkeadilan.

³⁹ Drs. Rahmat Hakim, *op. cit.*, hlm. 176.

4. Sanksi hendaknya merata tanpa pertimbangan yang menunjukkan derajat atau pangkat manusia.
5. Hukuman yang diterima pembuat *jarimah*, tidak diberkati dan tidak pula memberkati.

Besar kecilnya *hukuman ta'zir* yang diberikan penguasa kepada pelaku kejahatan tersebut, selain ditentukan oleh akibat yang ditimbulkan, juga ditentukan oleh hal-hal lain yang terdapat di dalam diri pelaku kejahatan tersebut. Sebab seperti yang telah kita ketahui bersama bahwa perbuatan melawan hukum adakalanya dilakukan secara paksaan, kebetulan, disepakati bersama, secara sengaja, dan lain sebagainya. Perbedaan bentuk perlawanan hukum tersebut mengakibatkan adanya tingkatan pertanggungjawaban pidana.⁴⁰ Apabila pelaku kejahatan tersebut benar-benar mempunyai niat yang sempurna, atau dengan kata lain mempunyai kemampuan dalam bertanggung jawab, maka penguasa akan menjatuhkan hukuman yang setimpal atas perbuatannya tersebut. Namun, apabila pelaku kejahatan tersebut tidak mempunyai kemampuan bertanggung jawab atau adanya alasan pembeda, seperti yang telah diuraikan di muka tersebut, maka penguasa negara akan membebaskannya dari hukuman yang akan diteritinya tersebut. Atau apabila ada sebab-sebab khusus lain yang dapat membatalkan hukuman yang telah diberikan oleh *ulil amri* tersebut, maka penguasa negara akan membatalkan hukuman yang telah divoniskan kepada pelaku kejahatan, khususnya kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut.

⁴⁰ Ibid., hlm. 177.

Adapun sebab-sebab khusus yang dapat membatalkan hukuman tersebut, diantaranya adalah :⁴¹

1. Meninggalnya pelaku kejahatan, yang dalam hal ini pelaku kejahatan meninggalkan asal-usul orang tersebut.
2. Hilangnya anggota badan yang akan dijatuhi hukuman.
3. Bertobat.
4. Korban kejahatan atau ahli waris serta walinya telah memaafkan perbuatan pelaku.
5. Adanya upaya damai antara pelaku kejahatan dengan korban kejahatan atau ahli waris serta walinya.
6. Lewatnya waktu tertentu dalam pelaksanaan hukuman.

Dengan demikian, *hukuman ta'zir* dalam kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut bersifat dinamis dan harmonis. Hal tersebut bertujuan untuk memberikan keadilan dan kemanfaatan bagi semua pihak, baik bagi masyarakat umum, bagi korban kejahatan menggelapkan asal-usul tersebut, maupun bagi pihak pelaku kejahatan tersebut. Sehingga hal tersebut pada akhirnya nanti akan dapat mewujudkan kemaslahatan dan kebahagiaan semua pihak, baik di dunia maupun di akhirat. Sesuai dengan tujuan dan asas-asas Hukum Islam, yang terkandung di dalam sumber Hukum Islam itu sendiri, baik yang terkandung di dalam Al-Qur'an, maupun yang terkandung di dalam Hadist Rasullullah Muham-

⁴¹ Ibid., hlm. 193.

mad saw, sebagaimana firman ALLAH SWT dalam surat Al-Baqarah ayat 178, yang menegaskan :⁴²

“...yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu, dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih”.

Dan juga firman ALLAH SWT dalam Surat Al-Baqarah ayat 6 yang berbunyi :⁴³

“Mereka itulah yang tetap mendapat petunjuk dari Tuhan mereka, dan merekalah orang-orang yang beruntung”.

Dengan demikian, hal tersebut akan menjadikan keutuhan hak dan kewajiban manusia dalam kehidupan sehari-hari di dalam masyarakat, serta mewujudkan kesinambungan antara kehidupan individu dan juga kehidupan masyarakat yang baik dan tenteram, yang secara otomatis dapat membangun dan menciptakan suatu tatanan kehidupan masyarakat yang *madani*, adil dan sejahtera, baik di dunia maupun di akhirat kelak.

⁴² Al-Qur'an, *op. cit.*, hlm. 44.

⁴³ Ibid., hlm. 9.

Bab V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian jawaban yang telah dijabarkan oleh penulis di dalam bab pembahasan masalah tersebut, maka dalam penulisan tugas akhirnya ini, penulis dapat menyimpulkan :

1. Bahwa salah satu tujuan Hukum Pidana Islam adalah memelihara kemurnian keturunan. Sehingga kejahatan menggelapkan asal-usul orang dalam kajian Hukum Pidana Islam merupakan perbuatan yang menyerang salah satu pilar tujuan Hukum Pidana Islam, khususnya menyerang kepentingan hak Individu yang berupa status keturunan yang berfungsi penting sebagai syarat dalam melakukan Hukum Perkawinan Islam dan juga Hukum Waris Islam.
2. Bahwa kejahatan menggelapkan asal-usul orang dalam kajian Hukum Pidana Islam dikelompokkan ke dalam kelompok *Jarimah Ta'zir*. Sehingga pengaturan dan penjatuhan *ta'zir* tersebut merupakan kewenangan dan kekuasaan dari penguasa negara atau *ulil amri*.
3. Bahwa jenis dan ukuran *hukuman ta'zir* yang akan dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana menggelapkan asal-usul orang tersebut diserahkan kepada keyakinan hati nurani dan akal pikiran penguasa negara. Yang terpenting dari semua itu adalah *hukuman ta'zir* tersebut harus selaras dengan nilai-nilai keadilan dan kemanfaatan serta

menimbulkan efek jera bagi pelaku kejahatan menggelapkan asal-usul orang tersebut.

B. Saran

Demikian kesimpulan yang dapat diuraikan oleh penulis di dalam bab penutup penulisan tugas akhirnya ini. Dan berdasarkan uraian kesimpulan tersebut, maka saran yang mewakili hati dan pikiran penulis di dalam penulisan tugas akhirnya ini, dapat penulis sampaikan sebagai berikut :

1. Hendaknya nilai-nilai yang terdapat di dalam Hukum Pidana Indonesia mengacu kepada nilai-nilai Hukum Islam, khususnya nilai-nilai Hukum Pidana Islam. Hal ini dikarenakan Hukum Islam merupakan Hukum ALLAH SWT yang telah lama memposisikan dirinya sebagai *way of life* dari kehidupan Bangsa Indonesia. Selain itu, Hukum Islam mempunyai tatanan hidup yang sempurna dan bersifat universal. Sehingga kebenaran dan kemanfaatannya bagi kehidupan seluruh umat manusia tidak dapat diragukan lagi.

Semoga saran yang disampaikan oleh penulis di dalam penulisan tugas akhirnya ini dapat meresap di hati dan menjadi ilham bagi kita semua dalam mencapai dan mewujudkan kebahagiaan serta keselamatan hidup yang hakiki di hadapan ALLAH SWT, baik di dunia maupun di akhirat nanti. *Amien yaa robbal a'lamien.*

DAFTAR PUSTAKA

Al-qur'an dan terjemahnya.

Abdul Qadir Audah, At-Tasyri Al-Jina'iy Al-Islamiy, Kairo Mesir.

A. Djazuli, Prof. Drs. H., Fiqih Jinayah, Kajian Awal tentang Ta'zir, Fak. Syari'ah IAIN Sunan Gunung Djati, Bandung, 1991.

A. Djazuli, Pfor. Drs. H., Fiqih Jinayah, Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996.

Al-Ghazali, Al-Imam, Al-Mustasyfa Min'ilmu ushul, Beriut,tt.

Al-Hassan, Tarjamah Bulughul Maram, Diponegoro, Bandung, 1975.

Asy-Syayuthi, Jalaluddin Abdurrahman, Abu Bakar Al-Imam, Al-Jami Ash-Shshogir, Darul Qolam, Kairo.

Al-Ssy'ary, Al-Muhadzdzab fi fiqhi Asy-Syafi'ie, Juz III, Darul Fikri, Beirutm t.t.

Asy-Syaukany, Muhammad Bin Ali Bin Muhammad, Nailul Authar, mesir, 1344H.

Abdul Wahab Khallaf, Ushul Fiqih, Darul Qolam, Beirut, 1978.

Abdul Wahid, 1993, *modus-modus kejahatan modern*, Tarsito, Bandung,

Ahmad Wardi muslich, *Hukum Pidana Islam*.

Bambang Purnomo, S.H., Asas-Asas Hukum Pidana, Ghalia Indonesia, Jakarta,1982.

Bakri, HMK Hukum Pidana Dalam Islam, Ramadani, Semarang.t.t.

Departemen Agama RI, Al-Qur'an Dan Terjemahnya, Thoha Putra, Semarang,1989.

Diah Aryulina,dkk, 2007, *Biologi SMA untuk kelas XII*, ESIS, Jakarta.

Drs. Dahlan Idhamy, 1987, *Karakteristik Hukum Islam*, Media Sarana Press, Jakarta.

- Halimah, DR.,S.H., Hukum Pidana Syari'at Islam, Menurut Ajaran Ahlussunah, Bulan Bintang, Jakarta, 1970.
- Hanafi, Ahmad,M.A, Asas Hukum Pidana Islam, Bulan Bintang, Jakarta,1976.
- Ibnu Hajar Al-Atsqalany, Bulughul Maram,t.t.
- Ibnu Rusyd, Bidayatul Mujtahid Wanihayatu Muqtashid, Nur Asia,t.t.
- Ibnu Hazm, Al-Muhalla, Juz IX, Al-Jumhuriyyah Al-Arabiyyah, t.t.
- Ibnu Taimiyyah, Al-Ahkamus Sulthaniyyah, Bengkulu Indah, Surabaya,t.t.
- Ibnu Qayyim Al-Jauhiyyah, Ilamul Muwaqi'in'an Rabbil Alamin,t.t.
- Mukhtar yahya, prof. D.R.dan Fathurrahman, Prof. Drs.Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Islam, Al-Mu'arif, Bandung, 1986.
- Muljatno, Prof. S.H. Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Bumi Aksara Jakarta, 1994.
- Masruchin Ruba'i, 2002, *Memosisikan Nilai-nilaiHukumPidana Islam*, 2007.
- Masruchin Ruba'I, 2001, *Asas-asas Hukum Pidana*, UM Press, Malang.
- MA. Sahal Mahfudh, 2004, *solusi problematika aktual Hukum Islam*, LTN bekerja sama dengan Diantama, Surabaya.
- Rahmat Hakim, Drs. H, 2000, *Hukum Pidana Islam*, Pustaka Setia, Bandung.
- Ronny Harnantijo Soemitro, 1984, *masalah-masalah sosiologi hukum*, Sinar Baru, Bandung.
- Sayyid Sabiq, Fiqqussunnah, Juz II, Darul Fikr, Beirut, 1937.
- Shiddiq Hasan Khan, Nailul Maram, Rahmaniyyah, Mesir, 1929.
- Shahih Muslim Bisyarhi An-Nawawi, Juz IV, Darusysya'bi, Kairo, Mesir,t.t.
- Sugandhi SH, R, 1981, *KUHP dengan penjelasannya*, Usaha Nasional, Surabaya..
- Soedikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Jogjakarta.

Soetikno, 1988, *Filsafat Hukum*, Pradnya Paramitha, Jakarta.

Topo santoso dan Eva Achjani Zulfa, 2003, *kriminologi*, RajaGrafindo, Jakarta.

Wiryono Projudikoro, *Asas Hukum Pidana*, Cet.3. Eresco, Bandung,1981.

JURNAL

Penjelasan Drs. H. M. Hafid Hamid, S.H., M.A., Dosen Agama Islam Fakultas Hukum dan Ketua Program Diploma III Bahasa Arab, Universitas Brawijaya, Malang, Jawa Timur, 2007.

UNDANG-UNDANG

Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

INTERNET

Anonim, *kasus penggelapan asal-usul orang*, www.yahoo.com, 2007.

Anonim, *Kiss Plus*, Indosiar, 2007.

Anonim, *kasus penggelapan asal-usul*, www.hukumonline.com, 2007.



DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Nama lengkap : Rahmadhani Yusuf
 Tempat tanggal lahir : Trenggalek, 23 Juni 1984
 Jenis kelamin : Laki-laki
 Suku/Agama : Jawa/Islam
 Status : Belum menikah
 Hobby : Membaca, Berenang, beladiri
 Alamat : Jl. PG Kedawung, No.43, Grati, Pasuruan, 67184
 Domisili : Jl. Kendalsari, Gg. III, No.17, Malang
 (085646444453)

Riwayat Pendidikan

- | | | |
|--|--------------|------|
| 1. Sekolah Menengah Umum Negeri 1 Pasuruan | lulus | 2002 |
| 2. Sekolah Lanjutan Tingkat Pertama Negeri 1 Grati Tunon | lulus | 1999 |
| 3. Sekolah Dasar Negeri Kedawung-Wetan III | lulus | 1996 |

Riwayat Organisasi

- | | | |
|--------------------------|--------------|----------------------------|
| 1. PRAMUKA | Periode 1996 | Jabatan : Anggota |
| 2. OSIS | Periode 1999 | Jabatan : Co. keolahragaan |
| 3. Remaja Masjid | Periode 2002 | Jabatan : Anggota |
| 4. KELATNAS Perisai Diri | Periode 1999 | Jabatan : Anggota |

PRESTASI

1. Juara I, Kelas Tanding E Putra, Prapon Malang 2006
2. Juara III, Kelas Tanding E Putra, Piala Invitasi UNESA 2006

Demikian Daftar riwayat Hidup ini, Saya buat dengan sesungguhnya. Apabila ada kesalahan di dalam pembuatan Daftar Riwayat Hidup ini, Saya dapat mempertanggungjawabkannya secara hukum yang berlaku.

Malang, 11 Februari 2008

Hormat Saya,

(Rahmadhani Yusuf)

