

BAB 1

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Masyarakat pada umumnya, sebagaimana kita ketahui bahwasanya dalam dinamika kehidupan yang begitu cepat dari hasil pelaksanaan pembangunan diberbagai bidang, akan membawa dampak positif maupun negatif. Dampak positifnya adalah bermanfaat bagi terwujudnya kesejahteraan masyarakat yang berarti luas, termasuk terpenuhi kebutuhan akan keamanan. Sedangkan dampak negatifnya adalah menghasilkan sejumlah permasalahan yang menyangkut ketidak harmonisan dan ketidak merataan yang merupakan faktor sosiokultural, faktor interaksi dan faktor munculnya jenis perilaku menyimpang yang meliputi kejahatan-kejahatan yang merugikan dan meresahkan masyarakat (Mulyana W Kusumah, 1998:65).

Kondisi tersebut dapat dilihat dari semakin luas dan meningkatnya bentuk-bentuk kejahatan seperti pencurian, perampokan, pembunuhan, dan lain-lain. Kejahatan tersebut pada dasarnya adalah respon terhadap bekerjanya sistem ekonomi kapitalis yang ditandai oleh persaingan dan berbagai ketidak merataan kepemilikan sumber daya pokok. Sumber-sumber inilah yang sering menjadi pendorong meningkatnya kejahatan terhadap harta benda disamping faktor lain (faktor politik, dan sosial). Hal demikian tentu saja akan menimbulkan rasa takut akan keselamatan harta dan jiwa serta mengganggu ketentraman masyarakat,

meskipun telah ada upaya-upaya hukum yang bersifat reventif maun represif. Namun upaya tersebut kurang memadai dan kurang sesuai dengan perbuatan yang dilakukan, meningkatkan kejahatan tetap dan akan terus berkembang sejalan dengan kepentingan dan kesempatan para pelaku. Oleh karena itu dalam penanggulangannya diperlukan seperangkat aturan yang lebih tegas. Salah satu bentuk kejahatan terhadap harta benda adalah perampokan. Kejahatan tersebut pada dasarnya perbuatan mencuri yang dilakukan secara terang-terangan dilakukan menggunakan kekerasan. Atau kekerasan yang dapat mengakibatkan kerugian, baik kerugian harta maupun jiwa (R. Abdul Jamal, 1992: 194).

Islam sangat mengecam terhadap segala bentuk kejahatan, terutama kejahatan terhadap harta benda, karena Syari'at Islam melindungi terhadap hak milik seseorang maka Islam tidak menghalalkan merampas hak milik orang lain sebagai suatu kejahatan, sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur'an Surat Al-Baqarah (2) ayat 188 yang berbunyi :

وَلَا يَجْرِي عَلَيْكُمْ ذِمَّتٌ بَعْدَ ذِمَّتٍ إِذَا مَا تَحَدَّثْتُمْ بِهِ نَسْوًا يَظُنُّ الْإِنْسَانُ مِنْكُمْ عَدْوًا بِغَيْرِ عَدْوٍ أُولَٰئِكَ هُمُ الرَّاغِبُونَ فَلْيَلْعَبُوا بِأَمْوَالِهِمْ آلَاءَ بَعْضِهِمْ خَالِئِينَ

“Dan janganlah sebagian kamu memakan harta sebagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan)

harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebaian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui.” (Lajnah Pentashihan Mushap Al-Qur’an, 2014:29).

Jarimah perampokan dalam syari’at Islam diistilahkan dengan *hirabah*, *Qath’u at-thariq* (penyamunan), pencurian besar dibahas dalam bab tersendiri. *Jarimah* ini berbeda dengan jarimah pencurian, meskipun terdapat kesamaan khusus yaitu adanya maksud untuk mengambil harta milik orang lain, namun demikian perbedaan sangat jelas dimana dalam jarimah pencurian mengambil harta benda orang lain dilakukan secara diam-diam tanpa pengetahuan pemiliknya. Sedangkan dalam jarimah perampokan perbuatan mengambil harta orang lain dilakukan terang-terangan dan menggunakan kekerasan (Abdul Qadir Al-Audah, 1963: 638), dengan demikian jarimah diatur dalam bab khusus yaitu bab *hirabah*, sebagaimana dalam Q.S Al-Maidah (5) ayat 33 yang berbunyi :



“Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah SWT dan rasul-Nya dan membuat kerusakan di muka bumi, hanyalah mereka dibunuh atau disalib, atau dipotong tangan dan kaki mereka dengan bertimbal balik, atau dibuang dari negeri (tempat kediamannya). Yang demikian itu (sebagai) suatu penghinaan untuk mereka didunia, dan diakhirat mereka memperoleh siksaan yang besar”
(Lajnah Pentashihan, 2014:113).

Ayat diatas menyebutkan bahwa pelaku perampokan adalah 4 macam, yaitu hukuman mati, salib, potong tangan, dan potong kaki secara menyilang dan hukuman buang. Berdasar pada bentuk hukuman tersebut jelaslah bahwa dari salah satu hukuman yang diberikan dilaksanakan melihat pada keadaan dan bentuk kejahatan yang dilakukan. Oleh karena itu jarimah ini termasuk dalam delik *hudud* maka bersifat *Qat’i* dimana tidak ada seseorang atau badan legislatip maupun yang dapat menambah, mengurangi, atau meruahnya, sehingga dalam hal ini pihak penguasa hanya bias membatasi aplikasi pelaksanaan (Abdullah Ahmed Na’im, 1994: 204). Hal ini dikarenakan jika ketentuan hukumnya diserahkan pada ijtihad ahli hukum. Maka berat dan ringannya hukuman sangat berpengaruh oleh pertimbangan kekuatan sosial, ekonomi, maupun politik, sehingga tidak menutup kemungkinan terjadinya ketidakadilan dalam penjatuhan hukuman. Namun demikian didalam penetapannya dikalangan ulama terdapat perbedaan pendapat. Di satu pihak hukumannya dilaksanakan komulatif yang disesuaikan dengan perbuatan sebagaimana diciptakan dalam Al-Qur’an, sedangkan dilakukan Ulama lain berpendapat bahwa hukuman dilaksanakan secara alternatif dari keempat

bentuk hukuman yang telah ditentukan dalam Al-Qur'an dalam bentuk pelaksanaannya dapat dilakukan oleh penguasa berdasar pada kebijakannya (Halim, 1970:149).

Berbeda dengan hukuman pidana Islam, dalam hukum pidana positif perampokan diistilahkan dengan pencurian dan kekerasan yang diatur dalam Pasal 365 KUHP, yaitu merupakan perbuatan pidana yang pada dasarnya merupakan delik pencurian, hanya saja terdapat unsur yang memberatkan yang mendahului, menyertai, atau mengikuti perbuatan pencurian yaitu adanya kekerasan atau ancaman kekerasan (R.soesilo, 1979:123), unsur inilah yang membedakan perampokan dengan pencurian biasa. Penjatuhan pidana akan diperberat lagi bila delik tersebut dilakukan pada malam hari disebuah rumah atau pekarangan atau dijalan umum atau tremyang sedang berjalan, apabila perbuatan tersebut dilakukan dua orang atau lebih, dimana perbuatan tersebut mengakibatkan luka berat atau kematian seseorang (R.Sugandhi, 1981: 383).

Ketika terdapat khusus perampokan murni kemudian terdapat juga tindak pidana pembunuhan didalamnya, maka sanksi pidana yang dibutuhkan dapat berupa sanksi maksimal. Perampokan tersebut telah memenuhi unsur dan Pasal 365 KUHP sebagaimana termaktub dibawah ini.

Pasal 365 :

Ayat (1), diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun, pencurian yang didahului, disertai attau diikuti dengan kekerasan atau ancaman kekerasan terhadap orang dengan maksud untuk mempersiapkan atau

mempermudah pencurian, atau dalam hal tertangkap tangan, untuk memungkinkan melarikan diri sendiri atau peserta lainnya atau untuk tetap menguasai barang yang dicurinya.

Pasal 365 ayat 1 ini menjelaskan bahwa sebelum melakukan perbuatan pencurian, pelaku telah mempersiapkan segala sesuatunya, termasuk melakukan tindakan kekerasan kepada korban agar pencurian itu dengan mudah dilakukan.

Ayat (2), diancam pidana penjara paling lama dua belas tahun:

1. Jika perbuatan dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, di jalan umum, atau dalam kereta api atau trem yang sedang berjalan;
2. Jika perbuatan dilakukan oleh dua orang lebih atau bersekutu;
3. Jika masuk ke tempat melakukan kejahatan, dengan merusak atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau pakaian jabatan palsu;
4. Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat.

Pasal 365 ayat 2 ini menjelaskan bahwa pencurian dilakukan di malam hari di dalam sebuah rumah atau tempat lainnya, yang pencurian itu dilakukan oleh seorang diri atau lebih dan untuk mempermudah pencurian itu dilakukan dengan cara merusak pintu rumah, memanjat rumah dan melukai pemilik rumah, lalu korban mengalami luka berat.

Menurut pasal 90 KUHP, luka berat adalah :

1. Jatuh sakit atau mendapat luka yang tidak memberi harapan untuk sembuh sama sekali atau yang menimbulkan bahaya maut.
2. Tidak mampu terus menerus untuk menjalankan tugas jabatan atau pekerjaan.
3. Kehilangan salah satu pancaindera.
4. Mendapat cacat berat.
5. Menderita sakit lumpuh.
6. Terganggunya daya pikir selama empat minggu lebih.
7. Gugur atau matinya kandungan seorang perempuan.

Ayat (3), jika perbuatan mengakibatkan kematian maka diancam dengan pidana penjara paling lama belas tahun.

Pasal 365 ayat 3 ini menitik-beratkan soal akibat yang dialami korban, yakni jika korban pencurian sebagaimana pasal 365 ayat 1 dan 2 mengalami kematian maka ancaman hukumannya menjadi lebih berat dari sembilan dan dua belas tahun menjadi lima belas tahun.

Ayat (4), diancam pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika perbuatan mengakibatkan luka berat atau mati dan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu, pula disertai oleh salah satu hal yang diterangkan dalam no. 1 dan 3. (moeljatno, 2012: 129).

Pasal 365 ayat 4 ini menjadi lebih berat ancaman hukumannya karena perbuatan pencurian itu dilakukan oleh dua orang atau lebih dan korbannya lebih dari satu orang, diantaranya ada korban yang luka berat dan ada juga yang mati.

Dan pencurian itu juga dilakukan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 365 KUHP ayat 2 angka 1 dan 3. Orang yang melakukan perbuatan pencurian sebagaimana dimaksud dalam pasal 365 KUHP ayat 4 ini diancam dengan hukuman mati atau penjara seumur hidup (Moeljatno,2011: 129-130).

Bagian penting dalam hukum pidana dan sistem pemidanaannya adalah menetapkan suatu sanksi sebagaimana penulis kemukakan diatas mengenai sanksi terhadap tindak pidana perampokan. Pemidanaan dapat diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. “Sanksi dalam hukum pidana adalah semua reaksi terhadap pelanggaran hukum yang ditentukan undang-undang dimulai dari penahanan tersangka dan penuntutan terdakwa sampai pada penjatuhan vonis oleh hakim” (Sudarto, 1986: 34).

Hakekatnya sanksi itu dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana yaitu untuk pembalasan bagi pelaku tersebut dan untuk melindungi masyarakat seperti yang ditentukan dalam hukum pidana yang membagi sanksi menjadi sanksi pidana dan sanksi tindakan. Keduanya bersumber dari ide dasar yang berbeda. Sanksi pidana bersumber pada ide dasar: ”mengapa diadakan pemidanaan”. Sedangkan sanksi tindakan bertolak dari ide dasar: “untuk apa diadakan pemidanaan itu”. Sanksi pidana lebih menekankan unsur pembalasan (pengimbangan). Ia merupakan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada seorang pelanggar. Sedangkan sanksi tindakan dari ide dasar perlindungan masyarakat dan pembinaan atau perawatan. Atau seperti dikatakan J.E.Jonkers, bahwa sanksi pidana yang diterapkan untuk kejahatan yang dilakukan, sedangkan sanksi tindakan mempunyai tujuan yang bersifat sosial.

Mengenai ketentuan pidana terhadap delik perampokan menurut hukum positif (KUHP) adalah berupa hukum penjara yang lamanya disesuaikan dengan bentuk delik yang dilakukan, maksimal lima belas tahun penjara atau seumur hidup atau hukuman mati jarang diterapkan karena masih banyak kontroversi para ahli hukum. Meskipun dalam pasal tersebut terdapat hukuman penjara yang berbeda-beda, namun dalam pelaksanaannya hakim mempunyai peran penting dalam menentukan hukumannya, baik berat dan ringannya hukuman maupun lamanya hukuman. Bentuk penetapan seperti itu tidak menutup kemungkinan terjadinya disparitas dalam penjatuhan pidana, dimana penjatuhan pidana terhadap unsur pidana yang sama atau tindak pidana yang bahayanya dapat dibandingkan tanpa pembenaran yang jelas dikenai hukuman yang berbeda. Selain itu akan berdampak negatif dalam sistem pemidanaan dan akan menimbulkan demolarisasi dan sikap anti rehabilitasi dikalangan terpidana yang dijatuhi hukuman yang lebih berat dibanding terpidana lain dalam kasus yang sebanding (Mauladi dan Barda Nawawi, 1984: 53).

Uraian di atas menunjukkan terdapat perbedaan antara ketentuan Pasal 365 KUHP tentang perampokan dengan ketentuan jarimah hirabah fiqh jinayah, baik dari segi tindakan, pelaku, maupun sanksinya. Atas Pasal tersebut berdasarkan perspektif fiqh jinayah. Oleh karena itu peneliti tertarik untuk mengkaji dan menjadikan bahan penelitian dengan judul: “Tindak Pidana Perampokan Dalam Pasal 365 KUHP Menurut Perspektif Fiqih Jinayah”.

B. Rumusan masalah

Berdasarkan pada pokok masalah sebagaimana yang telah penyusun kemukakan diatas, maka dapat dirumuskan beberapa pokok permasalahan. Antara lain:

1. Bagaimana konsep tindak pidana perampokan dalam Pasal 365 KUHP dan fiqih jinayah?
2. Bagaimana tujuan pemidanaan tindak pidana perampokan dalam Pasal 365 KUHP?
3. Bagaimana tujuan pemidanaan tindak pidana perampokan dalam fiqih jinayah?

C. Tujuan penelitian

Berdasarkan masalah di atas, maka penelitian ini mempunyai sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui konsep tindak pidana perampokan dalam KUHP pasal 365 dan fiqih jinayah.
2. Untuk mengetahui tujuan pemidanaan tindak pidana perampokan dalam pasal 365 KUHP.
3. Untuk mengetahui tujuan pemidanaan tindak pidana perampokan dalam fiqih jinayah.

D. Kegunaan penelitian

Adapun kegunaan penelitian ini adalah :

1. Secara teoritis hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih dalam hal pemikiran bagi para pengamat bidang kajian ilmu hukum pidana islam, khususnya bagi para mahasiswa dan dosen.
2. Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan bagi para praktisi hukum dapat menerapkan nilai-nilai hukum pidana islam dalam suatu keputusan hukum guna tegaknya nilai syari'at islam di indonesia.

E. Kerangka pemikiran

Tindak pidana dalam pengertiannya diambil dalam bahasa belanda Istilah tindak pidana merupakan terjemahan "*strafbaar feit*", selain dari pada istilah *strafbaar feit* dalam bahasa belanda juga dipakai istilah lain, yaitu *delict* yang berbahasa latin yaitu *delictum*, dan bahasa indonesia dipakai istilah delik (Sofjan Sastrawidjaja, 1990:111). Wirdjono Projodikoro (2003:59), menerangkan bahwa tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenai hukuman pidana. Dan pelaku ini dapat dikatakan sebagai "subjek" tindak pidana.

Istilah pidana dalam fiqh *jinayah*, dikenal dengan istilah *jarimah* atau *jinayah*. Jarimah adalah larangan-larangan Syara' yang diancam oleh Allah Swt dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Larangan-larangan tersebut ada kalanya mengerjakan perbuatan yang dilarang, atau meninggalkan perbuatan yang diperintahkan, pengertian *jarimah* tersebut tidak berbeda dengan pengertian tindak pidana (peristiwa pidana, delik) yang terdapat pada hukum positif. (Ahmad Hanafi, 1989: 1).

Menurut Moeljatno, jenis-jenis tindak pidana dibedakan atas dasar-dasar tertentu, antara lain sebagai berikut:

- a. Menurut Kitab Undang-Undang Pidana (KUHP) dibedakan antara lain kejahatan yang dimuat dalam Buku II dan Pelanggaran yang dimuat dalam Buku III. Pembagian tindak pidana menjadi “kejahatan” dan “pelanggaran” itu bukan hanya merupakan dasar bagi pembagian KUHP kita menjadi Buku ke II dan Buku III melainkan juga merupakan dasar bagi seluruh sistem hukum pidana di dalam PerUndang-Undangan secara keseluruhan.
- b. Cara merumuskannya, dibedakan dalam tindak pidana formil (*Formeel Delicten*) dan tindak pidana materil (*Materiil Delicten*). Tindak pidana formil adalah tindak pidana yang dirumuskan bahwa larangan yang dirumuskan itu adalah melakukan perbuatan tertentu. Misalnya Pasal 351 KUHP yaitu tentang penganiayaan. Tindak pidana materil inti larangannya adalah pada menimbulkan akibat yang dilarang, karena itu siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang dipertanggung jawabkan dan dipidana.
- c. Dilihat dari bentuk kesalahan, tindak pidana dibedakan menjadi tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana tidak sengaja (*culpose delicten*). Contoh tindak pidana kesengajaan (*dolus*) yang diatur di dalam KUHP antara lain sebagai berikut: Pasal 310 KUHP (penghinaan) yaitu sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, Pasal 322 KUHP (membuka rahasia) yaitu dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpannya karena jabatan atau pencariannya. Pada delik kelalaian (*culpa*) orang juga dapat dipidana jika ada

kesalahan, misalnya Pasal 360 Ayat 2 KUHP yang menyebabkan orang lain luka-luka.

d. Berdasarkan macam perbuatannya, tindak pidana aktif (positif), perbuatan aktif juga disebut perbuatan materil adalah perbuatan untuk mewujudkannya diisyaratkan dengan adanya gerakan tubuh orang yang berbuat, misalnya Pencurian (Pasal 362 KUHP) dan penipuan (Pasal 378 KUHP). Tindak pidana dibedakan menjadi dua yaitu :

1. Tindak pidana murni adalah tindak pidana yang dirumuskan secara formil atau tindak pidana yang pada dasarnya unsur perbuatannya berupa perbuatan pasif, misalnya diatur dalam Pasal 224, 304 dan 552 KUHP.
2. Tindak pidana tidak murni adalah tindak pidana yang pada dasarnya berupa tindak pidana positif, tetapi dapat dilakukan secara tidak aktif atau tindak pidana yang mengandung unsur terlarang tetapi dilakukan dengan tidak berbuat, misalnya diatur dalam Pasal 338 KUHP, ibu tidak menyusui bayinya sehingga bayi tersebut meninggal.

Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui bahwa jenis-jenis tindak pidana terdiri dari tindak pidana kejahatan dan tindak pidana pelanggaran, tindak pidana formil dan tindak pidana materil, tindak pidana sengaja dan tindak pidana tidak sengaja serta tindak pidana aktif dan tindak pidana pasif.

Klasifikasi tindak pidana menurut system KUHP dibagi menjadi dua bagian, kejahatan (*minsdriven*) yang diatur Dalam Buku II KUHP dan

pelanggaran *overtredigen* yang diatur dalam Buku III KUHP. Pembagian perbedaan kejahatan dan pelanggaran didasarkan atas perbedaan prinsipil, yaitu :

- a. kejahatan adalah *rechtsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Pertentangan ini terlepas perbuatan itu diancam pidana dalam suatu Perundang-undangan atau tidak. Jadi, perbuatan itu benar-benar dirasakan masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan.
- b. Pelanggaran adalah *wetsdelict*, artinya perbuatan-perbuatan yang didasari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena undang-undang menyebutkan sebagai delik.

Tindak pidana *jarimah* atau suatu perbuatan dipandang sebagai *jarimah*, dan pelakunya dapat diminta pertanggung jawaban pidana apabila telah memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

Dalam penerapannya hukum pidana islam (*jinayah*) memiliki beberapa unsur yang dapat memenuhi syarat terbentuknya tindak pidana. Unsur unsur tersebut terbagi menjadi 3 yaitu :

a. *Rukun Syar'i*

Rukun Syar'i atau kata lainnya dalam hukum Nasional disebut unsur formal 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. Dalam Fiqh Jinayah berlakulah kaidah-kaidah berikut:

أَلَا صُلِّ فِي الْأَشْيَاءِ إِلَّا بِحَاثَةٍ

“Pada dasarnya segala sesuatu itu boleh”

لَا جَرِيْمَةَ وَلَا عُقُوْبَةَ بِلَا نَصِّ

“Tidak ada jarimah dan tidak ada hukuman tanpa adanya Nash (aturan).”

لَا حُكْمَ لِأَفْعَالٍ الْعُقَلَاءِ قَبْلَ وُرُودِ النَّصِّ

“Tidak ada hukuman bagi orang-orang yang berakal sebelum turunnya ayat”
(Rahmat Hakim, 2000: 52).

b. Rukun Maddi

Unsur material atau dalam hukum pidana islam disebut Rukun Maddi. Yang dimaksud dengan Rukun Maddi adalah adanya perilaku yang membentuk jarimah, baik berupa perbuatan ataupun tidak berbuat atau adanya perbuatan yang melawan hukum (Ahmad Hanafi, 1976:31).

c. Rukun Adabi

Rukun Adabi berkaitan juga dengan syarat pelaku dijatuhi hukuman, karena sesungguhnya pelaku tidak akan dijatuhi hukuman jika Rukun Adabi dari tindak pidana atau Jarimah belum terpenuhi. Rukun Adabi Yaitu sebagai berikut:

a. Harus baligh dan berakal

- b. Qadzaf (menuduh zina)
- c. Minum khammer
- d. Pencurian
- e. Hirabh (perampokan)
- f. Riddah
- g. Al-bagyu (pemberontakan)

2. Jarimah qisas atau diyat

Yaitu jarimah yang diancam oleh qisas dan diyat baik keduanya telah ditentukan oleh Syara'. Perbedaan dengan hukuman had adalah hukuman had merupakan hak Allah sedangkan hukuman qisas diyat adalah hak manusia meliputi:

- a. Pembunuhan sengaja
- b. Pembunuhan semi sengaja
- c. Pembunuhan karena kesalahan
- d. Penganiayaan secara sengaja
- e. Penganiayaan tidak sengaja

3. Jarimah ta'zir

Yaitu jarimah yang diancam dengan hukuman ta'zir yang merupakan hukuman pendidikan atas dasar dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumannya oleh syara'.

Tujuan pokok dijatuhkannya hukuman dalam Syari'at Islam adalah untuk pencegahan, pengajaran dan pendidikan, dengan maksud mencegah bagi pelaku untuk tidak mengulangi perbuatan jahat dan mencegah bagi orang lain untuk tidak

melakukan hal yang serupa, serta memberikan pengajaran dan pendidikan kepada pelaku untuk meninggalkan perbuatan tersebut, bukan takut kepada ancaman hukum melainkan kesadaran diri (A.Hanafi, 1976: 255).

Pemberian besar kecilnya hukuman pidana harus sedemikian rupa sehingga dapat mewujudkan tujuan hukum, mengajak segala kebaikan menolak segala kerusakan dalam kehidupan masyarakat serta mewujudkan kehidupan yang berkeadilan secara merata, hal ini sesuai dengan kaidah *laa durru wa laa dorori*. Syari'at islam dalam menetapkan hukum ada yang secara jelas dan tegas dan ada yang bersifat elastis. Tegas dalam arti harus diterapkan padanya sebagaimana telah ditunjukkan oleh nash, baik dari Al-Qur'an maupun as-sunnah, dimana kebenarannya bersifat mutlak dan berlaku bagi manusia sepanjang zaman, dalam segala hal dan situasi ia tidak bias berubah, ditambah atau dikurangi ijtihadpun tidak berlaku padanya.

Syari'at Islam dengan nilai keuniversalan yang terkandung didalamnya dan dalam pemberlakuannya tidak mengenal batas atau wilayah yang menjadi jangkauannya, namun dalam realitanya tidak semua negara mengikuti Syari'at Islam sehingga dalam penerapannya hanya terbatas di Negara-Negara Islam saja. Mengingat sistem pidananya berbeda dengan sistem pidana modern dan rasional *hudud* dianggap sebagai rasional keagamaan, dalam arti bahwa hukuman tersebut tidak bias diterapkan dalam sebuah negara multi agama kecuali dengan adanya kesepakatan dari semua segmen masyarakat. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa menurut sifat dasar dan tinjauan ilmiah Syari'at islam bersifat internasional tapi dalam penerapannya bersifat regional (Abdullah An-naim, 1994: 125).

Terhadap delik perampokan merupakan delik *hudud*, yaitu delik yang ditentukan hukumannya oleh Allah secara pasti sehingga tidak dapat digugurkan. Dan hukumannya telah ditentukan yaitu hukuman mati, salib, potong tangan, potong kaki secara menyilang, dan hukuman buang, dimana dalam penerapan disesuaikan dalam kualitas dan tingkat kejahatan tidak boleh merubah atau menggantinya. Namun dalam pelaksanaan hukuman terhadap delik perampokan Ulama berbeda pendapat dimana terdapat ulama yang memberlakukan ijtihad dalam melakukan hukuman, dan sebagian lain berdasarkan ketentuan nass, sehingga tidak berlakunya ijtihad didalamnya (Anwar Harjono, 1968: 16).

Dalam KUHP, tindak pidana pencurian diatur mulai dari Pasal 362 sampai dengan Pasal 367. Pencurian dalam bentuk yang pokok, dapat dilihat pada Pasal 362 KUHP, sebagai berikut:

“Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian atau kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana paling lama lima tahun, atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah” (Andi Hamzah, 2007: 140)

Sedangkan pencurian yang disertai dengan kekerasan diatur dalam Pasal 365 KUHP, dengan rumusan sebagai berikut:

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun pencurian yang didahului, disertai atau diikuti dengan kekerasan atau ancaman kekerasan, terhadap orang dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah

pencurian , atau dalam hal tertangkap tangan, untuk memungkinan melarikan diri sendiri atau peserta lainnya, atau untuk tetap menguasai barang yang dicuri.

(2) Diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun:

- 1. Jika perbuatan dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, di jalan umum, atau dalam kereta api atau trem yang sedang berjalan*
- 2. Jika perbuatan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu*
- 3. Jika masuk ketempat melakukan kejahatan , atau untuk sampai pada barang yang diambil, dilakukan dengan merusak, atau memanjat, atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau jabatan palsu*
- 4. Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat.*

(3) Jika perbuatan mengakibatkan kematian, maka diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun.

(4) Diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika perbuatan mengakibatkan luka berat atau kematian dan dilakukan dua orang atau lebih dengan bersekutu disertai pula oleh salah satu hal yang diterangkan dalam No 1 dan 3 (Andi Hamzah:141-142).

Pasal 365 tersebut di atas mengatur tentang pencurian dengan kekerasan, pasal ini bukan pencurian biasa sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 362, tetapi pencurian dengan amcam hukumannya diperberat (Pipin Syaripin, 2000: 100). Pada ayat (1) dirumuskan mengenai pencurian dengan kekerasan dalam bentuk

pokok dengan ancaman pidana penjara paling lama sembilan tahun. apabila perbuatan tersebut mengakibatkan luka-luka berat , ancaman pidananya paling lama lima belas tahun, sebagaimana dirumuskan dalam ayat (2). Dan jika perbuatan tersebut sampai mengakibatkan kematian, maka ancaman pidananya paling lama lima belas tahun sebagaimana dicantumkan dalam ayat (3). Sedangkan pada ayat ke-(4), perbuatan ini dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu, dan mengakibatkan luka-luka berat atau kematian, maka ancaman hukumannya menjadi pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama-lamanya paling lama dua puluh tahun.

Tinjauan dari hukum positif (KUHP) di Negara kita dalam menjauhkan sanksi hukuman dalam suatu delik terlebih dahulu dibedakan apakah perbuatan tersebut termasuk delik hukum atau delik undang-undang. Sebaliknya pelanggaran adalah delik undang-undang, yaitu peristiwa yang dilarang oleh undang-undang demi kesejahteraan umum, tapi tidak bertentangan dengan kesadaran hukum dan rakyat (Van Apeldom, 1973: 33), perbuatan tersebut diancam dengan hukuman yang merupakan penderitaan dan penyiksaan. Suatu perbuatan dapat dikatakan pidana jika memenuhi unsur-unsur, perbuatan itu diancam hukum, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh orang yang bersalah, dan orang tersebut bertanggung jawab atas perbuatannya.

Penjatuhan pidana merupakan suatu malapetaka bagi pelanggarnya dan merupakan alternatif terakhir yang dijalankan jika lain seperti pencegahan sudah tidak mampu lagi menyelesaikannya. Selain itu penjatuhan pidana juga merupakan suatu konkretisasi dalam undang-undang yang merupakan suatu ketentuan yang

abstrak, dan menjadi suatu hal yang kongkrit ketika dalam pelaksanaannya ketentuan dipegang oleh hakim yang memiliki kebebasan bentuk pidana mana yang sekitarnya sesuai dengan bentuk delik yang dilakukan. Sebagai contoh barang siapa mencuri dihukum maksimal 5 tahun, maka rumusan tersebut merupakan hal yang abstrak, lebih-lebih tidak pasti dan tidak dapat diramalkan beberapa pidana yang sesungguhnya akan dijatuhkan kepada pelaku, karena dalam hal ini hakim mempunyai keluasaan dalam menentukan berat ringannya pidana serta lamanya pidana.

Dalam penjatuhan pidana hukum positif menganut 3 teori, diantaranya:

1. Teori absolut, yaitu pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Dan kejahatan itu sendiri yang mengandung unsur-unsur dijatuhkannya pidana.
2. Teori relatif, yaitu berdasar pada penyelenggara tertib masyarakat dan akibatnya tujuan sebagai prevensi terjadinya kejahatan.
3. Teori gabungan, yaitu dalam pemidanaannya ada yang lebih menitik beratkan pada pembalasan dan ada yang menetapkan berdasarkan prevensi seimbang.

F. Langkah-langkah penelitian

Langkah-langkah penelitian yang ditempuh oleh penulis untuk mendapatkan data yang diperlukan adalah sebagai berikut:

1. Jenis penelitian

Jenis penelitian ini termasuk jenis penelitian deskriptif kualitatif, yang menggambarkan atau mendeskriptifkan suatu gejala, peristiwa, kejadian yang terjadi pada saat sekarang (Sujana dan Ibrahim 1989: 65). Penelitian deskriptif juga lebih memusatkan pada masalah-masalah aktual sebagai adanya pada saat penelitian dilaksanakan, atau bisa juga sebagai metode yang digunakan untuk menggambarkan atau menganalisis suatu hasil penelitian (Sugiyono 2005: 160).

2. Sifat penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif kualitatif, yaitu menjelaskan dengan menguraikan terhadap permasalahan yang sedang diteliti, yaitu mengenai persamaan dan perbedaan tindak pidana dalam pasal 365 KUHP dengan fiqih jinayah, kemudian menganalisis data-data yang ada.

3. Pengumpulan data

Pengumpulan data yang dipakai ini adalah menggunakan literatur dari hukum Islam dan hukum positif yang ada relevansinya dengan pembahasan, yang kemudian dikaji dan dianalisis untuk mencari landasan pemecahan masalah.

4. Analisis data

Dalam menganalisa data menggunakan metode analisis komparatif, yaitu menganalisa data-data dengan cara membandingkan dari beberapa pendapat, kemudian dicari titik persamaan dan perbedaan sehingga dapat diambil suatu pendapat yang akurat dalam menentukan delik perampokan.

5. Pendekatan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan normatif yuridis, yaitu meneliti masalah dalam bingkai norma-norma hukum yang ada

dalam sistem hukum pidana islam dan hukum pidana positif, baik hukum yang berdasarkan nash, undang-undang pendapat dari beberapa ulama maupun pendapat dari para ahli hukum lainnya.

