

## **BAB II**

### **TINJUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan Umum Tentang Pertanggungjawaban Pidana**

Sistem pertanggungjawaban pidana dalam hukum pidana positif saat ini menganut asas kesalahan sebagai salah satu asas disamping asas legalitas. Pertanggungjawaban pidana merupakan bentuk perbuatan dari pelaku tindak pidana terhadap kesalahan yang dilakukannya.

Dengan demikian, terjadinya pertanggungjawaban pidana karena ada kesalahan yang merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang, dan telah ada aturan yang mengatur tindak pidana tersebut. Roeslan Saleh<sup>6</sup> menyatakan bahwa: “Dalam membicarakan tentang pertanggungjawaban pidana, tidaklah dapat dilepaskan dari satu dua aspek yang harus dilihat dengan pandangan-pandangan falsafah. Satu diantaranya adalah keadilan, sehingga pembicaraan tentang pertanggungjawaban pidana akan memberikan kontur yang lebih jelas. Pertanggungjawaban pidana sebagai soal hukum pidana terjalin dengan keadilan sebagai soal filsafat”.

Pengertian perbuatan pidana tidak termasuk hal pertanggungjawaban. Perbuatan pidana hanya menunjuk pada dilarangnya perbuatan. Apakah orang yang telah melakukan perbuatan itu kemudian juga dipidana tergantung pada soal, apakah dia dalam melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau tidak apabila orang yang melakukan perbuatan pidana itu memang mempunyai kesalahan, maka tentu dia akan dipidana.

---

<sup>6</sup> Roeslan Saleh, 2012, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*. Jakarta: Ghalia Indonesia, hal. 10

Tetapi, manakala dia mempunyai kesalahan, walaupun dia telah melakukan perbuatan yang terlarang dan tercela, dia tidak dipidana. Asas yang tidak tertulis : “Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan”, merupakan tentu dasar daripada dipidannya si pembuat. Pepatah mengatakan: ” Tangan menjinjing, bahu memikul“<sup>7</sup>, artinya seseorang harus menanggung segala akibat dari tindakan atau kelakuannya dalam hukum pidana juga ditentukan hal seperti itu, yang dinamakan pertanggungjawaban pidana bedanya, jika pepatah tadi mengandung suatu pengertian yang luas sekali, dalam hukum pidana pertanggungjawaban pidana dibatasi dengan ketentuan di dalam undang-undang.

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada ppidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya satu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tidak ada peniadaan sifat melawan hukum atau *rechtsvaardigingsgrond* atau alasan pembenar) untuk orang itu dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab maka hanya seseorang yang mampu bertanggung jawab yang dapat dipertanggungjawabkan pidanakan.<sup>7</sup>

### **1. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana**

Dalam bahasa asing pertanggungjawaban pidana disebut sebagai *toerekenbaarheid*, *criminal responbility*, *criminal liability*. Bahwa pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang

---

<sup>7</sup> E.Y.Kanter & S.R. Sianturi, 2012, *Asas – Asas Hukum Pidana Di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta: Storia Grafika, hal.249

terjadi atau tidak. Dengan perkataan lain apakah terdakwa akan dipidana atau dibebaskan.

Jika ia dipidana, harus ternyata bahwa tindakan yang dilakukan itu bersifat melawan hukum dan terdakwa mampu bertanggung jawab. Kemampuan tersebut memperlihatkan kesalahan dari petindak yang berbentuk kesengajaan atau kealpaan. Artinya tindakan tersebut tercela tertuduh menyadari tindakan yang dilakukan tersebut. Pertanggungjawaban pidana adalah suatu perbuatan yang tercela oleh masyarakat yang harus dipertanggungjawabkan pada si pembuatnya atas perbuatan yang dilakukan.

Dengan mempertanggung jawabkan perbuatan yang tercela itu pada si pembuatnya, apakah si pembuatnya juga dicela atautkah si pembuatnya tidak dicela. Pada hal yang pertama maka si pembuatnya tentu dipidana, sedangkan dalam hal yang kedua si pembuatnya tentu tidak dipidana.

Kesalahan dalam arti seluas-luasnya, dapat disamakan dengan pengertian pertanggungjawaban dalam hukum pidana. Didalamnya terkandung makna dapat dicelanya si pembuat atas perbuatannya. Jadi, apabila dikatakan bahwa orang itu bersalah melakukan sesuatu tindak pidana, maka itu berarti bahwa ia dapat dicela atas perbuatannya.<sup>8</sup>

Menurut Roeslan Saleh, beliau mengatakan bahwa: “Dalam pengertian perbuatan pidana tidak termasuk hal pertanggungjawaban. Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada dilarangnya perbuatan. Apakah orang yang telah melakukan perbuatan itu kemudian juga dipidana, tergantung pada soal apakah dia dalam melakukan perbuatan itu memang mempunyai kesalahan atau tidak.

---

<sup>8</sup> Tri Andrisman, 2011, *Hukum Pidana Asas – Asas dan Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Indonesia*, Bandar Lampung: Universitas Lampung, hal 95

Apabila orang yang melakukan perbuatan pidana itu memang mempunyai kesalahan, maka tentu dia akan dipidana”.

Di dalam pasal-pasal KUHP, unsur-unsur delik dan unsur pertanggungjawaban pidana bercampur aduk dalam buku II dan III, sehingga dalam membedakannya dibutuhkan seorang ahli yang menentukan unsur keduanya. Menurut pembuat KUHP syarat ppidanaan disamakan dengan delik, oleh karena itu dalam pemuatan unsur-unsur delik dalam penuntutan haruslah dapat dibuktikan juga dalam persidangan.

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada ppidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadi suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawab ppidanakan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum perbuatan pidana dan pertanggungjawaban untuk itu. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggung jawab maka hanya seseorang “mampu bertanggung jawab” yang dapat dipertanggungjawabkan pidananya.

Pertanggungjawaban (pidana) menjurus kepada ppidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawab ppidanakan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tidak ada peniadaan sifat melawan hukum atau *rechtsvaardigingsgrond* atau alasan pbenar) untuk itu.

Dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab, maka hanya seseorang yang yang “mampu bertanggung-jawab yang dapat dipertanggung-jawabkan. Dikatakan seseorang mampu bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaar*), bilamana pada umumnya. Menurut E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa unsur mampu bertanggung jawab mencakup:

a. Keadaan jiwanya:

1. Tidak terganggu oleh penyakit terus-menerus atau sementara (*temporair*);
2. Tidak cacat dalam pertumbuhan (*gagu, idiot, imbecile*, dan sebagainya), dan
3. Tidak terganggu karena terkejut, *hypnotisme*, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/*reflexe bewenging*, melindur/*slaapwandel*, mengganggu karena demam/*koorts*, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.

b. Kemampuan jiwanya:

1. Dapat menginsyafi hakekat dari tindakannya;
2. Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak; dan
3. Dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan tersebut.

Lebih lanjut E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa: Kemampuan bertanggungjawab didasarkan pada keadaan dan kemampuan “jiwa”(*geestelijke vermogens*), dan bukan kepada keadaan dan kemampuan “berfikir” (*verstanddelijke vermogens*), dari seseorang, walaupun dalam istilah yang resmi digunakan dalam Pasal 44 KUHP adalah *verstanddelijke vermogens*.

untuk terjemahan dari *verstanddelijke vermogens* sengaja digunakan istilah “keadaan dan kemampuan jiwa seseorang”.

Pertanggungjawaban pidana disebut sebagai “*toerekenbaarheid*” dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak. Petindak di sini adalah orang, bukan makhluk lain. Untuk membunuh, mencuri, menghina dan sebagainya, dapat dilakukan oleh siapa saja. Lain halnya jika tindakan merupakan menerima suap, menarik kapal dari pemilik/pengusahanya dan memakainya untuk keuntungan sendiri.

## **2. Unsur-Unsur Dalam Pertanggungjawaban Pidana**

Seseorang atau pelaku tindak pidana tidak akan dimintai pertanggungjawaban pidana atau dijatuhi pidana apabila tidak melakukan perbuatan pidana dan perbuatan pidana tersebut haruslah melawan hukum, namun meskipun dia melakukan perbuatan pidana, tidaklah selalu dia dapat dipidana. Orang yang melakukan perbuatan pidana hanya akan dipidana apabila dia terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan kesalahan.

Menurut Ruslan Saleh, tidaklah ada gunanya untuk mempertanggungjawabkan terdakwa atas perbuatannya apabila perbuatannya itu sendiri tidak bersifat melawan hukum, maka lebih lanjut dapat pula dikatakan bahwa terlebih dahulu harus ada kepastian tentang adanya perbuatan pidana, dan kemudian semua unsur - unsur kesalahan harus dihubungkan pula dengan perbuatan pidana yang dilakukan, sehingga untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan dipidanannya terdakwa maka terdakwa haruslah :

- a) Melakukan perbuatan pidana;



- b) Mampu bertanggung jawab;
- c) Dengan kesengajaan atau kealpaan, dan
- d) Tidak adanya alasan pemaaf.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, jika ke empat unsur tersebut di atas ada maka orang yang bersangkutan atau pelaku tindak pidana dimaksud dapat dinyatakan mempunyai pertanggungjawaban pidana, sehingga ia dapat dipidana. Orang yang dapat dituntut dimuka pengadilan dan dijatuhi pidana, haruslah melakukan tindak pidana dengan kesalahan. Kesalahan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu:

- 1) Kemampuan bertanggungjawab;
- 2) Sengaja (*dolus/opzet*) dan lalai (*culpa/alpa*);
- 3) Tidak ada alasan pemaaf

Pengertian kesalahan sebagai pengertian hukum dapat diketahui dari beberapa pendapat sarjana berikut ini:

- a. Mezger : Kesalahan adalah keseluruhan syarat yang memberi dasar untuk adanya pencelaan pribadi terhadap si pembuat tindak pidana
- b. Simons : Sebagai dasar untuk pertanggungjawaban dalam hukum pidana. Ia berupa keadaan fisik dari si pembuat dan hubungannya terhadap perbuatannya dan dalam arti bahwa berdasarkan keadaan fisik itu perbuatannya dapat dicelakan kepada si pembuat.
- c. Pompe : Pada pelanggaran norma yang dilakukan karena kesalahannya, biasanya sifat melawan hukum itu merupakan segi luarnya. Yang bersifat melawan hukum itu adalah perbuatannya. Segi dalamnya, yang bertalian dengan kehendak si pembuat adalah kesalahan.

Bahwa bilamana kita hendak menghubungkan petindak dengan tindakannya dalam rangka mempertanggungjawab pidanakan petindak atas tindakannya, agar supaya dapat ditentukan pembedaan kepada petindak harus diteliti dan dibuktikan bahwa :

- a. subjek harus sesuai dengan perumusan undang-undang;
- b. terdapat kesalahan pada petindak;
- c. tindakan itu bersifat melawan hukum;
- d. tindakan itu dilarang dan diancam dengan pidana oleh Undang – Undang (dalam arti luas);
- e. dan dilakukannya tindakan itu sesuai dengan tempat, waktu dan keadaan lainnya yang ditentukan dalam undang –undang.

Menurut Mulyatno unsur-unsur pertanggungjawaban pidana adalah:

1. Kesalahan;
2. Kemampuan bertanggungjawab;
3. Tidak ada alasan pemaaf.

Moeljatno menyimpulkan bahwa untuk adanya kemampuan bertanggung jawab harus ada:

- a. Kemampuan untuk membedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk; sesuai dengan hukum dan yang melawan hukum; (faktor akal)
- b. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi. (faktor perasaan/kehendak).

Tegasnya bahwa, pertanggungjawaban pidana adalah merupakan pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya. Dengan demikian, terjadinya pertanggungjawaban pidana karena telah ada tindak pidana



yang dilakukan oleh seseorang. Dimana masyarakat telah sepakat menolak suatu perbuatan tertentu yang diwujudkan dalam bentuk larangan atas perbuatan tersebut.

Sebagai konsekuensi penolakan masyarakat tersebut, sehingga orang yang melakukan perbuatan tersebut akan dicela, karena dalam kejadian tersebut sebenarnya pembuat dapat berbuat lain. Pertanggungjawaban pidana pada hakikatnya merupakan suatu mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana untuk bereaksi terhadap pelanggaran atas kesepakatan menolak suatu perbuatan tertentu.

### **3. Subyek Pertanggungjawaban Pidana**

Subyek pertanggungjawaban pidana merupakan subyek tindak pidana, karena berdasarkan uraian-uraian di atas telah dibahas bahwa yang akan mempertanggungjawabkan suatu tindak pidana adalah pelaku tindak pidana itu sendiri sehingga sudah barang tentu subyeknya haruslah sama antara pelaku tindak pidana dan yang akan mempertanggungjawabkan perbuatan pidananya.

Menurut Ey. Kanter dan SR. Sianturi, yang dianggap sebagai subyek Tindak Pidana adalah Manusia, sedangkan hewan dan badan - badan hukum (*rechtspersonen*) tidak dianggap sebagai subjek. Bahwa hanya manusialah yang dianggap sebagai subjek tindak pidana, ini tersimpulkan antara lain dari :

- a. Perumusan delik yang selalu menentukan subjeknya dengan istilah: barang siapa, warga negara Indonesia, nakhoda, pegawai negeri, dan lain sebagainya. Penggunaan istilah-istilah tersebut selain dari pada yang ditentukan dalam rumusan delik yang bersangkutan, ditemukan dasarnya dari Pasal 2 sampai dengan Pasal 9 KUHP. Untuk istilah barang siapa, dalam pasal-pasal : 2, 3

dan 4 KUHP digunakan istilah „*een ieder*” (dengan terjemahan „setiap orang”).

- b. Ketentuan mengenai pertanggungjawaban pidana seperti diatur, terutama dalam Pasal: 44, 45, 49 KUHP, yang antara lain mengisyaratkan sebagai *geestelijke vermogens* dari petindak.
- c. Ketentuan mengenai pidana yang diatur dalam Pasal 10 KUHP, terutama mengenai pidana denda, hanya manusialah yang mengerti nilai uang. Perkembangan hukum pidana selanjutnya memang bukan hanya manusia saja yang dianggap sebagai subyek. Penentuan atau perluasan badan hukum sebagai subjek tindak pidana, adalah karena kebutuhan, terutama dalam soal perpajakan, perekonomian dan keamanan negara, yang disesuaikan dengan perkembangan peradaban dan ilmu pengetahuan manusia. Namun pada hakekatnya, manusia yang merasakan/ menderita pembedaan itu. Lalu siapa yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana sebagai pelaku tindak pidana.

Berdasarkan ketentuan Pasal 55 ayat (1) ke-1, ke-2 dan ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menjelaskan bahwa:

Ayat (1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana :

- (1) Mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan turut serta melakukan perbuatan.
- (2) Mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan. Atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

Ayat (2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Ketentuan Pasal 55 ayat (1) ke-1, ke-2 dan ayat (2) KUHP di atas mengkategorikan pelaku tindak pidana sebagai orang yang melakukan sendiri suatu tindak tindak pidana dan orang yang turut serta atau bersama-sama untuk melakukan tindak pidana

## **B. Tinjauan Umum Tentang Pengaturan Tindak Pidana Pelayaran**

### **1. Pengaturan Tindak Pidana Pelayaran Di Dalam KUHP**

Indonesia merupakan negara maritim terbesar di dunia, yang mana hal tersebut membuat intensitas lalu lintas pelayaran di laut Indonesia sangatlah tinggi. Dengan kondisi geografis tersebut, peranan transportasi laut bagi Indonesia adalah sangat strategis dan vital, tidak hanya dari aspek ekonomi, tetapi juga dari aspek ideologi, politik, sosial dan budaya serta pertahanan dan keamanan.

Dari aspek ekonomi, sektor transportasi laut berperan dalam menghubungkan satu pulau dengan pulau lainnya sehingga aktivitas perekonomian dapat berjalan secara lancar. Disamping itu, sektor transportasi laut berperan dalam merangsang pertumbuhan ekonomi daerah-daerah tertinggal dan sebagai sarana penunjang perekonomian bagi daerah-daerah yang telah berkembang.

Dari aspek ideologi dan politik, sektor transportasi laut berperan dalam menjaga integritas bangsa dan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) disamping sebagai sarana mendukung pelaksanaan administrasi pemerintahan keseluruhan wilayah tanah air. Sementara dari aspek sosial budaya, sektor transportasi laut berperan dalam memberikan sarana aksesibilitas bagi

masyarakat sehingga memungkinkan terjadinya hubungan antara masyarakat pada satu pulau dengan masyarakat di pulau lainnya.

Untuk mempertahankan eksistensi Negara Indonesia sebagai suatu negara kepulauan yang utuh dan menyeluruh, maka perairan Indonesia sebagai bagian yang penting dan satu kesatuan wilayah dengan darat dan ruang udara di atasnya harus dapat dipertahankan, dipelihara dan dilindungi.

Untuk dapat melindungi kepentingan Indonesia dan mewujudkan kondisi keamanan di wilayah perairan Indonesia, maka perlu ada pelaksanaan penegakan hukum di laut, penegakan hukum di perairan Indonesia. Negara Indonesia adalah negara hukum, hal ini tertera dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Di dalam hal ini yang dimaksud dengan negara hukum adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya, dan sebagai dasar dari keadilan itu perlu diajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar menjadi warga negara yang baik.

Untuk mewujudkan negara Indonesia sebagai negara hukum, maka penegakan hukum sangat dibutuhkan. Pelaksanaan penegakan hukum di bidang pelayaran menjadi sangat penting dan strategis dalam rangka menunjang keefektifitasan pelayaran secara terkendali dan sesuai dengan asas penyelenggaraan pelayaran sehingga pelayaran dapat berjalan berkelanjutan dengan lebih baik.

Untuk itu diperlukan penegakan hukum yang efektif pada hukum materil dan hukum formil, yang mengatur kedudukan dan kewenangan penyidik, penuntut

umum dan hakim di setiap pemeriksaan dalam penyelesaian tindak pidana pelayaran. Oleh karena itu tindak pidana pelayaran juga telah diatur dengan sedemikian rupa untuk terwujudnya lalu lintas pelayaran yang baik di Indonesia, yang mana diatur di dalam kitab Undang-undang hukum pidana (KUHP) yaitu di dalam buku kedua tentang kejahatan yaitu kejahatan pelayaran yang diatur di dalam Pasal 466, Pasal 469 dan buku kedua tentang pelanggaran yang diatur dalam Pasal 560, Pasal 561.

Adapun isi dari pasal-pasal tersebut ialah :

#### **Pasal 466**

Seorang nakhoda kapal Indonesia yang dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan melawan hukum atau untuk menutupi perbuatan itu menjual kapalnya, atau meminjam uang dengan mempertanggungkan kapalnya atau perlengkapan kapal itu atau perbekalannya, atau menjual atau menggadaikan kapal itu barang muatan atau barang perbekalan kapal itu, atau mengurangi kerugian atau belanja, atau tidak menjaga supaya buku-buku harian harian di kapal dipelihara menurut undang-undang, ataupun tidak mengurus keselamatan surat-surat kapal ketika meninggalkan kapalnya, diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun.

Unsur-unsur:

1. Nakhoda kapal
2. Dengan maksud menguntungkan diri sendiri/orang lain
3. Secara melawan hukum
4. Melakukan perbuatan:
  - a. Menjual kapalnya

- b. Meminjam uang dengan mempertanggungkan kapalnya
- c. Menjual dan menggadaikan kapal itu barang muatan/perbekalan kapal
- d. Mengurangi kerugian atau belanja
- e. Tidak menjaga buku harian kapal
- f. Tidak mengurus keselamatan surat-surat kapal ketika meninggalkan kapalnya

Penjelasan unsur- unsur:

## 2. Nakhoda kapal

Nakhoda kapal ialah orang yang memegang kuasa dalam kapal (perahu) atau orang yang menggantikannya. Kata “nakhoda” menunjukkan kepada siapa orangnya harus bertanggungjawab atas perbuatan/kejadian yang didakwakan atau siapa orang yang harus jadi terdakwa. Jadi nakhoda disini ialah sebagai subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban dalam setiap tindakannya sehingga secara historis kronologis manusia sebagai subjek hukum telah dengan sendirinya ada kemampuan bertanggungjawab kecuali secara tegas undang-undang menentukan lain. Oleh karena itu kemampuan bertanggungjawab (*toerekeningsvaaanbaarheid*) tidak perlu dibuktikan lagi karena setiap subjek hukum melekat erat dengan kemampuan bertanggung jawab.

- ## 3. Dengan maksud tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain dalam hukum pidana disebut “*bijkomed oogmerk*” yaitu maksud selanjutnya tidak perlu selalu tercapai pada waktu pelaku tindak pidana selesai melakukan tindak



pidana tersebut.<sup>9</sup> Dengan demikian yang dimaksudkan dengan unsur “menguntungkan diri sendiri atau orang lain” yaitu sama artinya dengan mendapatkan untung untuk diri sendiri.

4. Secara melawan hukum yang dimaksud dengan “secara melawan hukum” adalah mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formal maupun dalam arti materil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana.
5. Maksud dari unsur melakukan perbuatan diatas ialah segala perbuatan nakhoda yang berada di luar hak dan kewenangannya dengan secara melawan hak.

**Pasal 469 (1)**

Nakhoda kapal (perahu) Indonesia yang tidak karena terpaksa dan tidak dengan setahu yang punya atau peserta kongsi perkapalan itu, melakukan, atau membiarkan perbuatan yang diketahuinya bahwa hal itu dapat menyebabkan kapal perahunya atau muatannya jadi tertangkap, tertahan atau terhenti, dihukum penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak - banyaknya Rp.9000

Unsur-unsur:

1. Nakhoda kapal
2. Melakukan atau membiarkan perbuatan yang diketahuinya
3. Menyebabkan kapal perahunya tertangkap, tertahan atau terhenti

Penjelasan unsur-unsur:

1. Nakhoda kapal

---

<sup>9</sup> PAF Lamintang, 2011, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Bandung: Penerbit Sinar Baru, hal. 196

Nakhoda kapal ialah orang yang memegang kuasa dalam kapal (perahu) atau orang yang menggantikannya. Kata “nakhoda” menunjukkan kepada siapa orangnya harus bertanggungjawab atas perbuatan/kejadian yang didakwakan atau siapa orang yang harus jadi terdakwa. Jadi nakhoda disini ialah sebagai subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban dalam setiap tindakannya sehingga secara historis kronologis manusia sebagai subjek hukum telah dengan sendirinya ada kemampuan bertanggungjawab kecuali secara tegas undang-undang menentukan lain. Oleh karena itu kemampuan bertanggungjawab (*toerekeningsvaanbaarheid*) tidak perlu dibuktikan lagi karena setiap subjek hukum melekat erat dengan kemampuan bertanggung jawab.

2. Melakukan atau membiarkan perbuatan yang diketahuinya.

Maksudnya disini ialah nakhoda mengetahui segala perbuatan yang hendak dilakukan tersebut bahwasanya itu dilarang, namun ia tetap melakukan atau membiarkan perbuatan tersebut dilakukan oleh orang lain.

3. Maksudnya ialah muatan kapal itu tertangkap, tertahan atau terhenti misalnya disebabkan oleh melanggar *blokkade*, melanggar peraturan pelabuhan, memuat barang yang dilarang seperti barang selundupan, dan sebagainya.

### **Pasal 560**

Nakhoda kapal (perahu) Indonesia yang berangkat sebelum diperbuat dan ditandangi daftar orang kapal (*monsterrol*), yang diperlukan menurut undang - undang dihukum denda sebanyak-banyaknya Rp. 1500,-. (K.U.H.P. 93 s).

Unsur-unsur:

1. Nakhoda kapal
2. Berangkat sebelum diperbuat dan ditanda tangani daftar orang kapal (*monsterrol*).

#### Penjelasan unsur-unsur

1. Nakhoda kapal ialah orang yang memegang kuasa dalam kapal (perahu) atau orang yang menggantikannya. Kata “nakhoda” menunjukkan kepada siapa orangnya harus bertanggungjawab atas perbuatan/kejadian yang didakwakan atau siapa orang yang harus jadi terdakwa. Jadi nakhoda disini ialah sebagai subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban dalam setiap tindakannya sehingga secara historis kronologis manusia sebagai subjek hukum telah dengan sendirinya ada kemampuan bertanggungjawab kecuali secara tegas undang-undang menentukan lain. Oleh karena itu kemampuan bertanggungjawab (*toerekeningsvvaanbaarheid*) tidak perlu dibuktikan lagi karena setiap subjek hukum melekat erat dengan kemampuan bertanggung jawab.
2. Maka sebelum nakhoda berangkat berlayar dengan kapal untuk memulai perjalanannya, sebelumnya harus dibuat suatu perjanjian yang dinamakan “*monsterrol*”, dimana tertulis syarat - syarat tentang segala sesuatu yang harus ditaati untuk dan selama perjalanan itu. Apabila sebelum *monsterrol* itu dibuat dan ditanda tangani, nakhoda itu berangkat dengan kapalnya, dapat dikenakan pasal ini.

#### **Pasal 561**

Nakhoda kapal (perahu) Indonesia yang dikawal (perahunya) tidak memegang segala surat kapal, buku atau surat lain-lain yang dimestikan oleh atau menurut

peraturan Undang-undang, dihukum denda sebanyak-banyaknya Rp. 1500,- (K.H.U.P 93).

1. Nakhoda kapal
2. Dikapal (perahunya) tidak memegang segala surat kapal, buku atau surat-surat lain yang dimestikan

Penjelasan unsur-unsur:

1. Nakhoda kapal ialah orang yang memegang kuasa dalam kapal (perahu) atau orang yang menggantikannya. Kata “nakhoda” menunjukkan kepada siapa orangnya harus bertanggungjawab atas perbuatan/kejadian yang didakwakan atau siapa orang yang harus jadi terdakwa. Jadi nakhoda disini ialah sebagai subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban dalam setiap tindakannya sehingga secara historis kronologis manusia sebagai subjek hukum telah dengan sendirinya ada kemampuan bertanggungjawab kecuali secara tegas undang-undang menentukan lain. Oleh karena itu kemampuan bertanggungjawab (*toerekeningsvvaanbaarheid*) tidak perlu dibuktikan lagi karena setiap subjek hukum melekat erat dengan kemampuan bertanggung jawab. Adapun yang dimaksud nakhoda kapal didalam pasal ini ialah nakhoda yang sedang berada didalam kapal tersebut.
2. Maksudnya disini ialah nakhoda yang dikapal atau melayarkan kapalnya tidak memiliki surat izin berlayar (*sijil*) ataupun surat-surat lainnya yang dimestikan.

## **2.Pengaturan Tindak Pidana Pelayaran di Luar KUHP**

Pada hakikatnya tindak pidana pelayaran adalah merupakan suatu tindak pidana khusus. Adapun yang dimaksud dengan tindak pidana khusus itu sendiri

ialah hukum pidana yang berlaku khusus untuk orang-orang yang tertentu. Hukum pidana khusus sebagai perundang-undangan di bidang tertentu yang memiliki sanksi pidana, atau tindak pidana yang diatur dalam perundang-undangan khusus, diluar KUHP baik perundang-undangan pidana maupun bukan pidana tetapi memiliki sanksi pidana.

Sedangkan menurut beberapa ahli pengertian dari tindak pidana khusus itu sendiri ialah :

Menurut Soedarto hukum pidana khusus adalah:

1. Peraturan undang - undang pidana dalam arti sesungguhnya yaitu undang - undang yang menurut tujuannya bermaksud mengatur hak memberi pidana dari anggaran jaminan dari ketertiban hukum.
2. Peraturan-peraturan hukum pidana dalam suatu undang - undang tersendiri yaitu peraturan - peraturan yang hanya dimaksudkan untuk memberikan sanksi pidana terhadap aturan-aturan salah satu bidang yang terletak diluar hukum pidana.

Prof. Pompe menunjuk pada pelaku khusus dan obyek khusus. Maksud khusus di sini adalah: Pelaku khusus artinya tidak semua orang dapat melakukan tindak pidananya. Obyek yang khusus artinya perbuatan yang diatur adalah perbuatan - perbuatan yang tidak diatur dalam aturan pidana umum tetapi dalam peraturan pidana khusus.

Sedangkan menurut DR. Andi Hamzah hukum pidana khusus ialah keseluruhan ketentuan-ketentuan aturan pidana (perundang-undangan pidana) di luar KUHP. Tindak pidana khusus juga memiliki tujuannya sendiri yang mana tujuan dari tindak pidana khusus itu sendiri adalah untuk mengisi kekurangan atau

kekosongan hukum yang tidak tercakup pengaturannya dalam KUHP, namun dengan pengertian bahwa pengaturan itu masih tetap dan berada dalam batas-batas yang diperkenankan oleh hukum pidana formil dan materil.

Dengan kata lain penerapan ketentuan pidana khusus dimungkinkan berdasarkan azas *lex specialis derogate lex generalis* yang mengisyaratkan bahwa ketentuan yang bersifat khusus akan lebih diutamakan dari pada ketentuan yang bersifat umum. Sebagai suatu perundang-undangan yang bersifat khusus dasar hukum maupun keberlakuannya dapat menyimpang dari ketentuan umum buku 1 KUHP bahkan terhadap ketentuan hukum acara (hukum formal) peraturan perundang-undangan tindak pidana khusus dapat pula menyimpang dari Undang-undang hukum acara pidana (KUHAP).

Peraturan perundang-undangan tindak pidana khusus merupakan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hal-hal yang bersifat khusus di luar KUHP. Jadi titik tolak keputusan adalah dapat dilihat dari perbuatan yang diatur masalah subyek tindak pidana, pidananya dan pemedanaannya itu sendiri. Dalam tindak pidana khusus mengenai subyek hukum dapat diperluas tidak saja meliputi orang pribadi melainkan juga badan hukum. Sedangkan dari aspek masalah pemedanaan dilihat dari pola perumusan atau pola ancaman sanksi yang menyimpang dari ketentuan KUHP. Sedangkan substansi hukum tindak pidana khusus meliputi tiga permasalahan yakni tindak pidana pertanggungjawaban pidana serta pidana dan pemedanaan. Sehingga dari pengertian-pengertian diatas mengenai tindak pidana khusus dapatlah kita simpulkan perbedaan-perbedaan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus yaitu tindak pidana umum adalah tindak pidana yang diatur dalam KUHP dan merupakan perbuatan-



perbuatan yang bersifat umum, dimana sumber hukumnya bermuara pada KUHP sebagai sumber hukum materil dan KUHP sebagai sumber hukum formil. Selain itu sistem peradilan nya bersifat konvensional yaitu polisi sebagai penyidik dan penyidik, jaksa sebagai penuntut umum, dan hakim adalah hakim peradilan umum bukan peradilan *ad hoc*.

Contoh tindak pidana umum adalah tindak pidana pembunuhan Pasal 338 KUHP, tindak pidana pencurian Pasal 362 KUHP. Sedangkan, tindak pidana khusus adalah tindak pidana yang perundang-undangannya diatur secara khusus artinya dalam Undang-undang yang bersangkutan dimuat antara hukum pidana materil dan hukum acara pidana (hukum pidana formil).

Tindak pidana khusus, Berdasarkan pengertian-pengertian di atas kita telah dapat membedakan yang mana tindak pidana umum dan yang mana tindak pidana khusus. Oleh karena itu tindak pidana pelayaran dalam hal ini merupakan salah satu tindak pidana khusus yang diatur oleh suatu perundang-undangan tersendiri yaitu Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, sehingga segala sesuatu yang berhubungan dengan dunia pelayaran haruslah tunduk dan patuh terhadap aturan yang terdapat di dalam Undang-undang tersebut.

Namun dalam hal ini penulis tidaklah menjabarkan satu persatu isi dari setiap pasal demi pasal di dalam Undang-undang pelayaran tersebut, tetapi penulis lebih memfokuskan pada pasal-pasal terkait surat ijin berlayar (*sijil*) serta pasal-pasal mengenai pelanggaran-pelanggaran di dunia pelayaran tersebut sehingga terintegrasi dengan judul penelitian dari skripsi penulis sendiri terkait pertanggungjawaban pidana di dunia pelayaran.

Adapun isi dari pasal-pasal tersebut adalah: Pasal 1 Kelaiklautan kapal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a wajib dipenuhi setiap kapal sesuai dengan daerah-pelayarannya yang meliputi:

- a. keselamatan kapal;
- b. pencegahan pencemaran dari kapal;
- c. pengawakan kapal;
- d. garis muat kapal dan pemuatan;
- e. kesejahteraan awak kapal dan kesehatan penumpang;
- f. status hukum kapal;
- g. manajemen keselamatan dan pencegahan pencemaran dari kapal; dan\
- h. manajemen keamanan kapal.

Unsur-unsur :

1. kelaiklautan kapal
2. dipenuhinya persyaratan:
  - a. keselamatan kapal
  - b. pencegahan pencemaran dari kapal
  - c. pengawakan kapal
  - d. garis muat kapal dan pemuatan
  - e. kesejahteraan awak kapal dan kesehatan penumpang
  - f. status hukum kapal
  - g. manajemen keselamatan dan pencegahan pencemaran dari kapal
  - h. manajemen keamanan kapal

Penjelasan unsur-unsurnya:

1. Kelaiklautan kapal

Adapun yang dimaksud dengan kelaiklautan kapal menurut Pasal 1 angka 33 Undang - Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, bahwa kelaiklautan kapal adalah keadaan kapal yang memenuhi persyaratan keselamatan kapal, pencegahan pencemaran perairan dari kapal, pengawakan, garis muat, pemuatan, kesejahteraan awak kapal dan kesehatan penumpang, status hukum kapal, manajemen keselamatan dan pencegahan pencemaran dari kapal, dan manajemen keamanan kapal untuk berlayar di perairan tertentu.

2. Suatu kapal dikatakan laik laut apabila telah memenuhi syarat-syarat yang telah di atur dalam pasal ini.

#### **Pasal 145**

Setiap orang dilarang mempekerjakan seseorang di kapal dalam jabatan apa pun tanpa *disijil* dan tanpa memiliki kompetensi dan keterampilan serta dokumen pelaut yang dipersyaratkan.

Unsur-unsurnya:

1. Setiap orang
2. Dilarang mempekerjakan seseorang dikapal dalam jabatan apa pun
3. Tanpa *disijil* dan tanpa memiliki kompetensi dan keterampilan serta dokumen pelaut yang dipersyaratkan

Penjelasan unsur-usurnya:

1. Yang dimaksud unsur “setiap orang” adalah siapa saja sebagai subjek hukum publik yang terhadapnya terdapat persangkaan atau dengan melakukan suatu tindak pidana. Bahwa orang sebagai subjek hukum sebagaimana layaknya haruslah memenuhi kriteria kemampuan dan

kecakapan bertanggungjawab secara hukum, atau yang disebut juga sebagai syarat subjektif dan syarat obyektif.

2. Unsur “yang mempekerjakan seseorang di kapal dalam jabatan apa pun” adalah orang yang bekerja di atas kapal dan kegiatan yang dilakukannya semua diatas kapal atau disebut awak kapal dapat sebagai anak buah kapal ataupun nakhoda.
3. Bahwa terhadap unsur ini majelis berpendapat bahwa unsur ini mengandung beberapa elemen di dalamnya yang masing-masing berdiri sendiri-sendiri dimana elemen yang satu dapat mengesyampingkan elemen lainnya, yang berarti untuk terbuktinya unsur ini tidak harus keseluruhan dari elemen - elemen tersebut terbukti, sehingga bilamana salah satu atau lebih dari elemen - elemen tersebut terpenuhi maka unsur ini dinyatakan telah pula terbukti secara sah menurut hukum.

#### **Pasal 217**

Syahbandar berwenang melakukan pemeriksaan kelaiklautan dan keamanan kapal di pelabuhan.

Unsur-unsurnya:

1. Syahbandar
2. Berwenang melakukan pemeriksaan kelaiklautan dan keamanan kapal dipelabuhan

Penjelasan unsur-unsurnya:

1. Yang dimaksud dengan syahbandar dalam unsur diatas ialah pejabat pemerintah dipelabuhan yang diangkat oleh menteri dan memiliki kewenangan tertinggi untuk menjalankan dan melakukan pengawasan

terhadap dipenuhinya ketentuan peraturan perundang undangan untuk menjamin keselamatan dan keamanan pelayaran.

2. Yang dimaksud dengan berwenang melakukan pemeriksaan kelaiklautan dan keamanan kapal di pelabuhan adalah syahbandar selaku pejabat pemerintah dipelabuhan memiliki kewenangan tertinggi untuk melakukan pemeriksaan kelaiklautan dan keamanan kapal di pelabuhan.

### **Pasal 219 (1)**

Setiap kapal yang berlayar wajib memiliki Surat Persetujuan Berlayar yang dikeluarkan oleh Syahbandar. Unsur-unsur:

1. Setiap kapal
2. Yang berlayar wajib memiliki surat persetujuan berlayar yang dikeluarkan syahbandar

Penjelasan unsur-unsur:

1. Yang dimaksud dengan unsur setiap kapal ialah tiap-tiap kapal yang berlayar di perairan Indonesia atau laut teritorial Indonesia beserta perairan kepulauan dan perairan pedalamannya.
2. Yang dimaksud unsur yang “berlayar wajib memiliki surat persetujuan berlayar yang dikeluarkan syahbandar” ialah tiap-tiap kapal yang berlayar di wilayah perairan Indonesia wajib memiliki surat ijin berlayar (*sijil*) yaitu surat persetujuan berlayar yang dalam kelaziman internasional disebut *port clearance* diterbitkan setelah dipenuhinya persyaratan kelaiklautan kapal dan kewajiban lainnya.

**Pasal 224 (1)**

Setiap orang yang bekerja di kapal dalam jabatan apa pun harus memiliki kompetensi dokumen pelaut, dan *disijil* oleh Syahbandar.

Unsur-unsur:

1. Setiap orang
2. Yang bekerja di kapal dalam jabatan apa pun
3. Harus memiliki kompetensi dokumen pelaut, dan *disijil* oleh syahbandar

Penjelasan unsur-unsurnya:

1. Setiap orang adalah siapa saja sebagai subjek hukum publik yang terhadapnya terdapat persangkaan atau dugaan melakukan suatu tindak pidana. Bahwa orang sebagai subjek hukum sebagaimana layaknya haruslah memenuhi kriteria kemampuan dan kecakapan bertanggungjawab secara hukum, atau yang disebut juga sebagai syarat subyektif dan syarat obyektif.
2. Bahwa yang dimaksud dengan “yang mempekerjakan seseorang kapal dalam jabatan apapun” adalah orang yang bekerja di atas kapal dan kegiatan yang dilakukannya semua di atas kapal atau disebut awak kapal dapat sebagai anak buah kapal atau nakhoda.
3. Yang dimaksud dengan “harus memiliki kompetensi dokumen pelaut, dan *disijil* oleh syahbandar” adalah tiap-tiap orang yang bekerja di kapal baik nakhoda atau awak kapal wajib memiliki kompetensi dokumen identitas pelaut dan perjanjian kerja laut yang mana dokumen identitas pelaut antara lain terdiri atas buku pelaut atau kartu identitas pelaut serta wajib pula untuk di *sijil* yaitu dimasukkan dalam buku awak kapal yang dimaksud



buku *sijil* yang berisi daftar awak kapal yang bekerja di atas kapal yang sesuai dengan jabatannya dan tanggal naik turunnya yang disahkan oleh syahbandar.

Pasal 302 ayat (1) Nakhoda yang melayarkan kapalnya sedangkan yang bersangkutan mengetahui bahwa kapal tersebut tidak laik laut sebagaimana dimaksud dalam Pasal 117 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah).

Unsur-unsur:

1. Nakhoda
2. Yang melayarkan kapalnya.

Sedangkan yang bersangkutan mengetahui bahwa kapal tersebut tidak laik laut

Penjelasan unsur-unsurnya:

1. Nakhoda kapal ialah orang yang memegang kuasa dalam kapal (perahu) atau orang yang menggantikannya. Kata “nakhoda” menunjukkan kepada siapa orangnya harus bertanggungjawab atas perbuatan/kejadian yang didakwakan atau siapa orang yang harus jadi terdakwa. Jadi nakhoda disini ialah sebagai subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban dalam setiap tindakannya sehingga secara historis kronologis manusia sebagai subjek hukum telah dengan sendirinya ada kemampuan bertanggungjawab kecuali secara tegas undang-undang menentukan lain. Oleh karena itu kemampuan bertanggungjawab (*toerekeningsvvaanbaarheid*) tidak perlu dibuktikan lagi karena setiap subjek hukum melekat erat dengan kemampuan bertanggung

jawab. Adapun yang dimaksud nakhoda kapal didalam pasal ini ialah nakhoda yang sedang berada di dalam kapal tersebut.

2. Maksud dari unsur “yang melayarkan kapalnya” ialah nakhoda atau orang yang melayarkan kapal di wilayah perairan laut teritorial Indonesia.
3. Maksud dari unsur “sedangkan yang bersangkutan mengetahui bahwa kapal tersebut tidak laik laut” ialah nakhoda atau orang yang melayarkan kapal tersebut mengetahui bahwasanya kapalnya tersebut tidak laik laut. Yang mana perbuatannya tersebut melanggar Undang-undang tepatnya melanggar

Pasal 117 Undang - Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran terkait aturan tentang terpenuhinya persyaratan keselamatan dan keamanan angkutan perairan.

Pasal 312 Setiap orang yang mempekerjakan seseorang di kapal dalam jabatan apapun tanpa *disijil* dan tanpa memiliki kompetensi dan keterampilan serta dokumen pelaut yang dipersyaratkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 145 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

Unsur-unsur :

1. Setiap orang
2. Yang mempekerjakan seseorang di kapal dalam jabatan apa pun
3. Tanpa di *sijil* dan tanpa memiliki kompetensi dan keterampilan serta dokumen pelaut yang dipersyaratkan

Penjelasan unsur-usurnya:

1. Yang dimaksud unsur “setiap orang” adalah siapa saja sebagai subjek hukum publik yang terhadapnya terdapat persangkaan atau dengan melakukan suatu

tindak pidana. Bahwa orang sebagai subjek hukum sebagaimana layaknya haruslah memenuhi kriteria kemampuan dan kecakapan bertanggungjawab secara hukum, atau yang disebut juga sebagai syarat subjektif dan syarat obyektif.

2. Unsur “yang mempekerjakan seseorang di kapal dalam jabatan apa pun” adalah orang yang bekerja di atas kapal dan kegiatan yang dilakukannya semua di atas kapal atau disebut awak kapal dapat sebagai anak buah kapal ataupun nakhoda.
3. Bahwa terhadap unsur ini majelis berpendapat bahwa unsur ini mengandung beberapa elemen didalamnya yang masing-masing berdiri sendiri-sendiri dimana elemen yang satu dapat mengesampingkan elemen lainnya, yang berarti untuk terbuktinya unsur ini tidak harus keseluruhan dari elemen - elemen tersebut terbukti, sehingga bilamana salah satu atau lebih dari elemen - elemen tersebut terpenuhi maka unsur ini dinyatakan telah pula terbukti secara sah menurut hukum.

## **C. Tinjauan Umum Tentang Pertanggungjawaban Pidana Menurut Hukum Islam**

### **1. Pertanggungjawaban Pidana Menurut Hukum Islam**

Ahmad Hanafi menjawabnya secara negatif dengan alasan tiadanya unsur pengetahuan perbuatan dan pilihan dari badan-badan hukum Islam tidak juga menjatuhkan hukuman terhadap pelaku yang dipaksa dan orang yang hilang kesadarannya. Atas dasar ini seseorang hanya mempertanggungjawabkan

perbuatannya terhadap apa yang telah di lakukannya dan tidak dapat dijatuhi hukuman atas tindakan pidana orang lain.

Prinsip dasar yang ditetapkan dalam hukum pidana Islam adalah segala sesuatu yang tidak diharamkan berarti dibolehkan, akan tetapi jika suatu perbuatan diharamkan, hukumannya dijatuhi sejak pengharamannya diketahui. Adapun perbuatan yang terjadi sebelum pengharaman maka ia termasuk kategori pemaafan.

Namun orang-orang yang bertindak atas nama badan hukum tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban pidana apabila terjadi perbuatan yang dilarang. Pembebasan pertanggungjawaban itu merupakan ketetapan agama yang telah digariskan dalam *al-Qur'an* dan Hadis Nabi.

Satu riwayat menyebutkan ketika 'Ali bin Abi Talib berkata kepada 'Umar bin Khattab : ,tahukah engkau terhadap siapa kebaikan dan kejahatan itu dicatat dan mereka tidak bertanggungjawab terhadap apa yang dilakukannya, yaitu orang gila sampai ia waras, anak-anak sampai dia *baligh* (puber) dan orang tidur sampai dia bangun

Faktor yang menyebabkan terjadinya pertanggungjawaban pidana adalah dikarenakan perbuatan maksiat (pelanggaran-pelanggaran) yaitu meninggalkan yang disuruh/diwajibkan oleh syara' dan mengerjakan yang dilarang oleh syara'. Syariat Islam menolak sintetik atau pengujian untuk menentukan masalah abnormalitas dan kriminalitas.

Menurut teori ini tak ada tindakan yang dapat disebut kriminal bila pada saat tindakan itu dilaksanakan pelaku mengalami kekacauan mental atau adanya dorongan yang benar-benar tidak terkendali sehingga menyebabkan hilangnya

keseluruhan mental ataupun emosi. Kemampuan bertanggung jawab disini menunjukkan pada mampu atau tidak secara psikis bukan secara fisik. Hukum Islam memberikan alternatif bagi seorang *mukallaf* dalam melaksanakan hukuman, berbeda dengan hukum positif di masa-masa revolusi perancis, karena pertanggungjawaban pidana mempunyai pengertian sendiri. Setiap orang bagaimanapun keadaannya bisa dibebani pertanggungjawaban pidana. Apakah orang itu mempunyai kemauan sendiri atau tidak, dewasa atau belum dewasa, bahkan hewan ataupun benda yang bisa menimbulkan kerugian kepada pihak lain dapat dibebani pertanggungjawaban.

## 2. Unsur-unsur Pertanggungjawaban Pidana Hukum Islam

Mensyaratkan keadaan si pelaku harus memiliki pengetahuan dan pilihan, karenanya sangat alamiah manakala seseorang memang menjadi objek dari pertanggungjawaban pidana, karena pada seseorang memiliki kedua hal tersebut. Ini adalah salah satu prinsip dasar dalam hukum Islam, bahwa pertanggungjawaban pidana itu bersifat personal artinya seseorang tidak mempertanggungjawabkan selain apa yang dilakukannya.

Oleh karenanya ada suatu faktor yang semestinya menjadi alasan untuk dapat dipertanggungjawabkan suatu tindak pidana. Faktor atau sebab, merupakan sesuatu yang dijadikan oleh *syar'i* sebagai tanda atas *musabbab* (hasil/efek) di mana keberadaan *musabbab* dipertautkan dengan adanya sebab.

Adapun unsur yang mengakibatkan terjadinya pertanggungjawaban pidana antara lain :

a. Adanya unsur melawan hukum

Asas pertanggungjawaban hukum adalah adanya perbuatan melawan hukum atau perbuatan maksiat yaitu melakukan hal-hal yang dilarang atau meninggalkan hal-hal yang diperintahkan oleh hukum Islam. Pertanggungjawaban tindak pidana itu berbeda-beda sesuai dengan tingkat pelanggaran atau perbuatan maksiatnya. Pelaku yang memang mempunyai niat bermaksud untuk melawan hukum maka sanksinya (hukumannya) diperberat. Namun jika sebaliknya maka hukumannya diperingan, dalam hal ini faktor yang utama di sini adalah melawan hukum. Yang dimaksud melawan hukum adalah melakukan perbuatan *syar'i* setelah diketahui *syar'i* melarang atau mewajibkan perbuatan tersebut. Perbuatan melawan hukum merupakan unsur pokok yang harus terdapat pada setiap tindak pidana, baik tindak pidana ringan atau tindak pidana berat, yang disengaja atau tidak disengaja. Adapun pengertian syarat (*syar'i*) adalah sesuatu yang menjadikan hukum Islam tergantung pada keberadaannya mengharuskan ketidakberadaan suatu hukum Islam. Dalam kaitan pertanggungjawaban karena melawan hukum dapat dibedakan dalam memahaminya antara melawan hukum dan maksud melawan hukum. Melawan hukum berarti melakukan perbuatan yang dilarang atau meninggalkan kewajiban tanpa ada maksud dari si pelaku itu sendiri namun menimbulkan kerugian terhadap orang lain. Adapun maksud melawan hukum adalah kecenderungan niat si pelaku untuk melakukan atau meninggalkan perbuatan yang diketahui bahwa hal itu dilarang atau berbuat kemaksiatan dengan maksud melawan hukum. Apabila suatu perbuatan terdapat faktor pertanggungjawaban pidana



yaitu melakukan kemaksiatan (melawan hukum) dengan adanya dua unsur mengetahui dan memiliki, maka pertanggungjawaban pidana pertama-tama merupakan keadaan yang ada pada diri pembuat ketika melakukan tindak pidana, kemudian pertanggungjawaban pidana juga berarti menghubungkan antara keadaan pembuat tersebut dengan perbuatan dan sanksi yang sepatutnya dijatuhkan. Pertanggungjawaban pidana karenanya harus dapat berfungsi sebagai preventif, sehingga terbuka kemungkinan untuk sedini mungkin menyadari akan konsekuensi tindak pidana dari perbuatan yang dilakukannya dengan penuh resiko ancaman hukumannya.

b. Adanya kesalahan

Faktor yang menyebabkan adanya pertanggungjawaban pidana adalah perbuatan maksiat, yaitu mengerjakan perbuatan yang dilarang oleh *syara'*. Dimaksudkan disini adalah kesalahan seseorang terhadap perbuatan yang telah ditentukan tidak boleh dilakukan. Hal ini menyangkut seseorang itu telah meninggalkan kewajiban atau perintah, sehingga kepadanya dapat dimintakan pertanggungjawaban. Ada suatu perbedaan dalam memahami kesalahan sebagai faktor pertanggungjawaban. Perbedaan ini berkaitan dengan pengertian antara tindak pidana dengan kesalahan itu sendiri, dimana menurut beberapa ahli hukum bahwa pengertian tindak pidana tidak ditemukan dalam undang - undang hanya saja tindak pidana merupakan kreasi teoritis yang dikemukakan oleh para ahli hukum. Hal ini akan membawa beberapa konsekuensi dalam memahami tindak pidana. Karena menurut

para ahli hukum kesalahan harus dipisahkan dari pengertian tindak pidana dan kesalahan itu sendiri adalah faktor penentu dari pertanggungjawaban. Pengertian tindak pidana hanya berisi tentang karakteristik perbuatan yang dilarang dan diancam dengan hukuman. Pemahaman ini penting bukan saja secara akademis tetapi juga sebagai suatu kesadaran dalam membangun masyarakat yang sadar akan hukum.

Sebuah adegium sebagaimana yang telah penulis yang kemudian menjadi isyarat bahwa tidak dapat dipidana adanya kesalahan. Kesalahan yang dimaksudkan disini adalah kesalahan yang objektif artinya tentang kesalahan dalam keterangannya tentang *schuldbegrip* yang membagikan kepada tiga bagian.

- a. Kesalahan selain kesengajaan atau kealpaan (*opzeto of schuld*)
- b. Kesalahan juga meliputi sifat melawan hukum (*de wederrechtelijk heid*)
- c. Kesalahan dengan kemampuan bertanggungjawab (*detoerekenbaaheid*)

Yang menentukan terjadinya kesalahan, bukan hanya menentukan dapat dipertanggungjawabkannya sipelaku akan tetapi dapat dipidananya sipelaku. Karena kesalahan merupakan asas fundamental dalam hukum pidana, kesalahan yang menentukan dapat di dipertanggungjawabkannya sipelaku adalah hal mana cara melihat bagaimana melakukannya, sedangkan kesalahan yang menentukan dapat dipidananya sipelaku dengan memberikan sanksi hal demikian adalah cara melihat bagaimana dapat dipertanggungjawabkan perbuatan tersebut kepadanya. Pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan biasanya dibedakan dari pertanggungjawaban mutlak.

Bila tatanan hukum menetapkan dilakukannya suatu tindakan atau tidak dilakukannya suatu tindakan yang dapat menimbulkan kejadian yang tidak dapat

dibedakan antara kasus yang kejadiannya itu disengaja atau dapat diantisipasi oleh individu yang perilakunya dipertimbangkan dan kasus di mana kejadiannya berlangsung tanpa disengaja atau tanpa diantisipasi atau dapat disebut kecelakaan atau kesengajaan.

Pada kasus yang pertama adalah pertanggungjawaban yang berdasarkan kepada kesalahan, sedangkan pada kasus yang kedua jika dimaksudkan apakah maksud dari sipelaku bersifat jahat secara subjektif dengan tujuan menimbulkan luka atau kerugian atau sebaliknya bersifat baik. Pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan biasanya mencakup persolan kelalaian. Kelalaian terjadi biasanya adalah karena tidak terjadi pencegah suatu perbuatan yang menurut hukum itu dilarang. Kendatipun kelalaian itu tidak dikehendaki atau tidak disengaja oleh orang yang melakukan perbuatan tersebut.

### **3. Tindak Pidana dan Hukuman Dalam Hukum Pidana Islam**

Tindak pidana dalam istilah Islam dikenal dengan nama *Jarimah*. Dalam pembagian *jarimah* atau tindak pidana yang paling penting adalah pembagian tindak pidana yang ditinjau dari segi hukumannya. *Jarimah* ditinjau dari segi hukumannya terbagi kepada tiga bagian, yaitu *jarimah hudud*, *jarimah qisas* dan *diyat*, dan *jarimah ta'zir*.

#### **1. Jarimah Hudud**

*Jarimah Hudud* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *had*.

Pengertian hukuman *had*, sebagaimana dikemukakan oleh Abdul Qadir Audah adalah : Hukuman *had* yaitu hukuman yang ditentukan oleh Syara' dan merupakan hak Allah SWT. Dari pengertian tersebut dapat diketahui bahwa ciri khas *jarimah hudud* adalah sebagai berikut :

- a. Hukumannya terbatas dan tertentu, dalam arti bahwa hukuman tersebut telah ditentukan oleh syara' dan tidak ada batas minimal dan maksimal.
- b. Hukuman tersebut merupakan hak Allah SWT semata-mata, atau kalau ada hak manusia disamping Allah SWT maka hak Allah SWT yang lebih dominan.

Oleh karena hukuman had itu adalah hak Allah, maka hukuman tersebut tidak bisa digugurkan oleh hak perseorangan (orang yang menjadi korban atau kerabat) atau oleh masyarakat yang diwakili oleh negara. *Jarimah hudud* ini ada tujuh macam, yaitu :

- a. *Jarimah zina*
- b. *Jarimah qadzaf*
- c. *Jarimah syarib al-khamr*
- d. *Jarimah pencurian*
- e. *Jarimah hirabah*
- f. *Jarimah riddah, dan*
- g. *Jarimah pemberontakan (al-Bagyu)*

## 2. *Jarimah Qisas*

*Jarimah Qisas* dan *diyat* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *qisas* dan *diyat*. Baik *qisas* maupun *diyat* kedua-duanya adalah hukuman yang sudah ditentukan oleh syara'. *Qisas* dan *diyat* merupakan hak manusia, oleh karena itu maka hukuman tersebut bisa dimaafkan atau digugurkan oleh korban atau keluarga dan kerabatnya. Pengertian *Qisas* sebagaimana dikemukakan oleh Muhammad Abu Zahrah adalah : “Persamaan dan keseimbangan antara jarimah dan hukuman”.

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa *jarimah qisas* atau *diyat* dan *jarimah hudud* keduanya adalah hukuman yang telah ditetapkan oleh *syara'*. Perbedaannya adalah hukuman *had* adalah hukuman merupakan hak Allah SWT dan tidak dapat digugurkan oleh korban atau kerabat korban, sedangkan *jarimah qisas* adalah hak manusia yang dalam hal ini bisa digugurkan oleh korban atau kerabat korban. Pembunuhan disebut sebagai perampasan nyawa terhadap orang lain, disebut juga sebagai kejahatan terhadap nyawa yang berupa penyerangan terhadap nyawa orang lain. Perampasan nyawa merupakan menghilangkan nyawa orang dari raganya sehingga menyebabkan matinya atau teraniayanya orang tersebut. *Jarimah qisas* dan *diyat* ini hanya ada dua macam, yaitu pembunuhan dan penganiayaan. Namun bila diartikan dengan arti yang lebih luas, maka akan mencakup dalam lima macam.

Yaitu: Dalam hukum Islam tindak pidana pembunuhan dikategorikan menjadi 5 (lima) macam, yaitu:

1. Pembunuhan yang dilakukan dengan sengaja (*Qatlu al-'Amdy*)
2. Pembunuhan yang dilakukan dengan serupa sengaja (*Syibhual 'Amdy*)
3. Pembunuhan yang dilakukan dengan tidak sengaja (*Qatlu al-khata'*)
4. Penganiayaan sengaja (*al-Jinayah 'ala ma duna al-nafs 'Amdan*).
5. Penganiayaan tidak disengaja (*al-Jinayah 'ala ma duna al-nafs Khata'an*)

Pembunuhan dengan sengaja ialah seorang secara sengaja dan terencana membunuh orang lain dengan niat yang kuat bahwa dia harus membunuhnya.

Pada tindak pidana Pembunuhan yang disengaja terdapat 2 (dua) unsur, yang terdiri dari :

1. Perbuatan itu dikehendaki
2. Akibat perbuatan itu dikehendaki oleh pelakunya. Pembunuhan dengan tidak sengaja ialah seorang secara tidak sengaja dan tidak terencana telah mengakibatkan terbunuhnya seseorang.

Misalnya kecelakaan lalulintas yang hingga mengakibatkan meninggalnya orang lain, atau memanah binatang buruan, ternyata anak panahnya nyasar mengenai orang hingga meninggal dunia. Pembunuhan dengan menyerupai sengaja contohnya seorang bermaksud memukulnya, yang secara kebiasaan tidak bertujuan hendak membunuhnya, namun ternyata yang jadi korban meninggal dunia. Dalam Islam, para ulama sepakat bahwa delik pembunuhan merupakan delik yang besar, sehingga ada hadis riwayat dari Ibnu Mas'ud yang mengatakan bahwa yang pertama diadili pada hari kiamat adalah soal 'darah.' Juga ada hadis lain yang artinya 'yang pertama kali diperhitungkan atas diri hamba ialah sholatnya dan yang mula-mula diadili diantara manusia adalah darah. Begitu juga dalam *al-Qur'an* surat *al-Maidah* ayat 32, Allah SWT berfirman yang berbunyi: Oleh karena itu kami tetapkan (suatu hukum) bagi Bani Israil, bahwa: barang siapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu



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

Dalam ayat tersebut Allah SWT menggambarkan bahwa betapa besarnya dosa membunuh seseorang tanpa alasan yang dibenarkan, sehingga digambarkan seakan-akan membunuh seluruh manusia yang ada di dunia. Ayat-ayat *al-Qur'an* yang berkaitan dengan tindak pidana pembunuhan antara lain dalam surat: *al-Baqarah* ayat 178 Artinya: "Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishas berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka barangsiapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, hendaklah (yang memaafkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi maaf) membayar (*diyat*) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula). yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barang siapa yang melampaui batas sesudah itu, maka baginya siksa yang sangat pedih. Jarimah pembunuhan juga dijelaskan di dalam *al-Qur'an* surat *al-Maidah* ayat 45:<sup>10</sup> Artinya: "Dan kami telah tetapkan terhadap mereka di dalamnya *at-Taurat* bahwasanya jiwa dibalas dengan jiwa, mata dengan mata, hidung dengan hidung, telinga dengan telinga, gigi dengan gigi dan luka pun ada *qisas* nya. Barang siapa yang melepaskan hak *qisas* nya maka melepaskan hak itu menjadi penebus dosa baginya.

---

<sup>10</sup> Departemen Agama RI, 2010, *Al-Qur'an*, terjemahan., Surabaya: CV Karya Utama, hal. 164

Barang siapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang *zalim*."

Hal tersebut juga diterangkan dalam *al-Qur'an* surat *al-An'am* ayat 151: Artinya: "Dan Janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah melainkan dengan sebab sesuatu yang benar, demikian itu yang diperintahkan kepadamu supaya kamu memahami(nya). *Jarimah* pembunuhan juga dijelaskan di surat *al-Isra'* ayat 33 Artinya:" Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu alasan yang benar. Dan barang siapa yang dibunuh secara *zalim* maka sesungguhnya kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya , tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya dia adalah orang yang mendapat pertolongan. Berdasarkan ayat-ayat *al-Qur'an* yang dijadikan dasar hukum di atas, maka dirumuskan garis hukum sebagai berikut:

- a. Allah SWT mewajibkan kepada orang-orang yang beriman *qisas* berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh, yaitu orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba dan wanita dengan wanita.
- b. Barang siapa yang mendapat suatu pemaafan dari saudaranya, yang memaafkan mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah yang diberi maaf membayar diyat kepada yang memberi maaf dengan cara yang baik pula.

- c. Tidak layak bagi orang mukmin membunuh orang mukmin lain kecuali dengan tidak sengaja.
- d. Barang siapa yang membunuh orang mukmin dengan sengaja maka balasannya adalah masuk neraka jahannam dan kekal di dalamnya.<sup>11</sup>

### 3. *Jarimah Ta'zir*

#### a. Pengertian *Jarimah Ta'zir*

*Jarimah Ta'zir* adalah *jarimah* yang diancam dengan hukuman *Ta'zir*.

Pengertian *Ta'zir* berasal dari kata yang secara etimologis berarti , yaitu menolak dan mencegah. Akan tetapi menurut istilah, Imam Al Mawardi sebagaimana dikutip oleh M.Nurul Irfan menjelaskan bahwa *Ta'zir* adalah hukuman bagi tindak pidana yang belum ditentukan hukumannya oleh *shara'* yang bersifat mendidik.<sup>12</sup> Maksud dari ,mendidik' disini adalah untuk mencegah terjadinya maksiat pada masa yang akan datang.<sup>13</sup>

Secara ringkas dikatakan bahwa hukuman *Ta'zir* adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh *syara'*, melainkan diserahkan kepada uli *al-amri*, baik penentuan maupun pelaksanaannya. Dalam penentuan hukuman tersebut, penguasa hanya menetapkan hukumannya secara global saja. Artinya pembuat undang-undang tidak menetapkan hukuman untuk masing-masing *jarimah ta'zir*, melainkan hanya menetapkan sejumlah hukuman, dari yang seringan-ringannya hingga

<sup>11</sup> Zainuddin Ali, 2012, *Hukum Pidana Islam*, Cet. 3, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 28-29

<sup>12</sup> M.Nurul Irfan dan Masyrofah, 2013, *Fiqh Jinayah*, Jakarta: Amzah, hal. 136

<sup>13</sup> Alie Yafie, et.al, 2012, *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, Jilid II, Bogor: Kharisma Ilmu, hal. 178

yang seberat-beratnya.<sup>14</sup> Hakim diperkenankan untuk mempertimbangkan baik untuk bentuk hukuman yang akan dikenakan maupun kadarnya. Bentuk hukuman dengan kebijaksanaan ini diberikan dengan pertimbangan khusus tentang berbagai faktor yang mempengaruhi perubahan sosial dalam peradaban manusia dan bervariasi berdasarkan pada keanekaragaman metode yang dipergunakan pengadilan ataupun jenis tindak pidana yang dapat ditunjukkan dalam undang-undang<sup>15</sup>.

Syara' tidak menentukan macam-macam hukuman untuk setiap *jarimah ta'zir*, tetapi hanya menyebutkan sekumpulan hukuman, dari yang paling ringan hingga paling berat. Hakim diberi kebebasan untuk memilih hukuman mana yang sesuai. Dengan demikian sanksi *ta'zir* tidak mempunyai batas tertentu.<sup>16</sup>

Tidak adanya ketentuan mengenai macam-macam hukuman dari *jarimah ta'zir* dikarenakan *jarimah* ini berkaitan dengan perkembangan masyarakat dan kemaslahatannya, dan kemaslahatan tersebut selalu berubah dan berkembang. Sesuatu dapat dianggap maslahat pada suatu waktu, belum tentu dianggap maslahat pula pada waktu yang lain. Demikian pula sesuatu dianggap maslahat pada suatu tempat, belum tentu dianggap maslahat pula pada tempat lain. Penerapan hukuman *ta'zir* berbeda-beda, baik status pelaku, maupun

---

<sup>14</sup> Ahmad Wardi Muslich, 2014, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam ( Fiqh Jinayah)*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 19

<sup>15</sup> Abdur Rahman I Doi, 2012, *Tindak Pidana Dalam Syari'at Islam*, Jakarta: Rineka Cipta, hal. 14

<sup>16</sup> Mustofa Hasan dan Beni Ahmad Saebani, 2013, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, Bandung: Pustaka Setia, hal.75

hal lainnya. Terkait teknis pelaksanaan hukuman ta'zir terdapat hadis berikut: Artinya: Dari Aisyah ra. Bahwa Nabi SAW bersabda, Ringankanlah hukuman bagi orang-orang yang tidak pernah melakukan kejahatan atas perbuatan mereka, kecuali dalam jarimah-jarimah hudud (HR. Ahmad)<sup>17</sup>.

Pemberian kekuasaan dalam menentukan bentuk jarimah ini kepada penguasa agar mereka merasa leluasa mengatur pemerintahan sesuai dengan kondisi dan situasi wilayahnya, serta kemaslahatan daerahnya masing - masing. Maksud dari dilakukannya *ta'zir* adalah agar si pelaku mau menghentikan kejahatannya dan hukum Allah SWT tidak dilanggarnya. Pelaksanaan hukuman *ta'zir* bagi imam sama dengan pelaksanaan sanksi *hudud*. Adapun orangtua terhadap anaknya, suami terhadap istrinya, majikan terhadap budaknya, hanya sebatas pada sanksi *ta'zir*, tidak sampai pada sanksi *hudud*.

b. Dasar Hukum

Disyariatkannya *Jarimah Ta'zir Al-Qur'an* dan *hadis* tidak menjelaskan secara terperinci baik dari segi bentuk *jarimah* maupun bentuk hukumannya. Dasar hukum disyariatkannya sanksi bagi pelaku *jarimah ta'zir* menggunakan kaidah sebagai berikut<sup>18</sup> : Artinya: , Hukum *Ta'zir* berlaku sesuai dengan tuntutan kemaslahatan.' Maksud dari penjelasan tersebut adalah hukum *ta'zir* didasarkan pada pertimbangan kemaslahatan dengan tetap mengacu kepada prinsip

<sup>17</sup> Sayyid Sabiq, 2016, *Fiqh Sunnah* Jilid 3, terjemahan Nor Hasanuddin, Jakarta: Pena Pundi Aksara hal. 493

<sup>18</sup> Jaih Mubarak dan Enceng Arif Faizal, 2016, *Kaidah Fiqh Jinayah: Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Bandung: Pustaka Bani, hal 493

keadilan dalam masyarakat. Dasar hukum disyariatkannya hukuman *ta'zir* terdapat pada beberapa hadis Nabi dan tindakan sahabat. Adapun hadis yang dijadikan dasar adanya *jarimah ta'zir* adalah sebagai berikut: 'Artinya: , Dari Bahz Ibn Hakim dari ayahnya dari kakeknya, bahwa Rasulullah SAW menahan seseorang karena disangka melakukan kesalahan.' (HR. al-Tirmiz)

Hadis tersebut menjelaskan tentang tindakan Rasulullah yang menahan seseorang yang diduga melakukan tindak pidana dengan tujuan untuk memudahkan boleh lebih dari sepuluh kali cambukan. Untuk membedakan dengan *jarimah hudud*, dengan batas hukuman ini maka dapat diketahui mana *jarimah hudud* dan mana yang termasuk *jarimah ta'zir* karena *jarimah hudud* dalam segi hukuman telah ditentukan secara jelas baik jenis *jarimah* maupun sanksinya, sedangkan *jarimah ta'zir* adalah *jarimah* yang hukumannya belum ditentukan oleh *syara'* dan diserahkan kepada *uli al-amri* untuk menetapkannya<sup>19</sup>. Sanksi *jarimah ta'zir* secara penuh terletak pada wewenang penguasa demi terealisasinya kemaslahatan umat. Pertimbangan paling utama adalah tentang akhlak. Misalnya saja pelanggaran terhadap lalu lintas, dan pelanggaran lain yang sanksi hukumnya tidak ditetapkan oleh *nas*. Dalam menetapkan sanksi hukuman terhadap *jarimah ta'zir*, acuan utama penguasa adalah menjaga kepentingan umum dan melindungi segenap anggota

---

<sup>19</sup> Makhrus Munajat, 2012, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Penerbit TERAS, hal 182-183



masyarakat dari segala hal yang membahayakan. Disamping itu penegakan *jarimah ta'zir* harus sesuai dengan prinsip *syar'i (nas)*.

c. Pembagian *Jarimah Ta'zir*

Berikut adalah wilayah pembagian *Jarimah Ta'zir*:

1. *Jarimah Hudud* atau *Qisas* dan *Diyat* yang terdapat *shubhat*, maka sanksinya dialihkan ke sanksi *ta'zir*, seperti:

Orangtua yang mencuri harta anaknya. Dalilnya, yaitu , Dari Jabir bin 'Abdullah berkata, "Seseorang lelaki berkata, "Wahai Rasulullah, aku mempunyai harta dan anak, sementara ayahku juga membutuhkan hartaku." Maka beliau bersabda: "Engkau dan hartamu milik ayahmu." (HR. Ibnu Majah) Orangtua yang membunuh anaknya. Dalilnya, yaitu artinya: Dari *Mujahid* dia berkata, seorang lelaki menebas anaknya dengan pedang sehingga membunuhnya, kemudian perihal tersebut diangkat kepada Umar, maka Umar berkata, seandainya aku tidak mendengar Rasulullah *shallallahu 'alaihi wasallam* pernah bersabda: "Seorang bapak tidak diqishash karena membunuh anaknya "Niscaya aku akan membunuhmu sebelum kamu bermalam." (HR. Ahmad) Ada dua hadis yang menggambarkan bahwa *jarimah Hudud*, *qisas* dan *diyat* dialihkan kepada sanksi *ta'zir*. Hadis pertama menjelaskan tentang seseorang yang mencuri sesuatu yang dia miliki bersama orang lain, maka hukuman *hudud* bagi pencurian menjadi tidak valid, karena dalam kasus tersebut persangkaan tentang hak ayah terhadap hak milik anaknya muncul, berdasarkan hadis di atas.

Sedangkan hadis kedua melarang pelaksanaan *qisas* terhadap seorang ayah yang membunuh anaknya. Dengan adanya kedua hadis ini menimbulkan *shubhat* bagi pelaksanaan *qisas* dan *had*. Adapun mengenai *shubhat*, disandarkan kepada hadis berikut Dari A`isyah ia berkata, *Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam* bersabda: "Hindarilah hukuman *had* dari kaum muslimin semampu kalian, jika ia mempunyai jalan keluar maka lepaskanlah ia. Karena sesungguhnya seorang imam salah dalam memaafkan lebih baik daripada salah dalam menjatuhkan hukuman." (HR. al-Tirmizi)

2. *Jarimah Hudud* atau *Qisas* dan *Diyat* yang tidak memenuhi syarat akan dijatuhkan sanksi *ta'zir*. Misalnya percobaan pembunuhan, percobaan pencurian dan percobaan zina.
3. *Jarimah* yang ditentukan *al-Qur'an* dan *hadis*, namun tidak ditentukan sanksinya. Seperti penghinaan, tidak melaksanakan amanah, saksi palsu, riba, suap, dan pembalakan liar.
4. *Jarimah* yang ditentukan *uli al-amri* untuk kemaslahatan umat, seperti penipuan, pencopetan, pornografi dan pornoaksi, penyelundupan dan *money laundry*. *Jarimah ta'zir* apabila dilihat dari hak yang dilanggar adalah *Jarimah ta'zir* yang menyinggung hak Allah SWT, yaitu semua perbuatan yang berkaitan dengan kemaslahatan umum. Misalnya, berbuat kerusakan di muka bumi, pencurian yang tidak memenuhi syarat baik itu formil, materil dan moril, mencium wanita yang bukan muhrimnya, penimbunan

bahan-bahan pokok, dan penyelundupan. yang menyinggung hak perorangan (individu), yang setiap perbuatan yang mengakibatkan kerugian pada orang tertentu, bukan orang banyak. Contohnya pada penghinaan, penipuan, dan melanggar hak privasi milik orang lain (memasuki rumah orang lain tanpa izin). Ketiga macam jarimah yang telah disebutkan di atas, merupakan materi pembahasan *Fikih Jinayat* atau hukum Pidana Islam.

Dalam hal ini penulis akan menekankan pembahasan tentang *ta'zir*, dan bahwa beberapa hukum pembahasan *qisas* atau *hudd* yang tidak memenuhi syarat tertentu maka hukum *jarimahnya* harus dimasukkan dalam *ta'zir* dengan penentuan hukuman tersebut adalah hak penguasa.

