

BAB II

PEMBAHASAN

A. Konsep Tindak Pidana Terorisme Dalam UU Nomor 15 Tahun 2003

1. Pengertian Terorisme

Kata “teroris” dan terorisme berasal dari kata latin “*terrere*” yang artinya membuat gemetar atau menggetarkan. Kata terror juga bisa menimbulkan kengerian, akan tetapi sampai saat ini belum ada definisi terorisme yang bisa diterima secara universal. Pada dasarnya istilah terorisme merupakan sebuah konsep yang memiliki konotasi yang sensitif karena terorisme mengakibatkan timbulnya korban warga sipil yang tidak berdosa¹

Sebelum melanjutkan pembahasan lebih jauh dan mendalam, penulis akan memaparkan terlebih dahulu tentang pengertian/definisi yang dikemukakan baik oleh beberapa lembaga maupun beberapa penulis atau ahli, yaitu:

- a. Menurut Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB): terorisme adalah perbuatan-perbuatan yang membahayakan jiwa manusia yang tidak berdosa, menghancurkan kebebasan asasi atau melanggar kehormatan manusia.
- b. Menurut Qonun antar negara: terorisme adalah sejumlah perbuatan yang dilarang oleh peraturan-peraturan kenegaraan pada kebanyakan negara.
- c. Menurut Majma Al-Fiqh Al-Islamy (Lembaga Fiqih Internasional) yang membuat pertimbangan secara syar’i pada tanggal 15-10-1421 H (10-01-2001M) mendefinisikan terorisme sebagai berikut: “Terorisme adalah suatu

¹Indrianto Seno Adji, *Terorisme dan HAM dalam Terorisme: Tragedi Umat Manusia*, Jakarta :O.C Kaligis & Associates.2001.hlm.18

permusuhan yang ditekuni oleh individu-individu, kelompok-kelompok atau negara dengan penuh kesewenang-wenangan terhadap manusia baik bidang agama, darah, akal, harta maupun kehormatan.”²

- d. Sedangkan menurut Literatur Sosiologi Barat: terorisme adalah sebuah bentuk aksi yang bermotif politik yang menggabungkan unsur-unsur psikologi seperti mengancam dan aksi kekerasan yang dilakukann oleh individu-individu atau kelompok kecil dengan tujuan pengajuan tuntutan teroris terpenuhi.³
- e. Menurut pendapat Majma Al-Buhus Al-Islamiyah di Al-Azhar terorisme adalah membuat takut orang-orang yang aman, menghancurkan kemashlahatan, tonggak kehidupan mereka dan melampaui batas terhadap harta, kehormatan kebebasan dan kemuliaan manusia dengan penuh kesewenang-wenangan dan keruksakan di muka bumi⁴
- f. Majelis Ulama Indonesia memberikan pengerian: terorisme adalah tindakan kejahatan terhadap kemanusiaan dan peradaban yang menimbulkan ancaman serius terhadap kedaulatan negara, bahaya terhadap keamanan, perdamaian dunia, serta merugikan kesejahteraan masyarakat. Terorisme adalah salah satu bentuk kejahatan yang diorganisasikan dengan baik (*well organized*), bersifat transnasional dan digolongkan sebagai kejahatan luar

²Agus Supriyanto, *Hukum Jihad Dan Terorisme Perspektif Al-Quran*, Mashlahah vol 1, No 1 Juli, 2010, hlm 32

³*Ibid.* hlm 33

⁴*Ibid.* hlm 34

biasa (*extra ordinary crime*) yang tidak membedakan sasaran (indiskriminatif).⁵

- g. Menurut Hasyim Muzadi, terorisme adalah aksi kekerasan yang menimbulkan ketekutan dan kekacauan umum dengan sasaran yang tidak jelas dan aksi yang tidak terukur. Aksi tersebut bisa dilakukan secara terorganisir maupun tidak⁶
- h. Said Agil Siradj menyebut aksi terorisme dengan istilah *irhab*, yaitu kejahatan yang mengancam dan merenggut jiwa manusia. Kejahatan ini termasuk kelas berat. Ini berbeda dengan sikap fanatic yang berlebihan dalam menjalankan suatu keyakinan. Sikap fanatik ini olehnya disebut dengan istilah *tanaththu* orang yang bersikap *tanaththu* belum tentu melakukan *irhab*, namun orang yang melakukan *irhab* biasanya memiliki sikap *tanaththu*.⁷

Menurut Gibbs yang dikutip Yamin menyatakan bahwa, untuk mempermudah pemahaman terhadap definisi terorisme, yakni dengan mengetahui perbuatan yang dilakukan oleh pelaku,,sebagaimana berikut :

- a. Perbuatan yang dilaksanakan atau ditunjukkan dengan maksud mengubah atau mempertahankan paling sedikit suatu norma dalam suatu wilayah atau suatu populasi.
- b. Memiliki kerahasiaan, tersembunyi tentang keberadaan para partisipan, identitas anggota, dan tempat persembunyian.
- c. Tidak bersifat menetap pada suatu area tertentu.

⁵HIMPUNAN FATWA MAJLIS ULAMA INDONESIA. Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Terorisme.hlm 80 (Periksa <http://www.erlangga.co.id>, diakses 8 agust,2017)

⁶Lihat Alif Arrosyid. *Respons Nahdhlatul Ulama (NU) Terhadap Aksi Terorisme Di Indonesia 2000-2005*.(Tesis: 2008, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta.) hlm 78

⁷*Ibid*.hlm 93

- d. Bukan merupakan berperangan biasa karena mereka menyembunyikan identitas mereka, lokasi penyerangan, berikut ancaman dan pergerakan mereka.
- e. Adanya partisipan yang memiliki pemikiran atau ideologi yang sejalan dengan konseptor teror, dan pemberian kontribusi untuk memperjuangkan norma yang dianggap benar oleh kelompok tersebut tanpa memperhitungkan kerusakan atau akibat yang ditimbulkan.⁸

Selanjutnya menambahkan pendapat Riza Sihbudiyang dikutip oleh Alif Arrosyidi, yang memaparkan bahwa terorisme, bisa difahami sebagai berikut; pertama, terorisme adalah sebuah aksi militer atau psikologis yang didesain untuk mencitakan kerusakan material dan ekonomi; kedua, terorisme adalah metode untuk memaksa perilaku orang lain. Metode ini sering dilakukan dengan cara melakukan penyerangan terhadap korbannya dengan tujuan agar korban bertindak seperti apa yang diinginkan oleh si teroris; ketiga, terorisme digambarkan sebagai tindakan kriminal untuk mendapatkan publikasi; keempat, terorisme adalah tindakan kriminal yang memiliki tujuan politik; kelima, terorisme adalah tindakan kriminal yang bertujuan untuk mendapatkan keuntungan politik dan ekonomi.⁹

Sebagaimana diketahui bahwa begitu banyak pendapat yang mendefinisikan terorisme, namun pada bagian *diktum* (putusan) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme sebagai *lex specialis* dari KUHP yang mengatur secara khusus tentang tindak pidana terorisme mendefinisikan terorisme sebagaimana tercantum dalam pasal 6, yakni; “Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan menimbulkan suasana teror atau rasa takut terhadap orang secara

⁸Muhammad Yamin, *Tindak Pidana Khusus*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012) hlm 293

⁹Lihat Alif Arrosyidi., *Op.cit*, hlm 88

meluas atau menimbulkan korban yang bersifat massal, dengan cara merampas kemerdekaan atau hilangnya nyawa dan harta benda orang lain, atau mengakibatkan kerusakan atau kehancuran terhadap obyek-obyek vital yang strategis atau lingkungan hidup atau fasilitas publik atau fasilitas internasional.”

2. Bentuk-Bentuk Aksi Kejahatan Terorisme

Menurut Hery Firmansyah tujuan dari aksi teror dapat dibagi dalam empat katagori besar, yaitu;¹⁰

a. *Irrational Terrorism,*

Irrational terrorism adalah teror yang motif atau tujuannya bisa dikatakan tak masuk akal sehat, yang bisa dikategorikan dalam kategori ini misalnya saja *salvation* (pengorbanan diri) dan *madness* (kegilaan). Pengorbanan diri ini kerap menjadikan para pelaku teror melakukan aksi ekstrem berupa bom bunuh diri. Berikut penulis menguraikan beberapa peristiwa ledakan bom yang dari tahun ketahun di beberapa tempat di Indonesia , sebagaimana berikut;

Tanggal Peristiwa	Deskripsi
1 Agustus Tahun 2000	Terjadi Peledakkan Bom Dirumah Dedubes Filipina, Bom Meledak Di Dalam Mobil Yang Diparkir Di Depan Rumah Duta Besar Filipina, Menteng Jakarta Pusat. Pada Peristiwa Ini 2 Orang Tewas Dan 21 Orang Lainnya Luka-Luka, Termasuk Duta Besar Filipina Lionides T Caday

¹⁰Hery Firmansyah., *Upaya Penanggulangan Tindak Pidana Terorisme di Indonesia*.vol 23 Nomor 2, Juni 2011, hlm 381

13 September Tahun 2000	Terjadi ledakkan bom berkekuatan tinggi di lantai parkir Bursa Efek Jakarta. Dalam peristiwa ini 10 orang tewas dan 90 orang luka-luka, 161 mobil rusak berat dan ringan, dan sarana gedung rusak berat.
24 Desember Tahun 2000	Terjadi ledakkan bom pada malam natal yang dilakukan secara serentak di 22 gereja di beberapa kota di Indonesia yaitu; Jakarta, Bandung, Ciamis, Sukabumi, Medan, Pekanbaru, Pematang Siantar, Batam, Mojokerto dan Mataram. Aksi pengeboman ini terjadi bersamaan dengan memanasnya konflik horizontal bernuansa agama di Maluku dan sekitarnya sehubungan dengan bom pada malam natal ini menewaskan 16 jiwa dan melukai 96 jiwa serta mengakibatkan 37 mobil rusak
22 Juli Tahun 2001	Terjadi ledakkan bom di dua gereja, yaitu HKBP, dan gereja Santa Ana di Jakarta.
23 September 2001	Terjadi ledakkan bom di plaza atrium Jakarta pusat. Dalam peristiwa ini 6 orang mengalami cedera.
12 Oktober 2001	Sebuah bom meledak di KFC Makasar yang mengakibatkan kaca, langit-langit dan lampu pecah. Namun tidak ada korban jiwa dalam peristiwa ini. Sebuah bom lainnya di pasang di MLC cabang Makasar namun tidak meledak.
6 November Tahun 2001	Sebuah bom rakitan meledak di kawasan Australian International School pejabat Jakarta.
9 November 2001	Gereja Petra dibom di Jakarta namun tidak menimbulkan korban jiwa. Ledakkan hanya meledakkan sebagian gereja
1 Januari Tahun 2002	Granat magis meledak di depan rumah makan Ayam Bulungan Jakarta pusat, satu orang tewas dan yang lainnya luka-luka

1 Januari 2002	Terjadi peledakkan di palu Sulawesi tengah. Ledakkan terjadi di 4 tempat berbagai gereja, tidak ada korban jiwa
23 September 2002	Terjadi peledakkan di kedubes AS di Jakarta
12 Oktober 2002	Ti ledakkan besar terjadi di bali peristiwa ini terjadi pada pukul 23.05 WIT, dan mengakibatkan korban tewas sebanyak 200 orang (mayoritas warga Asing) 250 orang luka-luka dan ringan, 47 bangunan hancur dan ratusan mobil rusak berat, pengebomman ini memberikan dampak yang luar biasa bagi Indonesia di dunia internasional. Peristiwa di kenal dengan bom bali I
12 Oktober 2002	Manado Sulawesi utara, bom rakitan meledak di kantor kojen Filipina, tidak ada korban jiwa.
15 November 2002	Terjadi ledakkan bom di restoran cepat saji KFC dan gereja eklesia di manado.
5 Desember 2002	Terjadi ledakkan bom di restoran Mc Donald dan showroom mobil di makasar, 3 orang tewas dan 11 orang luka-luka

Sumber : <http://www.Kompas.com>

b. *Criminal Terrorism*

Criminal Terrorism adalah teror yang dilatarbelakangi motif atau tujuan berdasarkan kentingan kelompok agama atau kepercayaan tertentu dapat dikategorikan ke dalam jenis ini. Termasuk kegiatan kelompok dengan motif balas dendam (*revenge*).¹¹

¹¹*Ibd.*, hlm 381

c. *Political Terrorism*

Political Terrorism adalah teror bermotifkan politik. Batasan mengenai *political terrorism* sampai saat ini belum ada kesepakatan internasional yang dapat dibakukan. Contoh ; seorang figur Yasser Arrafat bagi masyarakat israel adalah seorang tokoh teroris yang harus dieksekusi, tetap bagi bangsa palestina dia adalah seorang *Freedom fighter*. begitu pula sebaliknya dengan *founding father* negara Israel yang pada waktu itu dicap sebagai teroris, setelah israel merdeka mereka dianggap sebagai pahlawan bangsa dan dihormati.

Pada prakteknya, ada perbedaan yang mencolok mengenai tujuan yang ingin dicapai oleh *political terrorism* dimana mereka berada. Bagi kelompok teroris yang berada di negara yang sudah mapan dalam demokrasi dengan supremasi hukum yang kuat, tujuan mereka adalah mengubah kebijakan. Sementara kelompok teroris yang berada di dalam negara yang belum mapan institusi demokrasi dan supremasinya, maka tujuan mereka pada umumnya adalah merombak struktur politik. Persamaannya adalah teror sebagai alat yang digunakan untuk “menekan” atau mengubah keseimbangan.¹²

d. *State Terrorism*

Istilah *state terrorism* ini semula diergunakan PBB ketika melihat kondisi sosial dan politik di Afrika Selatan, Israel, dan negara-negara Eropa Timur. Kekerasan negara terhadap warga negara penuh dengan intimidasi dan berbagai penganiayaan serta ancaman lainnya banyak dilakukan oleh oknum negara termasuk penegak hukum. Teror oleh penguasa negara, misalnya penculikkan aktivis. Teror oleh

¹²*ibid.*, hlm 381

negara bisa terjadi dengan kebijakkan ekonomi yang dibuatnya. Terorisme yang dilakukan oleh negara atau aparatnya dilakukan dan atas nama kekuasaan, stabilitas politik, dan kepentingan ekonomi elite. Untuk dan atas nama tersebut, negara merasa sah untuk melakkukan untuk menggunakan kekerasan dalam segala bentuknya guna merepresi dan memadamkan kelompok-kelompok kritis dalam masyarakat sampai pada kelompok-kelompok yang memperjuangkan aspirasinya dengan mengangkat senjata.¹³

3. Tindak Pidana Terorisme dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003

a. Tindak pidana

Menurut Moeljatno pada dasarnya tindak pidana merupakan suatu penertian dasar dalam hukum pidana. Tindak pidana adalah merupakan pengertian suatu hal yang yuridis, seperti halnya untuk memberikan definisi atau pengertian bagi istilah hukum, maka bukanlah hal yang mudah untuk memberikan definisi atau pengertian terhadap tindak pidana, selanjutnya menurut Moeljatno bahwa pidana adalah merupakan suatu istilah yuridis yang mempunyai arti khusus sebagai terjemahan dalam bahasa Belanda “*straf*” yang dapat diartikan sebagai “hukuman”.¹⁴

Tindak Pidana adalah sebuah pengertian yuridis, lainnya dengan istilah “perbuatan jahat” (*Crime* atau *Verbrechen* atau *misdaad*) yang diartikan secara kriminologi dan psikologis. Mengenai isi dari pengertian tindak pidana tidak ada kesatuan pendapat di antara para sarjana. Sebagai gambaran umum pengertian kejahatan atau tindak pidana yang dikemukakan oleh Djoko Prakoso bahwa secara yuridis pengertian kejahatan atau tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh

¹³*ibid.*, hlm 382

¹⁴ Moeljatno., *Asas-Asas Hukum Pidana*. (Jakarta: Bina Aksara, 1987), hlm 37.

undang-undang dan pelanggarnya mendapatkan sanksi, selanjutnya Djoko Prakoso menyatakan bahwa secara kriminologis kejahatan atau tindak pidana adalah perbuatan yang melanggar norma-norma yang berlaku di masyarakat dan mendapatkan reaksi negatif dari masyarakat, dan secara psikologis kejahatan atau tindak pidana adalah perbuatan manusia yang abnormal yang bersifat melanggar hukum, yang disebabkan oleh faktor-faktor kejiwaan si pelaku perbuatan tersebut.¹⁵

Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme terdapat suatu istilah yang menunjukkan bahwa peristiwa terorisme merupakan kejahatan yakni dengan istilah "Tindak Pidana" istilah tersebut telah digunakan oleh masing-masing penerjemah atau yang menggunakan dan telah memberikan perumusan dari istilah "*strafbar feit*" tersebut. Istilah "*het strafbare feit*" sendiri telah diterjemahkan kedalam bahasa Indonesia sebagai:

- 1) perbuatan yang boleh /dapat dihukum.
- 2) Peristiwa pidana
- 3) Perbuatan pidana
- 4) Tindak pidana

Lebih lanjut, pembentuk undang-undang telah menggunakan istilah *strafbar feit* untuk menyebut tindak pidana.¹⁶ Menurut Sudarto, untuk mengenakan pidana itu harus dipenuhi syarat-syarat tertentu lazimnya disebut dengan unsur-unsur pidana. Jadi seseorang dapat dipidana apabila perbuatan yang dilakukan memenuhi syarat-syarat tindak pidana (*strafbar feit*). Menurut Sudarto, pengertian unsur pidana

¹⁵Djoko Prakoso dan Agus Imunarso., *Hak Asasi Tersangka Dan Peranan Psikologis dalam Konteks KHUP*. (Jakarta; Bina Aksara, 1987), hlm 137

¹⁶P.A.F Lamintang., *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: Sinar Baru, 1990), hlm 172

hendaknya dibedakan dari pengertian unsur-unsur tindak pidana sebagaimana tersebut dalam rumusan undang-undang. Pengertian yang pertama (unsur) ialah lebih luas dari pada kedua (unsur-unsur). Misalnya unsur-unsur (dalam arti sempit) dari tindak pidana pencurian biasa, ialah yang tercantum dalam pasal 326 KHUP.¹⁷

Menurut Lamintang, bahwa setiap tindak pidana dalam KUHP pada umumnya dapat dijabarkan unsur-unsurnya menjadi dua macam, yaitu unsur-unsur subjektif dan objektif. Yang dimaksud unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku dan termasuk yang masuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan yang dimaksud dengan unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan. Yaitu keadaan-keadaan di mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.¹⁸

Unsur-unsur subjektif dari suatu tindak pidana ialah :

- 1) Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*culpa/dolus*).
- 2) Maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau pogging seperti yang dimaksud dalam pasal 53 ayat (1) KUHP.
- 3) Macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain.
- 4) Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedakteraad* seperti misalnya terdapat dalam kejahatan pembunuhan menurut pasal 340 KUHP.

¹⁷Sudarto, 1990/1991. *Hukum Pidana I A-1B*. (Poerwokerto : Fakultas Hukum Universitas Jendral Soedirman), hlm 3

¹⁸Lamintang., 1984. *Op.Cit.*, hlm 183

- 5) Perasaan takut atau vress seperti yang antara lain terdapat dalam rumusan tindakan pidana menurut pasal 308 KUHP.

Unsur-unsur objektif dari suatu tindak pidana ialah:

- 1) Sifat melanggar hukum
- 2) Orang yang dikenal sanksi harus mempunyai kesalahan (asas tiada pidana tanpa kesalahan)
- 3) Subjek atau pelaku baru dapat dipidana jika ia dapat bertanggung jawab dalam artian berfikir waras.

Jika ingin mengklasifikasikan terorisme sebagai tindak pidana, maka unsur tersebut haruslah melekat pada tindakan terorisme. Unsur yang pertama yaitu unsur melawan hukum. Unsur melawan hukum memiliki dua pengertian, yang pertama dalam artian melawan hukum secara formil yaitu melakukan sesuatu yang terbatas pada yang dilarang oleh undang-undang. Sedangkan yang dimaksud melawan hukum secara materil adalah melakukan sesuatu yang dilarang dalam undang-undang maupun berdasarkan asas hukum yang tidak tertulis.¹⁹

Pencantuman unsur melawan hukum dalam tindak pidana berpengaruh pada proses pembuktian. Apabila pada suatu pasal secara nyata terdapat unsur melawan hukum, maka penuntut umum harus membuktikan unsur tersebut, jika unsur tersebut tidak terbukti, maka putusannya *vrijspraak* atau putusan bebas. Sedangkan, jika unsur melawan hukum tidak secara tegas merupakan unsur dari suatu

¹⁹*Ibid.*, hlm 185

tindak pidana maka tidak terbuktinya unsur tersebut menyebabkan putusannya lepas dari segala tuntutan hukum.²⁰

Unsur yang kedua, yaitu unsur kesalahan (*schuld*). Kesalahan dipersamakan dengan kesengajaan (*opzet*), atau kehendak (*voornawen*). *Geen straf zonder schuld* (tiada hukuman tanpa kesalahan). Ini berarti orang yang dihukum harus terbukti bersalah. Kesalahan mengandung dua pengertian dalam arti sempit yang berarti kesengajaan (*dolus/opzet*) yang berarti berbuat dengan kehendak dan maksud (atau dengan menghendaki dan mengetahui; *willen en wetenes*). Sedangkan dalam arti luas berarti *dolus* dan *culpa*.²¹ Dan culpa sendiri berarti kealpaan, dimana pada diri pelaku terdapat kekurangan pemikiran, kekurangan pengetahuan, dan kekurangan kebijaksanaan yang diperlukan.²² Unsur yang ketiga adalah pertanggung jawaban subjek. Sesuatu dapat dikatakan sebagai tindak pidana apabila ada subjek (pelaku) dari tindak pidana itu sendiri. Agar dapat dipidana, dalam diri subjek atau pelaku tindak pidana tidak terdapat dasar penghapusan pidana, baik dasar pembenar maupun dasar pemaaf.

a. Subjek Tindak Pidana

Ketentuan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 tentang pemberantasan tindak pidana terorisme, dinyatakan sebagai berikut. "Setiap orang adalah orang perseorangan, kelompok orang baik sipil, militer, maupun polisi yang bertanggung jawab secara individual, atau korporasi." Dari pasal

²⁰*Ibid.*

²¹*Ibid.*

²²Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia Dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni Ahaem-peteaem, 1989), hlm 204.

tersebut dapat disimpulkan mengenai subjek dari tindak pidana terorisme yaitu tidak hanya terbatas pada manusia sebagai pribadi tetapi juga meliputi korporasi (badan hukum).Terkait dengan subjek tindak pidana harus mampu bertanggung jawab, pertanggung jawaban pidana bersifat pribadi, artinya barang siapa yang melakukan tindak pidana, maka ia harus bisa bertanggung jawab, sepanjang dalam diri orang tersebut tidak ditemukan dasar penghapus pidana.

Dalam konsep hukum pidana ada yang disebut dengan menyertai (*deelneming*) konsep *deelneming*berarti adanya subjek tindak pidana lebih dari satu orang melakukan dan berusaha melakukan tindak pidana, Dalam hukum pidana ragam penyertaan diatur dalam pasal 55-56 KUHP. Dalam KUHP terdapat lima penyertaan, yaitu sebagai berikut:

- 1) Mereka yang melakukan (*dader or doer*). Satu orang atau lebih yang melakukan tindak pidana, bertanggungjawab masing-masing peserta dinilai atau .dihargai sendiri-sendiri dan masing-masing pihak memiliki unsur, *dader* dalam artian luas adalah yang dimuat dalam M.V.T pembentukan pasal 55 KUHP, yang antara lain mengutarakan: “yang harus dipandang sebagai *dader* itu bukan saja mereka yang telah menggerakkan orang lain untuk melakukan delik melainkan juga mereka yang telah menyuruh melakukan dan mereka yang turut melakukan.”²³
- 2) Orang yang menyuruh melakukan (*doen pleger/manus domina*), menurut Marpaung *doen pleger*disebut *middelijke dader schap* karena diartikan sebagai

²³L. Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*,(Jakarta : Sinar Grafika, 2005), hlm 78.

dader tidak langsung, artinya seseorang berkehendak untuk melakukan suatu delik, tidak melakukan sendiri, tetapi menyuruh orang lain yang tidak dapat dipertanggung jawabkan. Orang yang disuruh disebut manus *manus ministra*, *manus ministra* oleh peraturan perundang-undangan tidak dapat dihukum. Misalnya, karena ada hal-hal yang tercantum dalam pasal 44 KUHP. Namun menurut doktrin, orang yang ada dibawah ancaman atau kekerasan (ada dasar penghapus pidana) juga masuk pada golongan tidak normal. Yang bisa dipidana adalah orang yang menyuruh, karena orang yang mempunyai niat adalah orang yang menyuruh.²⁴

- 3) Mereka yang turut serta melakukan (*meder dader*), adalah seseorang yang mempunyai niat sama dengan orang lain, sehingga mereka sama-sama memiliki kepentingan dan turut melakukan tindak pidana yang diinginkan. Satochid Kartanegara menerjemahkan *meder dader* dengan “turut melakukan”, Lamintang dengan “pelaku penyerta” atau turut melakukan”, M.H Tirta Atmidjaja menerjemahkannya dengan “bersama-sama”. Antara kata “turut melakukan” dengan kata “bersama-sama” pada hakikatnya tidak ada perbedaan. Satochid Kartanegara berpendapat bahwa untuk adanya *meder dader* harus memenuhi 2 syarat, yakni:
 - a) Harus ada kerja sama- secara fisik
 - b) Harus ada kesadran kerjasama

²⁴L. Marpaung, *Ibid.*, hlm 80

Pertanggung jawaban pidana dipegang oleh semuanya. Hal ini dikarenakan kerjasama yang dilakukan bersama-sama secara sadar dan ada kerjasama secara fisik.²⁵

- 4) Orang yang sengaja membujuk (*uitlokker*), adalah setiap perbuatan yang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan terlarang dengan menggunakan cara dan daya upaya yang ditentukan dalam KUHP pasal 55 ayat 1 sub ke 2 yang berbunyi sebagai berikut: “mereka yang dengan pemberian, perjanjian, salah memakai kekuasaan atau derajat (martabat) dengan paksaan, ancaman atau tipu daya atau dengan memberikan kesempatan, ikhtiar, ikhtiar atau keterangan, dengan sengaja membujuk supaya perbuatan itu dilakukan.” Menurut L. Marpaung Sebagian pakar berpendapat bahwa *uitlokker* di atas termasuk *deelneming* yang berdiri sendiri.²⁶
- 5) Membantu (*medep lichtigheid*), membantu melakukan kejahatan diatur dalam pasal 56 KUHP yang berbunyi sebagai berikut. “sebagai pembantu melakukan kejahatan dihukum: a) mereka yang dengan sengaja membantu saat kejahatan itu dilakukan; b) mereka yang dengan sengaja memberi kesempatan, ikhtiar atau keterangan untuk melakukan kejahatan itu.” Menurut L. Marpaung, Pertanggungjawaban dari “membantu” diatur dalam pasal 57 KUHP yang berbunyi: a) maksimum hukuman pokok yang diancam atas kejahatan, dikurangi sepertiga bagi si pembantu; b) jika kejahatan itu dapat dihukum dengan hukuman mati atau hukuman penjara seumur hidup, maka dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun; c) hukuman tambahan

²⁵*Ibid.*, hlm 81

²⁶*Ibid.*, hlm 85

untuk kejahatan dan membantu melakukan kejahatan itu, sama saja; d) untuk menentukan hukuman bagi pembantu hanya diperhatikan perbuatan yang dengan sengaja memudahkan atau dipelancar oleh pembantu itu serta akibatnya.²⁷

Setelah penulis menguraikan pembahasan mengenai tindak pidana subjek pidana, berikutnya penulis akan diuraikan penerapan kedua unsur tersebut dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme. Menurut M. Yamin dalam merumuskan suatu tindak pidana, terdapat tiga macam cara, pertama, perumusan dilakukan dengan cara merumuskan unsur-unsurnya, tidak disebutkan kualifikasi atau namanya. Kedua perumusan dilakukan dengan dengan merumuskan kualifikasinya, tidak dengan perumusan unsur-unsurnya. Ketiga, perumusan dilakukan dengan unsur-unsur dan diberikan klasifikasinya atau nama dari tindak pidana tersebut.

Selanjutnya menurut M. Yamin bahwa, terdapat dua cara pendekatan dalam merumuskan tindak pidana terorisme, secara spesifik dengan mendefinisikan sebagai kegiatan kejahatan sebagai terorisme, dan pendekatan umum berusaha memberikan penjelasan atau menguraikan tindakan mengenai terorisme, berdasarkan kriteria, intensi, motivasi dan tujuan. Perumusan tindak pidana terorisme sendiri dalam Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 menggunakan cara perumusan baik itu perumusan dengan cara merumuskan unsur-unsurnya saja maupun menggunakan cara perumusan dengan menguraikan unsur-unsur dan memberikan klasifikasi terhadap tindak pidana tersebut. Contoh dari pasal yang

²⁷*Ibid.*, hlm 91

menggunakan cara perumusan tindak pidana dengan menguraikan unsur-unsurnya saja tanpa memberikan kualifikasi tindak pidananya adalah Pasal 6 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, yang isinya sebagai berikut.²⁸

“Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan menimbulkan suasana teror atau rasa takut terhadap orang secara meluas atau menimbulkan korban yang bersifat massal, dengan cara merampas kemerdekaan atau hilangnya nyawa dan harta benda orang lain, atau mengakibatkan kerusakan atau kehancuran terhadap obyek-obyek vital yang strategis atau lingkungan hidup atau fasilitas publik atau fasilitas internasional, dipidana dengan pidana mati atau penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.”²⁹

Secara rinci pasal tersebut dapat diuraikan sebagai berikut berdasarkan unsur subjektif dan unsur objektifnya.”

1) Unsur subjektif

- a) Setiap orang
- b) Dengan sengaja
- c) Menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan menimbulkan suasana teror atau rasa takut terhadap orang secara meluas atau menimbulkan korban yang bersifat massal

2) Unsur objektif.

- a) merampas kemerdekaan atau hilangnya nyawa dan harta benda orang lain,

²⁸Muhammad Yamin., *Op.cit*, hlm. 293

²⁹Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002, (lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

b) atau mengakibatkan kerusakan atau kehancuran terhadap obyek-obyek vital yang strategis

c) atau lingkungan hidup atau fasilitas publik

d) atau fasilitas internasional.

Pasal 6 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 tersebut hanya menguraikan unsur-unsur dari tindak pidana terorisme, tetapi tidak memberikan klasifikasi tindakan tersebut sebagai tindakan terorisme. Hal yang sama juga terdapat dalam Pasal 7 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003, yaitu:

“Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan bermaksud untuk menimbulkan suasana teror atau rasa takut terhadap orang secara meluas atau menimbulkan korban yang bersifat massal dengan cara merampas kemerdekaan atau hilangnya nyawa atau harta benda orang lain, atau untuk menimbulkan kerusakan atau kehancuran terhadap obyek-obyek vital yang strategis, atau lingkungan hidup, atau fasilitas publik, atau fasilitas internasional, dipidana dengan pidana penjara paling lama seumur hidup.”³⁰

Pengaturan dalam Pasal 7 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 tersebut menyerupai ketentuan dalam Pasal 6 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003, akan tetapi terdapat perbedaan, yaitu adanya unsur “bermaksud...”³¹ menurut Muhammad Yamin, Unsur ini menandakan Pasal 7 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 merupakan pasal tindak pidana tidak selesai atau percobaan tindak pidana. Sehingga yang harus dibuktikan dalam Pasal 7 Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003 adalah adanya maksud untuk menimbulkan suasana teror atau rasa takut yang meluas atau menimbulkan korban yang bersifat massal, walaupun

³⁰Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002, (lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

³¹Wiyono., *Op.cit*, hlm 83

ancaman kekerasan atau kekerasannya belum dilakukan. Syarat suatu percobaan tindak pidana adalah:³²

1) Sudah ada niat.

Menurut Mr. J. M. van Bemmelen, dikatakan “Niat melakukan kejahatan dalam percobaan, mengambil tempat yang diduduki kesengajaan dalam delik dengan sengaja yang diselesaikan”. Selanjutnya menurut Jan Rimmelink dikatakan niat dalam hal percobaan disamakan dengan sengaja (*dolus*) dalam semua gradasinya. Dengan demikian, untuk memenuhi unsur dari niat dari suatu percobaan, harus terbukti terlebih dahulu unsur dalam kesengajaan itu sendiri yaitu unsur mengetahui dan menghendaki (*willens en wetens*) dalam upaya untuk menimbulkan suasana teror atau rasa takut.

2) Permulaan pelaksanaan.

Ada dua teori utama dalam hal ini yang menjelaskan mengenai permulaan pelaksanaan. Teori tersebut timbul akibat adanya permasalahan mengenai permulaan pelaksanaan itu sendiri, yaitu apakah permulaan pelaksanaan tersebut harus diartikan sebagai “permulaan pelaksanaan dari niat / maksud si pelaku” atau sebagai “permulaan pelaksanaan dari kejahatan yang telah dimaksud oleh si pelaku untuk ia lakukan”. Adapun kedua teori tersebut sebagai berikut:

- a) “Teori Subjektif. Dalam hal ini, permulaan pelaksanaan dihubungkan dengan *niat* yang mendahuluinya (permulaan pelaksanaan tindakan dari niat). Kesimpulan dari teori ini adalah, seseorang dikatakan melakukan percobaan oleh karena orang tersebut telah menunjukkan perilaku yang tidak bermoral, yang bersifat jahat ataupun yang bersifat berbahaya.

³²Muhammad Yamin., *Op.cit*, hlm 300

- b) Teori Objektif. Permulaan pelaksanaan dalam teori ini dihubungkan dengan pelaksanaan tindakan dari kejahatan secara nyata. Yaitu apabila dalam delik formil: jika tindakan itu merupakan sebagian dari perbuatan yang dilarang oleh Undang-undang. Sedangkan dalam delik materiil: tindakan tersebut langsung menimbulkan akibat yang dilarang oleh Undang-undang. Pendapat ini disampaikan oleh Simons. Selain Simons, van Bemmelen pun memberikan pendapat yang sama mengenai permulaan pelaksanaan yaitu "...permulaan pelaksanaan harus merupakan permulaan pelaksanaan dari kejahatan itu sendiri dan bukan hanya permulaan pelaksanaan dari Dengan demikian dapatlah kita simpulkan, yang menjadi titik ukur teori ini mengenai permulaan pelaksanaan adalah kapan peristiwa kejahatan itu nyata terjadi, bukan pada kapan niat itu dilakukan. Dengan kata lain, yang dapat dihukum sebagai percobaan adalah suatu tindakan yang telah bersifat membahayakan kepentingan hukum pihak lain. niat".
- 3) Gagalnya atau tidak selesainya tindakan pelaku tindak pidana adalah di luar kehendak pelaku tindak pidana. Yang tidak selesai itu itu kejahatan, atau kejahatan itu tidak terjadi sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang, atau tidak sempurna memenuhi unsur-unsur dari kejahatan menurut rumusnya. Jika pelaku sama sekali tidak terkait dengan kegagalan perbuatan yang hendak dilakukannya, maka percobaannya untuk melakukan tindak pidana dapat diancam dengan pidana. Dengan kata lain ada hal di luar kehendak pelaku, baik keadaan fisik maupun keadaan psikis yang datangnya dari luar yang menghalangi atau menyebabkan tidak sempurna terselesaikannya kejahatan. Namun apabila tidak diselesaikan. Kejahatan disebabkan oleh keadaan-keadaan yang tergantung pada kehendak pelaku maka percobaan tidaklah muncul.³³

Selanjutnya, selain tindak pidana terorisme, dalam BAB III Undang-Undang Nomor 15 tahun 2003 Tentang pemberantasan Tindak Pidana Terorisme juga diatur mengenai tindak pidana yang berkaitan dengan konsep percobaan dan penyertaan.

³³*Ibid.*, hlm 301

Hal ini terlihat dalam pasal 13 dan 15 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, sebagai berikut:

Pasal 13

“Setiap orang dengan sengaja memberikan bantuan atau kemudahan terhadap pelaku tindak pidana terorisme, dengan:

- a. Memberikan atau meminjamkan uang atau barang atau harta kekayaan lainnya kepada pelaku tindak pidana terorisme;
- b. Menyembunyikan pelaku tindak pidana terorisme; atau
- c. Menyembunyikan informasi tentang tindak pidana terorisme”.³⁴(Tulisan cetak tebal oleh penulis)

Pasal 15

“Setiap orang yang melakukan pemufakatan jahat, percobaan, atau pembantuan, untuk melakukan tindak pidana terorisme sebagaimana dimaksud pasal 6, pasal 7, pasal 8, pasal 9, pasal 10, pasal 11, dan pasal 12, dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup.”³⁵(Tulisan cetak tebal oleh penulis).

Pasal 13 dan 15 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme ini mengatur hukuman terhadap tindak pidana dalam hal yang terjadi penyertaan berbentuk Membantu (*medeplichtigheid*) dan adanya delik percobaan (*attempt/poging*). Bentuk penyertaan (*deelneming*) lainnya juga terdapat pada pasal 14 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme yang mengatur penyertaan orang yang sengaja membujuk (*uitlokker*) hal tersebut terlihat pada bentuk kalimat yakni;

³⁴Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002, (lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

³⁵Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002, (lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

Pasal 14

“Setiap orang yang merencanakan dan/atau menggerakkan orang lain untuk menggerakkan tindak pidana terorisme sebagaimana dimaksud dalam pasal 6, pasal 7, pasal 8, pasal 9, pasal 10, pasal 11, dan pasal 12 diidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup.”³⁶

Menurut L. Marpaung orang yang sengaja membujuk (*uitlokker*) dengan orang yang menyuruh (*doen pleger*) memiliki persamaan, yakni sama-sama menggerakkan orang lain. Ada pun perbedaannya adalah;

- 1) Pada pertanggung jawaban, yakni pada *doen pleger* si pelaku tidak dapat dipertanggungjawabkan, sedangkan pada *uitlokker* si pelaku dapat dipertanggungjawabkan;
- 2) Cara-cara menggerakkan orang lain (pelaku) tersebut, pada *uitlokker* ditentukan pada dalam pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP, sedangkan pada *doen pleger* tidak ditentukan

Bersasarkan rumusan pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP, dapat diketahui unsur-unsur *uitlokker* (membujuk) sebagai berikut:

- 1) Kesengajaan si pembujuk ditunjukkan pada dilakukannya delik tertentu oleh yang dibujuk;
- 2) Membujuk orang itu dilakukan dengan cara-cara yang ditentukan dalam pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP.
- 3) Orang yang di bujuk itu sungguh-sungguh telah terbujuk untuk
- 4) melakukan delik tertentu;

³⁶Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002, (lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

- 5) Orang yang dibujuk, benar-benar telah melakukan delik, setidaknya-tidaknya melakukan percobaan.³⁷

4. Beban Pembuktian, Alat Bukti Dan Teori Pemindahan

Pembuktian merupakan sebuah proses acara pidana yang memegang peranan penting dalam pemeriksaan sidang pengadilan. Melalui pembuktian ini ditentukan nasib terdakwa, apakah ia bersalah atau tidak. Berbicara tentang pembuktian mengenai definisinya bisa dilihat menurut KUHAP pasal 188 Ayat (1):

“petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lainnya, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya”.

Menurut M yahya Harahap, “Petunjuk ialah sebuah isyarat yang dapat ditarik dari suatu perbuatan, kejadian atau keadaan dimana isyarat itu mempunyai persesuaian antara yang satu dengan yang lain maupun isyarat itu mempunyai persesuaian dengan tindak pidana itu sendiri, dan dari isyarat yang berkesesuaian tersebut melahirkan atau mewujudkan suatu petunjuk yang membentuk kenyataan terjadinya tindak pidana dan terdakwa ialah pelakunya”.³⁸ Sesungguhnya tujuan dari pembuktian adalah berusaha untuk melindungi orang yang tidak bersalah.

Walau pun secara konteks yuridis, proses pembuktian dilakukan di pengadilan, sesungguhnya proses pembuktian sendiri telah dimulai pada tahap penyidikan. Pada tahap ini penyidik mengolah data apakah peristiwa yang terjadi

³⁷L. Marpaung., *Op.cit.* hlm 85

³⁸M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2000), hlm 313

merupakan peristiwa pidana atau hanya merupakan peristiwa biasa. Penyidik juga mencari dan mengumpulkan bukti serta menganalisis bukti yang ditemukan.

a. Beban pembuktian

Beban pembuktian adalah kewajiban yang dibebankan kepada suatu pihak untuk memberikan suatu fakta di depan umum demi membuktikan fakta tersebut di depan hakim yang sedang memeriksa kasus tersebut di persidangan. Dalam hukum acara pidana dikenal empat macam sistem pembuktian, yaitu sebagai berikut.³⁹

1) Sistem Pembuktian Berdasarkan Undang-Undang Secara Positif (*Positive Wettelijk Bewijstheorie*)

Pembuktian menurut Undang-undang secara positif merupakan pembuktian yang bertolak belakang dengan sistem pembuktian menurut keyakinan atau *conviction in time*. Disebut demikian karena hanya didasarkan kepada Undang-undang melulu. Artinya, jika telah terbukti suatu perbuatan sesuai dengan alat-alat bukti yang disebut dalam Undang-undang, maka keyakinan hakim tidak diperlukan sama sekali. Sistem ini disebut juga teori pembuktian formal (*formele bewijstheorie*). Menurut D. Simons sebagaimana dikutip Andi Hamzah bahwa, sistem atau teori berdasarkan pembuktian Undang-undang secara positif (*positief wettelijk*) ini berusaha untuk menyingkirkan semua pertimbangan subjektif hakim dan mengikat hakim secara ketat menurut Peraturan-peraturan pembuktian yang

³⁹Andi Hamzah., *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2005), hlm 256-257

keras. Dianut di Eropa pada waktu berlakunya asas inkisitoir (*inquisitoir*) dalam acara pidana.⁴⁰

2) Pembuktian berdasarkan keyakinan hakim belaka (*conviction in time*)

Sistem pembuktian *conviction in time* ini menentukan salah tidaknya seorang terdakwa, semata-mata ditentukan oleh penilaian keyakinan hakim. Keyakinan hakim yang menentukan keterbuktian kesalahan terdakwa. Dari mana hakim menarik dan menyimpulkan keyakinannya, tidak menjadi masalah dalam sistem ini. Keyakinan boleh diambil dan disimpulkan hakim dari alat-alat bukti yang diperiksanya dalam sidang pengadilan. Bisa juga hasil pemeriksaan alat-alat bukti itu diabaikan oleh hakim, dan langsung menarik keyakinan dari keterangan atau pengakuan terdakwa. Sistem ini mengandung kelemahan, karena hakim dapat saja menjatuhkan hukuman pada seorang terdakwa semata-mata atas “dasar keyakinan” belaka tanpa didukung oleh alat bukti yang cukup. Sebaliknya, hakim dapat leluasa membebaskan terdakwa dari hukuman tindak pidana yang dilakukanya walaupun kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa telah cukup terbukti dengan alat-alat bukti yang lengkap, selama hakim tidak yakin dengan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa. Sistem ini seolah-olah menyerahkan sepenuhnya nasib terdakwa kepada keyakinan hakim.⁴¹

3) Sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim atas alasan logis (*conviction raisonnee/convictim-raisonnee*)

Sistem pembuktian ini keyakinan hakim tetap memegang peranan penting dalam menentukan bersalah atau tidaknya seorang terdakwa. Akan tetapi, dalam

⁴⁰*Ibid.*

⁴¹*Ibid*

sistem pembuktian ini, faktor keyakinan hakim "dibatasi". Jika dalam sistem pembuktian *convictim in time* peran keyakinan hakim leluasa tanpa batas, maka pada sistem *convictim-raisonnee*, keyakinan hakim harus didukung dengan alasan-alasan yang jelas. Keyakinan hakim harus mempunyai dasar-dasar alasan yang logis dan benar-benar dapat diterima oleh akal. Tidak semata-mata dasar keyakinan tertutup tanpa uraian alasan yang masuk akal.⁴²

Sistem atau teori pembuktian ini disebut juga pembuktian bebas karena hakim bebas menyebutkan alasan-alasan keyakinannya (*vrije bewijstheorie*). Sistem teori pembuktian jalan tengah atau yang berdasarkan yang Pertama yakni yang tersebut diatas yaitu pembuktian berdasarkan keyakinan hakim atas alasan yang logis (*conviction raisonee*) dan yang kedua ialah teori pembuktian berdasarkan Undang-undang secara negatif (*negatief wettelijk bewijstheorie*).⁴³

4) Sistem pembuktian Undang-undang Secara Negatif (*Negatief Wettelijk stelsel*)

Pada prinsipnya, sistem pembuktian menurut Undang-undang negatif (*negatief wettelijke bewijs theorie*) menentukan bahwa hakim hanya boleh menjatuhkan pidana terhadap terdakwa apabila alat bukti tersebut secara limintatif ditentukan oleh Undang-undang dan didukung pula oleh adanya keyakinan hakim terhadap eksistensi alat-alat bukti tersebut. Dari aspek historis ternyata sistem pembuktian menurut Undang-undang secara negatif, hakikatnya merupakan "peramuan" antara sistem pembuktian menurut Undang-undang secara positif (*positief wettelijke bewijs theorie*) dan sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim (*conviction intim/conviction raisonce*). Dengan peramuan ini, substansi sistem

⁴²*Ibid.*

⁴³*Ibid.*

pembuktian menurut Undang-undang secara negatif (*negatief wettelijke bewijs theorie*) tentulah melekat adanya anasir prosedural dan tata pembuktian sesuai dengan alat-alat bukti sebagaimana limintatif ditentukan Undang-undang dan terhadap alat-alat bukti tersebut hakim baik secara materiel maupun secara prosedural.⁴⁴

Menurut Simon yang dikutip Andi Hamzah, mengemukakan bahwa, dalam sistem atau teori pembuktian yang berdasarkan Undang-undang secara negatif (*negatief wettelijke bewijs theorie*) ini, pemidanaan didasarkan kepada pembuktian yang berganda (*dubbel en grondslag*), yaitu pada peraturan Perundang-undangan dan pada keyakinan hakim, dan menurut Undang-undang, dasar keyakinan hakim itu bersumberkan pada peraturan Undang-undang.⁴⁵

Selanjutnya menurut Wirjono Prodjodikoro berpendapat, bahwa sistem pembuktian berdasarkan undang-undang secara negatif (*negatief wettelijke bewijs theorie*) sebaiknya dipertahankan berdasarkan dua alasan, pertamamemang sudah selayaknya harus ada keyakinan hakim tentang kesalahan terdakwa untuk dapat menjatuhkan suatu hukuman pidana, janganlah hakim terpaksa memidana orang sedangkan hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa. Keduaadalah berfaedah jika ada aturan yang mengikat hakim dalam menyusun keyakinannya, agar ada patokan-patokan tertentu yang harus dituruti oleh hakim dalam melakukan peradilan.

⁴⁴*Ibid.*

⁴⁵*Ibid.*

b. Alat bukti dalam tindak pidana terorisme

Tidak ditremukan suatu definisi khusus mengenai apa itu alat bukti, namun secara umum yang dimaksud alat bukti adalah alat bukti yang tercantum dalam pasal 184 ayat (1) KUHAP. Fungsi dari alat bukti sendiri adalah untuk membuktikan benar terdakwa yang melakukan tindak pidana dan untuk itu terdakwa harus mempertanggungjawabkan perbuatannya.⁴⁶

Pengaturan alat bukti secara umum diatur dalam pasal 184 ayat (1) KUHAP yaitu:

- 1) Keterangan saksi
- 2) Keterangan ahli
- 3) Surat
- 4) Petunjuk
- 5) Keterangan terdakwa

Beberapa undang-undang pidana yang memiliki aspek formil juga mengatur mengenai alat bukti tersendiri. Meskipun demikian, secara umum alat bukti yang diatur dalam pasal 27 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, sebagaimana berikut:

Pasal 27

Alat bukti pemeriksaan tindak pidana terorisme meliputi:

- a. Alat bukti sebagaimana dimaksud dalam Hukum Acara Pidana;
- b. Alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan
- c. Data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apapun selain kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada:
 - 1) Tulisan, suara atau gambar;
 - 2) Peta, rancangan, foto atau sejenisnya;

⁴⁶ M. Yahya Haraphap., *Pembahasan Dan Penerapan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)* jilid II, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1988, hlm 285

- 3) Huruf, tanda, angka, simbol, atau perforasi yang memiliki makna atau dapat difahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.⁴⁷

c. Teori pemindanaan

Sebagaimana telah dibahas secara sepintas mengenai subjek tindak pidana bahwa hukuman ditunjukkan terhadap pribadi orang maupun korporasi yang melakukan pelanggaran pidana. Menurut L.Marpaung, hukuman atau sanksi yang dianut hukum pidana membedakan hukum pidana dengan bagian hukum yanglain. Hukuman dalam hukum pidana ditunjukan untuk memelihara keamanan dan pergaulan hidup yang teratur.⁴⁸

Bagi hakim yang bijak, ketika ia akan menarik dan menetapkan amar putusan, ia terlebih dahulu akan merenungkan dan mempertimbangkan manfaat apa yang akan merenungkan dan mempertimbangkan manbfaat apa yang yang akan dicapai dari penjatuhan pidana. Dalam keadaan yang demikian teori hukum pidana dapat membantunya.

Dari berbagi macam teori pemindanaan, dapat dikelompokkan menjadi tiga golongan, yaitu;⁴⁹

1) Teori imbalan (*absolute/vergeldings theorie*)

Menurut teori ini, dasr hukuman harus dicari dari kejahatan itu sendiri. Karena kejahatan itu telah menimbulkan penderitaan bagi orang lain, sebagai

⁴⁷Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Penetapan PERPPU No 1 Tahun 2002,(lihat: <http://.go.id/perpu/nomor-15-tahun-2003>, diakses : 8 agustus 2017)

⁴⁸L. Marpaung., *Op.cit*,hlm 105.

⁴⁹*Ibid.*,hlm, 106

imbalannya (*vergelding*) si pelaku juga harus diberi penderitaan. Para pakar penganut teori ini, antara lain:⁵⁰

a) Immanuel Kant

Immanuel Kant selaku ahli filsafat berpendapat bahwa dasar hukum pemindaan harus dicari dari kejahatan itu sendiri, yang telah menumbulkan penderitaan pada orang lain, sedangkan hukuman itu merupakan tuntutan mutlak (*absolute*) dari hukum kesusilaan. Disini hukuman itu merupakan suatu pembalasan yang etis.

b) Hegel

Ahli filsafat ini mengajarkan bahwa hukum adalah suatu kenyataan kemerdekaan. Oleh karena itu, kejahatan merupakan tantangan terhadap hukuman dan hak. Hukuman dipandang dari sisi imbalan sehingga hukuman merupakan *dialectische vergelding*.

c) Herbat

Menurut pakar ini, kejahatan menimbulkan perasaan tidak enak pada orang lain. Untuk melenyapkan perasaan tidak enak itu, pelaku kejahatan harus diberi hukuman sehingga masyarakat merasa puas.

d) Stahl

Pakar ini mengajarkan bahwa hukuman adalah suatu yang diciptakan oleh Tuhan. Karena kejahatan itu merupakan pelanggaran terhadap perikeadilan Tuhan,

⁵⁰*Ibid.*, hlm, 107

untuk menindaknya negara diberi kekuasaan sehingga dapat melenyapkan atau memberi penderitaan bagi pelaku kejahatan.

c) Jean Jacques Rousseau

Pokok pangkal pemikiran Rousseau adalah bahwa manusia dilahirkan dengan memiliki hak dan kemerdekaan secara penuh. Akan tetapi, manusia di dalam hidupnya memerlukan pergaulan. Di dalam pergaulan itu jika setiap orang ingin mempergunakan hak dan kemerdekaannya secara penuh, akan timbul kekacauan. Untuk menghindari kekacauan itu, setiap orang dibatasi hak dan kemerdekaannya. Artinya, setiap orang menyerahkan sebagian hak dan kebebasannya kepada negara. Dengan diperolehnya hak-hak itu, negara harus dapat mengancam setiap orang yang melanggar peraturan. Jadi, setiap hukuman telah disetujui oleh semua orang termasuk pelaku kejahatan.

2) Teori maksud dan tujuan (*relatieve/doel theorie*)

Berdasarkan teori ini, hukuman dijatuhkan untuk melaksanakan maksud atau tujuan dari hukuman itu, yakni memperbaiki ketidakpuasan masyarakat sebagai akibat kejahatan itu, tujuan hukuman adalah untuk mencegah (prevensi) kejahatan. Namun, terdapat perbedaan dalam hal prevensi, yakni;

- a) Ada yang berpendapat agar prevensi ditujuakan kepada umum yang disebut prevensi umum (*algemene preventie*). Hal ini dapat dilakukan dengan ancaman hukuman, penjatuhan hukuman, dan pelaksanaan (eksekusi) hukuman;
- b) Ada yang berpendapat agar prevensi ditunjukkan kepada orang yang melakukan kejahatan itu (*speciale preventie*)

Lanjut menurut L. Marpaung timbul perbedaan pendapat mengenai cara mencegah kejahatan, di antaranya dengan cara:

- a) Menakut-nakuti, yang ditunjukkan terhadap umum;
 - b) Memperbaiki pribadi si pelaku atau penjahat agar menginsafi atau tidak mengulangi perbuatannya;
 - c) Melenyapkan orang yang melakukan kejahatan dari pergaulan hidup.
- 3) Teori Gabungan (*verenigings theorie*)

Pada dasarnya teori gabungan adalah gabungan antara kedua teori di atas. Gabungan kedua teori itu mengajarkan bahwa penjatuhan hukuman adalah untuk mempertahankan tata tertib hukum dalam masyarakat dan memperbaiki pribadi si penjahat. Menurut Adami Chazawi, Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi dua golongan, yaitu:

- a. Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan itu tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapat dipertahankannya tata tertib masyarakat.
- b. Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat. Tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat dari perbuatan yang di lakukan terpidana. Karena dasar primer pidana adalah pencegahan umum dasar sekundernya adalah pencegahan khusus.⁵¹

⁵¹Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana I*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), hlm 153-154

5. Sanksi Hukum Tindak Pidana Terorisme dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003

Sanksi hukum mengandung inti berupa suatu ancaman pidana kepada mereka yang melakukan pelanggaran peraturan/norma sanksi mempunyai tugas agar peraturan yang sudah diterapkan itu di taati dan dilaksanakan. adapun sanksi terhadap pelanggar aturan hukum pidana ialah pelanggar akan mendapatkan hukuman pidana sesuai dengan yang tercantum dalam pasal 10 KUHP, yaitu pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda, dan pidana tambahan.

Sanksi hukum tindak pidana terorisme disebutkan dalam pasal 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, dan 16 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 tentang pemberantasan tindak pidana terorisme yang mempunyai hukuma pokok berupa pidana mati, pidana penjara.

Terkait hal lain berkenaan tentang ketentuan hukum pidana materil yang tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemeberantasan Tindak Pidana Terorisme sebagai *lex specialis*, tetap merujuk kepada KUHP, hal ini berdasarkan penafsiran *a contrario* terhadap aturan penutup KUHP dalam Pasal 103 KUHP yang menyatakan ketentuan dalam KUHP berlaku juga bagi undang-undang lain kecuali jika oleh undang-undang lain ditentukan lain (asas *lex specialis derogat legi generalis*).

B. Konsep Jarimah Al-Hirobah dalam Hukum Pidana Islam

1. Ketentuan Tentang *Jarimah*

Kata "*Jinayah*" merupakan bentuk (*masdar*) dari kata "*jana*". Secara etimologi "*jana*" berarti berbuat dosa atau salah, sedangkan *jinayah* diartikan perbuatan dosa atau perbuatan salah.⁵² Seperti dalam kalimat *jana 'ala qaumihi jinayatan* artinya ia telah melakukan kesalahan terhadap kaumnya. Kata *jana* juga berarti "memetik", seperti dalam kalimat *jana as-samarat*, artinya "memetik buah dari pohonnya". Orang yang berbuat jahat disebut *jani* dan orang yang dikenai perbuatan disebut *mujna alaih*. Kata *jinayah* dalam istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. Menurut Audah pengertian *jarimah* adalah Suatu istilah untuk perbuatan yang dilarang oleh syara' baik perbuatan tersebut mengenai jiwa, harta, atau lainnya.⁵³ Menurut Topo Santoso, suatu tindak pidana adalah tindakan yang hanya jika merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh syariah, dengan kata lain, melakukan secara aktif (*commision*) atau melakukan secara pasif (*ommision*) suatu perbuatan, yang membawa kepada hukuman yang ditentukan oleh syariah adalah tindak pidana.⁵⁴

Sedangkan dasar hukum dari tindak pidana adalah bersumber dari ayat-ayat atau nash Al-Quran. Ayat-ayat tersebut sebagai berikut:

وَابْتِغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ وَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا وَأَحْسِنْ كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ
وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ

⁵²Makhrus Munajat, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004), hlm 1

⁵³Abd Qodir 'Audah, *At-Tasyri' Al-Jina'i Al-Islami Muqaranan Bil Qanun Al-Wadh'i* (Beirut: Dar Al-Katib Al-'Azali, Tanpa Tahun), Juz I, hlm 66

⁵⁴TopoSantoso, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Grafindo Persada, 2016), hlm 108

“Dan carilah pada apa yang telah dianugerahkan Allah kepadamu (kebahagiaan) negeri akhirat, dan janganlah kamu melupakan kebahagiaanmu dari (keni'matan) duniawi dan berbuat baiklah (kepada orang lain) sebagaimana Allah telah berbuat baik, kepadamu, dan janganlah kamu berbuat keruksakan di (muka) bumi. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang berbuat keruksakan.”⁵⁵ (Q.S *Al-Qashash*: 77)

Dan surat *Al-Isra'* 15 yang berbunyi:

مَنْ اهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا

“Barang siapa yang berbuat sesuai dengan hidayah (Allah), maka sesungguhnya dia berbuat itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri; dan barang siapa yang sesat maka sesungguhnya dia tersesat bagi (kerugian) dirinya sendiri. Dan orang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, dan kami tidak akan meng'azab sebelum kami mengutus rasul.”⁵⁶(Q.S *Al-Isra'*:15)

Selain *nash Al-Quran* yang menjadi dasar hukum dari tindak pidana tersebut, ada beberapa kaidah yang dipaparkan Audah dalam kitab karangannya *Al-Tasyri' al-Jinai' Al-Islami* mengenai tindak pidana (*jarimah*), sebagaimana dalam terjemah penulis berikut ini;

57 لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورد النص

“Tidak hukum bagi perbuatan orang-orang yang berakal sebelum adanya nash”

Kaidah tersebut mengandung pengertian bahwa, perbuatan subjek hukum tidak dapat dipertanggungjawabkan, selama belum ada nash sebab keharamannya,

⁵⁵Soenarjo., dkk. *Al-Quran Dan Terjemahnya*, (Jakarta : DEPAG, 1989), hlm 623

⁵⁶Soenarjo., dkk. *Al-Quran Dan Terjemahnya*, (Jakarta : DEPAG, 1989), hlm 623hlm.426

⁵⁷Audah., *Op.Cit*, Juz I, hlm 114

dan tidak ada kesempitan pada subjek hukum mengerjakan atau meninggalkan perbuatan sehingga dinash atas keharamannya.⁵⁸

Pengertian kaidah tersebut berkaitan dengan kaidah yang lain yang berbunyi:

الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريمها

“Dasar dalam suatu hal adalah boleh, sehingga ada petunjuk dalil atas keharamannya.”

Kaidah tersebut mempunyai pengertian bahwa setiap pekerjaan atau meninggalkan perbuatan adalah boleh, selagi belum ada nash sebab keharamannya, maka tidak ada pertanggungjawaban atas orang yang berbuat atau meninggalkan perbuatan.⁵⁹

Dua kaidah tersebut menyampaikan satu ma’na yakni :

إعتبار فعل أوترك جريمة إلابنص صريح يحرم الفعل أوالترك. فإذا لم يرد نص يحرم الفعل أوالترك فلامسؤولية ولاعقاب على فاعل أوتارك.

“Tidak dimungkinkan meng’itibarkan perbuatan atau meninggalkan perbuatan adalah tindak pidana kecuali ada nash yang jelas mengharamkan perbuatan atau meninggalkan perbuatan. Maka apabila tidak ada nash yang mengharamkan perbuatan atau meninggalkan perbuatan, maka tidak ada pertanggungjawaban dan tidak ada hukuman atas orang yang melakukan perbuatan atau meninggalkan perbuatan.”

Perbuatan yang haram tidak dibahasakan *jarimah* dalam *syari’ah* sebab keharamannya. Dan sesungguhnya *syara* ’menetapkan hukuman atas perbuatan yang haram, baik hukuman *had* atau hukuman takzir. Maka sesungguhnya makna kesimpulan dari yang telah dibahas ialah sesungguhnya kaidah-kaidah Syariat

⁵⁸Audah., *Ibid*, Juz I, hlm 115

⁵⁹Audah., *Ibid*,Juz I, hlm 115

Islam menekankan tidak ada *jarimah* dan tidak ada hukuman kecuali sebab *nash*.⁶⁰

Disamping kaidah-kaidah diatas masih ada kaidah yang berkenaan tentang pertanggung jawaban pidana, sebagaimana berikut:

لا يكلف شرعا إلا من كان قادرا على فهم الدليل التكلف أهلا لما يكلف به . ولا يكلف شرعا إلا بفعل ممكن مقدور للمكلف معلوم له علما يحمله على امتثاله .

Seorang subjek hukum tidak dapat tertaklif menurut syara' kecuali subjek hukum adalah orang yang mampu memahami dalil-dalil taklifi yang pantas/cakap mengerjakan yang dibebankan, dan tidak dapat tertaklif seorang subjek hukum menurut syara', kecuali dengan perbuatan yang dimungkinkan mampu bagi subjek hukum yang diketahui olehnya ilmu yang membawanya atas melaksanakan perbuatan tersebut.⁶¹

2. Jarimah Al-Hirobah dalam Hukum Pidana Islam

a. Pengertian *Jarimah Al-Hirobah*

Secara harfiah *Hirobah* berasal dari kata “*harb*” (perang).⁶² Menurut Santoso *al-Hirabah* adalah aksi sekelompok orang dalam negara Islam untuk melakukan kekacauan, pembunuhan, perampasan harta, pemerkosaan secara terang-terangan mengganggu dan menentang peraturan yang berlaku.⁶³ Sayid Sabiq mendefinisikan *al-hirabah* sebagai gerombolan yang bersenjata yang mempunyai maksud untuk mengadakan kekacauan penumpahan darah, mengoyak kehormatan, merusak tanaman, peternakan, citra agama, akhlak, dan undang-

⁶⁰ *Ibid.*, Juz I, hlm 116

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Ahmad Warson, *Al-Munawir Kamus Bahasa Arab-Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), hlm 248

⁶³ TopoSantoso, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Grafindo Persada, 2016), hlm 157

undang.⁶⁴ Dalam Hukum Islam para Ulama Fuqaha berbeda pendapat dalam pengertian tentang *al-Hirabah*, penulis mencoba menguraikan definisi *al-Hirabah* menurut para Ulama Fuqaha, sebagai berikut :

- 1) Pendapat Malikiyah: Seseorang yang mengambil harta atau membunuh dengan cara mengelabui
- 2) Pendapat Syafi'iyah: Seseorang yang terang-terangan merampas harta atau membunuh, atau menakut-nakuti, melakukan perlawanan dengan kesengajaan atas senjata bersama seseorang ditempat yang jauh dari pertolongan.
- 3) Pendapat Zhahiriyyah: Orang yang melakukan kekerasan, menakut-nakuti pada orang yang melintasi jalan yang membuat onar/kerusakan di bumi.⁶⁵
- 4) Pendapat Hambaliyyah: Muharib adalah sekelompok orang yang mengancam pada masyarakat dengan senjata tajam di tempat umum untuk melakukan perampokkan harta secara terang-terangan.⁶⁶

b. Dasar Hukum *Jarimah-Hirobah*

Ancaman hukuman pelaku kejahatan *al-Hirobah* tercantum dalam Q.S Al-Maidah: 33.

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ⁶⁷

“Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah 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 di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar.” [Qs. 5: 33]⁶⁸

⁶⁴ Sayid sabiq, *Fiqh Sunah*, Jilid III, Juz II, (Al-Fath Li ‘Alam Al Arabiyyah: Tanpa Tahun), hlm 295 (<http://www.al-waqefya.com>, diakses 10 Agust, 2017)

⁶⁵ Abd Qodir ‘Audah, *At-Tasyri’ Al-Jina’i Al-Islami Muqaranan Bil Qanun Al-Wadh’i* (Beirut: Dar Al-Katib Al-‘Azali, Tanpa Tahun), Juz II, hlm 639.

⁶⁶ Lihat Ibrahim bin Fahd bin Ibrahim al-Wid’an., *Desertasi :Qowa’id Wa Dhawabith (‘Uqubat Al- Hudud Wa At-Ta’azir)*, (Riyad : 2007), hlm 67. (<http://www.al-eman.com>, diakses 28 Juli, 2017)

⁶⁸ Soenarjo, dkk. *Al-Quran Dan Terjemahnya*, (Jakarta :Depag, 1989), hlm 164.

Imam Jalalain, menafsirkan surat *Al-Maidah* sebagai perbuatan masiat, pencurian perampokkan dan pembunuhan terhadap Nabi dan umat Islam.⁶⁹ Surat *Al-Maidah* secara spesifik membicarakan hukuman bagi orang yang berbuat kerusaksakan dimuka bumi (yang ditafsirkan oleh ulama sebagai perampokkan, *qat'u al-thoriq*) merespon perampokan yang dilakukan oleh suku Ukail dan suku 'Urainah. Ayat ini tururn mengkritik tindakan kaum muslim yang berlebihan menghukum kaum tersebut. Berikut sebuah hadist yang diriwayatkan oleh Iman Muslim Berkenaan tentang sebab turunnya ayat Al-Maidah tersebut, sebagai berikut :

حدثنا هرون بن عبدالله حدثنا سليمان بن حرب حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن أبي رجاء مولى أبي قلابة قال قال أبو قلابة حدثنا عن أنس بن مالك قال قدم أنس من عكْلٍ أو عُرَيْنَةَ فَاجْتَوُوا الْمَدِينَةَ فَأَمَرَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِلِقَاحٍ وَأَنْ يَشْرَبُوا مِنْ أَبْوَالِهَا وَأَلْبَانِهَا فَانْطَلَقُوا فَلَمَّا صَحُّوا قَتَلُوا رَاعِي النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَاسْتَأْفُوا النَّعَمَ فَجَاءَ الْخَبْرُ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ فَبَعَثَ فِي آثَارِهِمْ فَلَمَّا ارْتَفَعَ النَّهَارُ جِيءَ بِهِمْ فَأَمَرَ فَقَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ وَسَمِرَتْ أَعْيُنُهُمْ وَأُلْقُوا فِي الْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ فَلَا يُسْقَوْنَ (رواه مسلم)⁷⁰

Telah menceritakan kepada kami Harun Ibn Abdillah telah menceritakan kepada kami Sulaiman Ibn Harib telah menceritakan kepada kami Hamad Ibn Zaid hadist telah diterima dari Ayub, Ayub menerima hadist dari Abi Roja Maula Abi Qilabah, Abi Qilabah telah berkata telah menceritakan kepada kami dari Anas Ibn Malik berkata, "Beberapa orang dari 'Ukl atau 'Urainah datang ke Madinah, namun mereka tidak tahan dengan iklim Madinah hingga mereka pun sakit. Beliau lalu memerintahkan mereka untuk mendatangi unta dan meminum air kencing dan susunya. Maka mereka pun berangkat menuju kandang unta (zakat), ketika telah sembuh, mereka membunuh pengembala unta Nabi shallallahu 'alaihi wasallam dan membawa unta-untanya. Kemudian berita itu pun

⁶⁹Jalaludin Muhammad Ibn Ahmad Al-Mahali Dan Jalaludin Abdurahman Ibn Abi Bakar Al-Suyuthi, *Tafsir Jalalain*, Juz I, (Surabaya : Dar-Al-Abidin, Tanpa tahun), hlm 100

⁷⁰Muslim, *Shahih Muslim*, Jilid II, Juz II, (Surabaya : Maktabah Dar Ihya Lil Kitabi al-Arabiyah Indonesia, Tanpa Tahun), hlm 37

sampai kepada Nabi shallallahu 'alaihi wasallam menjelang siang. Maka beliau mengutus rombongan untuk mengikuti jejak mereka, ketika matahari telah tinggi, utusan beliau datang dengan membawa mereka. Beliau lalu memerintahkan agar mereka dihukum, maka tangan dan kaki mereka dipotong, mata mereka dicongkel, lalu mereka dibuang ke pada pasir yang panas. Mereka minta minum namun tidak diberi."

Surat *Al-Maidah* ayat 33 yang diturunkan pada Nabi SAW tersebut yakni mengkritik perilaku Nabi dan kaum muslimin yang melakukan hukuman secara berlebihan pada pelaku *jarimah al-hirobah*, sekaligus memberikan solusi hukuman kepada Nabi SAW dan umat muslim terhadap pelaku *jarimah qat'u al-thoriq*, begitu pula hadist diatas mendeskripsikan bahwa Nabi SAW telah menjatuhkan hukuman pada pelaku *jarimah al-hirobah* atas dasar menjalankan wewenang sebagai seorang pemimpin dalam memberikan hukuman pada pelaku *jarimah* tersebut demi tercapai tujuan *mashlahah*. Terkait Penjatuhan hukuman pidana oleh pemimpin atas tujuan kemaslahatan telah terumuskan dalam kaidah fiqih yang berbunyi :

الأصل تفويض الحد إلى الإمام أو من ينوب عنه⁷¹

“Dasar wewenang hukuman had adalah kepada Imam atau orang yang menggantikannya.”

Dan kaidah fiqih tentang kemaslahatan yang berbunyi:

درء المفسد مقدم على جلب المصالح⁷²

“Menolak kerusakan harus didahulukan dari pada menarik kemaslahatan.”

⁷¹Lihat Ibrahim bin Fahd., *Op. Cit.*, hlm.87

⁷²Asjmun A. Rahman., *Qaidah-Qaidah Fiqih (Qowa'idul Fiqhiyah)*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1976), hlm 107

Menurut Mad'ali hukuman untuk kejahatan *al-hirobah* ditetapkan berdasarkan berdasarkan pengakuan *muharib* sendiri atau berdasarkan kesaksian. Malik memperbolehkan kesaksian *maslub* (orang yang dirampas) kepada orang yang merampas mereka. Syafi'I juga memperbolehkan kesaksian *ahli rufqah* (anggota-anggota suatu perkumpulan) atas *maslub*, jika mereka tidak mengakui perbuatan mereka sendiri atau perbuatan kawan-kawan persekongkolan atas harta yang mereka rampas. Menurut Malik, kejahatan *al-hirobah* ini dapat diterapkan berdasarkan kesaksian kabar yang didengar.⁷³

c. Syarat Jarimah Al-Hirobah

Selanjutnya Sayid Sabiq menuturkan bahwa, adanya ketentuan syarat yang jelas dalam pelaku *jarimah al-hirobah* sehingga mereka berhak dijatuhi hukuman yang telah ditetapkan dalam tindak pidana. Yaitu sebagai berikut:⁷⁴

- 1) Tertaklif *syara'*
 - a) Berakal
 - b) Baligh
- 2) Wujud senjata
- 3) Dilakukan di tempat umum dan tempat jauh dari pengawasan pemerintah
- 4) Dilakukan secara terang-terangan (*Al-Mujaharoh*)

d. Unsur Jarimah al-Hirobah

Menurut Rahmat unsur-unsur *jarimah hirobah* yang paling utama adalah dilakukan ditempat umum atau diluar pemukiman korban, dilakukan secara terang-terangan, serta adanya unsur-unsur kekerasan atau acaman kekerasan. Disamping

⁷³Mad' Ali, *Terjemah Kitab Bidayatul Mujtahid Wanihaytul Muqtashid/Ibnu Rusydi*, (Bandung: Trigrnda Karya, 1996), hlm. 963

⁷⁴Sayid Sabiq., *Op. Cit*, Jilid III, Juz II, hlm 297, (<http://www.al-waqefya.com>, diakses 10 Agust, 2017)

itu, terdapat unsur-unsur yang ada dalam *jarimah* pencurian, seperti pemindahan barang yang bukan miliknya serta kesengajaan dalam melakukan tindakan tersebut.⁷⁵

e. Sanksi Hukuman *Jarimah al-Hirobah*

Hukuman *jarimah al-hirobah*, disebutkan dalam surat *al-Maidah* ayat 33, sebagaimana Allah SWT berfirman :

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ

“Sesungguhnya pembalasan terhadap orang-orang yang memerangi Allah 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 di akhirat mereka beroleh siksaan yang besar” (Qs.*Al-Maidah* (5):33)⁷⁶

Dari surat *Al-Maidah* ayat 33, dapat dilihat empat macam hukuman yang berkaitan dengan *jarimah al-hirobah*, keempat hukuman tersebut adalah hukuman mati, hukuman disalib, hukuman pemotongan tangan dan kaki secara bersilang, dan hukuman pengasingan.

⁷⁵Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), hlm 88

⁷⁶Soenarjo, dkk., *Al-Quran Dan Terjemahnya*, (Jakarta: Depag, 1989), hlm 164.

Pertanggung jawaban pidana *nafyu* bagi *jarimah al-hirabah* dalam surah *Al-Maidah* ayat 33, menurut Malik seperti yang dikutip oleh Audah dalam *Al-Tasyri' al-Jinai' Al-Islami* berpendapat bahwa, *nafyu* adalah hukuman penjara, sebagaimana dalam terjemah penulis berikut :

معنى النفي : "... (أؤينفوا من الارض) ... والنفي في مذهب مالك هو السجن في رأى البعض وهو السجن في بلد آخر..."⁷⁷

Makna *nafyu* : "... (أؤينفوا من الارض) ... *nafyu* menurut madzhab Malik

adalah penjara, dalam pendapat sebagian ulama *nafyu* adalah dipenjara di Negara lain..."

Menurut Audah ada perbedaan pendapat mengenai hukuman bagi pelaku *jarimah al-hirobah* dari Abu Hanifah, As-Syafi'i, Ahmad Bin Hambal dan Syi'ah Zaidiyah yang terdapat pada perbedaan perbuatan yang didatangkan oleh *muharib*.⁷⁸

Penulis mencoba menguraikan mengenai perbedaan pendapat Ulama Fuqahatentang jenis hukuman bagi pelaku *jarimah al-hirobah* dalam terjemah penulis, sebagai berikut:

1) Hukum untuk menakut-nakuti.

Menurut pendapat Abu Hanifah dan Ahmad, apabila *muharib* menakut-nakuti tanpa melakukan pembunuhan dan merampas harta, maka hukumannya adalah dipenjara. Sedangkan menurut pendapat Syafi'i dan Syiah Zaidiyah

⁷⁷Abd Qodir 'Audah, *Op.Cit*, Juz II, hlm 647

⁷⁸Abd Qodir 'Audah., *Ibid*, Juz II, hlm. 487

adalah hukuman takzir atau penjara. Sedangkan menurut pendapat Imam Malik, bahwa pemerintah berhak memilih antara menghukum mati *muharib*, menyalib, memotong anggota badan atau hukuman penjara, pemerintah memilih ini berdasarkan atas ijtihad untuk mencapai maslahat umum. Jika *muharib* termasuk yang mempunyai wawasan dan pemikiran yang luas, ijtihad diarahkan untuk menghukum mati atau menyalib karena potong tangan tidak bisa menghilangkan bahaya yang dapat ditimbulkan si pelaku. Jika pelaku adalah orang yang tidak mempunyai pikiran, tetapi memiliki kekuatan, ia harus dijatuhi hukuman pemotongan anggota badan jika pelaku tidak mempunyai sifat tersebut, ia hanya dijatuhi hukuman yang ringan dan hukuman yang sudah ada, yaitu dipenjara atau takzir.⁷⁹

2) Hukuman untuk perampasan harta tanpa membunuh.

Menurut pendapat Abu Hanifah, Ahmad, Syafi'i dan Zaidiyah, apabila pelaku melakukan perampasan harta tanpa membunuh maka hukumannya adalah dipotong anggota badan seperti hukuman bagi pelaku *jarimah sirqoh*, sedangkan menurut pendapat Imam Malik, apabila *muharib* merampas harta tanpa membunuh maka hukumannya diserahkan pada pertimbangan ijtihad penguasa untuk mencapai kemashlahatan umum, dan penguasa berhak untuk memilih hukuman dengan hukuman apa pun yang telah ada dalam surat *al-Maidah* ayat 33. Imam Malik mengecualikan hukuman penjara bagi pelaku yang merampas harta tanpa membunuh, karena sesungguhnya *hirobah* adalah pencurian yang sangat berat, serta hukuman pokok bagi pencuri adalah dipotong anggota badan, maka tidak diperbolehkan penguasa menjatuhkan hukuman pada pencuri dengan cara dipenjara. Sedangkan menurut pendapat Zhohiriyah, bahwa penguasa berhak secara mutlak tentang pemilihan hukuman untuk membatasi kejahatan *hirobah* dengan ayat yang berkenaan tentang *hirobah*, dengan caramemperhitungkan hukuman yang dipandang sesuai dan untuk mencapai kemaslahatan umum.⁸⁰

3) Hukuman untuk pembunuh tanpa mengambil harta.

Menurut pendapat Abu Hanifah dan Syafi'i apabila *muharib* melakukan pembunuhan tanpa mengambil harta, maka hukumannya ialah dibunuh tanpa disalib. Sedangkan Ahmad Bin Hambal berpendapat, bahwa *muharib* yang melakukan pembunuhan tanpa mengambil harta adalah disalib, seperti hukuman bagi *muharib* yang membunuh sekaligus mengambil harta. Sedangkan menurut pendapat Imam Malik untuk memilih penjatuhan hukuman diserahkan kepada penguasa, dihukum mati serta disalib atau dihukum mati saja, dan tidak diperkenankan bagi penguasa memilih hukuman selain hukum mati dan penyaliban bagi pelaku pembunuhan tanpa mengambil harta.⁸¹

⁷⁹ Audah., *Ibid*, Juz II, hlm. 648

⁸⁰ *Ibid*., Juz II, hlm. 650

⁸¹ *Ibid*., Juz II, hlm. 652

4) Hukuman untuk Pembunuhan dengan perampasan harta.

Menurut Syafi'i, Ahmad Bin Hambal dan Syiah Zaidiyah, apabila *muharib* melakukan pembunuhan dengan perampasan harta, maka hukumannya adalah dihukum mati dan disalib. Sedangkan menurut pendapat Abu Hanifah bahwa penguasa berhak memilih hukuman pada pelaku pembunuhan dengan mengambil harta, antara hukuman pemotongan anggota badan terus dihukum mati atau disalib dan antara tidak menjatuhkan hukuman pemotongan anggota badan tetapi langsung dihukum mati tanpa penyaliban, atau langsung hukuman salib dan dilanjutkan pada hukuman mati. Sedangkan menurut pendapat Malik, bahwa pemilihan hukuman diserahkan kepada penguasa, antara hukuman mati dan antara hukuman salib dan dilanjutkan pada hukuman mati. Sedangkan Zhohiriyah berpendapat bahwa, penguasa berhak memilih dalam salah satu hukuman yang ditetapkan dalam ayat *hirobah*, maka bagi *muharib* dapat dihukum penjara, hukuman pemotongan anggota badan, hukuman mati dan salib dengan memperhitungkan hukuman yang diperlukan untuk mencapai kemaslahatan umum. Akan tetapi tidak diperbolehkan pada penguasa untuk menggabungkan hukuman seperti hukuman mati dan salib, hukuman penjara dan pemotongan anggota badan atau hukuman pemotongan anggota badan dan hukuman mati atau hukuman pemotongan anggota badan dan salib.⁸²

f. Dasar Penghapus Hukuman Hudud Jarimah Al-Hirobah

Perkara yang dapat menggurkan kewajiban *Muharib* ialah bertaubat sebagaimana firman Allah SWT yang berbunyi:

إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ

“kecuali orang-orang yang bertaubat (diantara mereka) sebelum kamu dapat menguasai (menangkap) mereka, maka ketahuilah sesungguhnya Allah maha pengampun lagi maha penyayang.” (Q.S. *Al-Maidah*:34)⁸³

Menurut Mad Ali bahwa, Para Ulama Fuqoha berbeda pendapat mengenai sifat taubat yang dapat menggurkan hukum *jarimah al-hirobah*, 1) Tobatnya harus dua cara, meninggalkan kelakuan yang selama ini diperbuatnya, sekalipun

⁸²*Ibid.*

⁸³Soenarjo, dkk., *Al-Quran Dan Terjemahnya*, (Jakarta: Depag, 1989), hlm. 164.

tidak mendatangi imam dan meletakkan senjatanya, lalu mendatangi imam untuk menyerah. Ini adalah pendapat Ibnu Qosim; 2) Tobatnya hanya dengan cara meninggalkan perbuatan yang selama ini dilakukan, duduk ditempatnya, dan menampakkan tobatnya kepada tetangganya. Apabila dia mendatangi imam sebelum memperlihatkan tobatnya, hukuman untuknya harus ditegakkan. Ini adalah pendapat Ibnu Majisyun; 3) tobatnya hanya mendatangi imam. Apabila dia meninggalkan perbuatan yang selama ini dilakukannya, hal tersebut tidak dapat salah satu hukum darinya, jika dia tertangka sebelum mendatangi imam.⁸⁴

Menurut Audah bahwa, apabila *Muharib* bertaubat sebelum tertangkap oleh penguasa/imam, maka gugur kewajiban yang berkenaan padanya berupa pidana mati, salib dan pemotongan secara bersilang, namun taubat seorang *Muharib* tidak bisa mengururkan hubungan hak-hakadami, maka ditetapkan pertanggungjawaban pidana pada *Muharib*, apabila hanya mengambil harta maka wajib pelaku memberikan pada pemilik asal, dan jika melakukan pembunuhan atau pelukaan maka ditetapkan padanya hukuman *qishosh*, bila tiada suatu hal yang telah disebutkan maka ditetapkan hukuman *diyat*. Dan jika *Muharib* bertobat sesudah tertangkap oleh penguasa/imam, maka tidak dapat mengururkan hukuman *hadjarimah al-hirobah* kepada pelaku *jarimah*⁸⁵

⁸⁴Mad' Ali., *Op.Cit.* hlm 962

⁸⁵Audah., *Op.Cit.*, Juz II, hlm 660