

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Pidana Pelaku Anak Dibawah Umur

1. Pengertian Anak

Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), anak adalah keturunan kedua. Dalam konsideran UU No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak, anak merupakan amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia sutuhnya. Anak adalah tunas potensi dan generasi penerus cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan Negara dimasa depan.¹ Anak merupakan karunia yang terbesar bagi keluarga, agama, bangsa dan Negara. Dalam kehidupan berbangsa dan bernegara anak adalah penerus cita-cita bagi kemajuan suatu bangsa. Hak asasi anak dilindungi di dalam pasal 28 (B) (2) UUD 1945 yang berbunyi setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Selain itu, Negara menjamin atas hak-hak anak yang diatur dalam undang-undang perlindungan anak. Definisi anak dalam undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang

¹ M. Nasir Djamil, *Anak bukan untuk di Hukum...*, Hal.8

perlindungan anak adalah seseorang yang belum berusia 18 Tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.²

2. Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum

Kenakalan anak diambil dari istilah *juvenile delinquency*, istilah ini berasal dari *juvenile* artinya *young*, anak-anak, anak muda, ciri karakteristik pada masa muda, sifat-sifat khas pada periode remaja. Sedangkan *Delinquency* artinya *wrong doing*, terabaikan atau mengabaikan yang kemudian diperluas artinya menjadi jahat.³

Suatu perbuatan dikatakan delinkuen apabila perbuatan-perbuatan tersebut bertentangan dengan norma yang ada dalam masyarakat dimana ia hidup atau suatu perbuatan yang anti sosial yang didalamnya terkandung unsur-unsur anti normative. Pengertian *Juvenile Delinquency* menurut Kartini Kartono adalah perilaku jahat, dursila, atau kejahatan/kenakalan anak-anak muda, merupakan gejala sakit (patologi) secara social pada anak-anak dan remaja yang disebabkan oleh suatu bentuk pengabaian sosial, sehingga mereka itu mengembangkan bentuk pengabaian tingkahlaku yang menyimpang. Sedangkan *Juvenile Delinquency* menurut Romli Atmasasmita adalah setiap perbuatan atau tingkah laku seseorang anak dibawah umur 18

² Abdul Rahman Saleh, Lur Adnan Buyung Nasution dan Stewart Fenwick, *Panduan Hukum Di Indonesia Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*. Cet-1 (Jakarta: Sentralisme Production, 2006), hal.105

³Nashriana, *Perlindungan Hukum Pidana Bagi Anak di Indonesia*, Cet-3, (Jakarta:PT Raja Grafindo Persada, 2014) hal., 25.

tahun dan belum kawin yang merupakan pelanggaran terhadap norma-norma hukum yang berlaku serta dapat membahayakan perkembangan pribadi si anak yang bersangkutan.⁴ Kejahatan tersebut juga bisa terjadi karena didorong beberapa faktor, karena dalam skripsi ini membahas tentang kasus pembuangan bayi maka terkait terdapat beberapa faktor kejahatan terhadap bayi menurut Ridwan yaitu:

- a. Faktor ekonomi
- b. Faktor Akibat Hubungan Gelap

Kemudian menurut Erna Dewi, ada 5 (lima) faktor pelaku melakukan kejahatan penelantaran bayi yaitu:

- a. Faktor pergaulan bebas
- b. Faktor psikologis yaitu kondisi pelaku yang panik setelah melahirkan bayi hubungan di luar nikah.
- c. Faktor keluarga dimana kurangnya perhatian keluarga seseorang melakukan sebuah kejahatan akibat pergaulan yang tidak baik.
- d. Faktor lingkungan yang dimana lingkungan yang bersahabat mempengaruhi yang baik bagi setiap individu dilingkungan tersebut, hal tersebut juga berlaku sebaliknya.
- e. Faktor ekonomi.⁵

⁴ M. Nasir Djamil, *Anak bukan untuk...*, hal. 35

⁵ Riki Firman, Analisis Kriminologis Kejahatan Penelantaran Anak: *Jurnal Fakultas Hukum Universitas Lampung Bandar Lampung*, 2014.

Kemudian menurut Imelda faktor yang menyebabkan pembuangan bayi adalah:

- a. Pergaulan bebas zaman sekarang, kurangnya perhatian dari orang tua mempengaruhi pergaulan dari remaja zaman sekarang.
- b. Bebasnya akses internet, banyak remaja yang memanfaatkan adanya internet untuk berbuat hal yang tidak semestinya, seperti mengunduh vidio porno kemudian ingin mempraktekkan. Ini merupakan salah satu penyebab terjadinya hamil diluar nikah.
- c. Sosial media juga berpengaruh, chatting dengan orang yang tidak dikenal kemudian diajak ketemu dan diajak berhubungan badan. Jika hamil orang tersebut tidak mau bertanggungjawab.
- d. Jika melahirkan bayi diluar masyarakat maka akan timbul takut dikucilkan dalam masyarakat.
- e. Faktor ekonomi berpengaruh ketidakmampuan untuk menghidupi bayi yang akan dilahirkan kelak.⁶

3. Batas Pertanggungjawaban Anak Berkonflik Dengan Hukum

Batas usia memberikan pengelompokkan terhadap seseorang untuk kemudian dapat disebut sebagai seorang anak. Yang dimaksud dengan batas usia adalah pengelompokan usia maksimum sebagai wujud kemampuan anak dalam status hukum, sehingga anak tersebut beralih status menjadi

⁶ Topo santoso, *Kriminologi*, (Jakarta: PT. Rajawali Pers, 2016)., hal 100

usia dewasa atau menjadi seorang subyek hukum yang dapat bertanggungjawab secara mandiri terhadap perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan anak itu.⁷

Untuk definisi anak berdasarkan UU No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak dalam pasal 1 butir 1 menyatakan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak dalam kandungan.⁸

Untuk penentuan batas usia anak dalam kaitan dengan pertanggungjawaban pidana, telah diatur secara eksplisit setelah pada tanggal 19 Desember 1996, Dewan Perwakilan Rakyat telah menyetujui pengesahan Rancangan Undang-undang yang kemudian di Undang-undangkan pada tanggal 3 Januari 1997 dalam undang-undang ini mengatur batas usia anak nakal, yang diatur dalam pasal 1 butir 1 merumuskan bahwa anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun, tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin. Jika diperhatikan kondisi sosial kemasyarakatan di Indonesia, batas usia minimum 8 tahun tersebut sangatlah rendah bila dikaitkan dengan kemampuan untuk dapat mempertanggungjawabkan secara pidana.⁹

⁷M. Nasir Djamil, *Anak bukan untuk...*, hal .129

⁸Nashriana, *Perlindungan Hukum Pidana ...*,hal.10

⁹ M. Nasir Djamil, *Anak bukan untuk...*, hal 130.

Pada dasarnya faktor usialah yang mempengaruhi terhadap tingkah laku manusia dilihat dari segi psikis, fisik dan sosiologis. Pertumbuhan jasmani, mendewasa, perkembangan fungsi biologis didalam tubuh, kemampuan-kemampuan mental, tempramen dan kemudian bagaimana hubungan pribadi di tengah-tengah lingkungannya, merupakan unsur-unsur yang mengiringi dan melengkapi faktor usia itu atau dengan kata lain faktor usia dibumbui dengan sekian ragam unsur-unsur tersebut diatas. Faktor usia pernah disebut pula mempunyai hubungan dengan pengulangan tingkah laku criminal. Menurut Thorsten Stallin mengatakan: Semakin muda usia seseorang yang mengalami suatu hukuman, semakin besar kemungkinan bahwa ia akan dihukum lagi oleh Karen mengulangi perbuatannya, dan ia akan mengulang-ulang kejahatan dalam waktu yang panjang. Didalam hukum yang ada di Indonesia belum adanya kesepakatan batas usia anak, terdapat berbagai perbedaan dalam berbagai undang-undang mengenai batas usia anak diantaranya:¹⁰

a. Anak menurut kitab undang-Undang hukum pidana (KUHP)

Pasal 45 KUHP memberi batas mengenai anak, yaitu apabila belum berusia 16 (enam belas) tahun, oleh karena itu bila ia tersangkut dalam perkara pidana hakim boleh memerintahkan supaya terdakwa dikembalikan kepada orang tuanya, wali atau pemeliharanya dengan

¹⁰Wagiati Soetedjo dan Melani, *Hukum Pidana Anak*, Cet-4 (Bandung: PT Rafika Aditama, 2011)., hal. 139-140.

tidak dikenakan suatu hukuman, atau diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan suatu hukuman. Ketentuan pasal 45, 46, dan 47 KUHP sudah dinyatakan tidak berlaku oleh undang-undang nomor 3 tahun 1997.

b. Anak menurut hukum perdata

Pasal 330 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) menyebutkan, orang yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur 21 Tahun dan belum kawin.

c. Anak menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan seorang pria hanya diizinkan kawin apabila telah mencapai usia 16 (enam belas) tahun. Penyimpangan akan hal tersebut hanya dapat dimintakan dispensasi kepada pengadilan negeri.

d. Anak menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak

Anak merupakan seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.

e. Anak menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Peradilan Anak

Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.

- f. Anak menurut Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Anak adalah setiap manusia yang berusia dibawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut demi kepentingannya.

- g. Anak menurut Undang-undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak dalam yang masih dalam kandungan.

- h. Anak menurut Undang-undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Anak adalah seseorang yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana

- i. Anak menurut hukum Internasional, yaitu Konvensi hak-hak Anak (telah diratifikasi dengan keputusan Presiden RI Nomor 36 Tahun 1990)

Pasal 1 Konvensi hak-hak anak (KHA) menyebutkan, yang dimaksud dengan anak dalam konvensi ini adalah setiap orang berusia dibawah 18 (delapan belas) tahun, kecuali berdasarkan undang-undang

yang berlaku bagi anak ditemukan bahwa usia dewasa dicapai lebih awal.¹¹

Dalam undang-undang kesejahteraan anak, Undang-Undang Pengadilan Anak dan Undang-undang Hak Asasi Manusia, batasan usia anak dikaitkan dengan status perkawinan. Menurut Arif Gosita hal tersebut dapat merugikan anak, karena anak yang misalnya berumur 17 (tujuh belas) tahun dan sudah kawin, akan berubah status secara hukum dan akibatnya ia kehilangan haknya untuk dilindungi sebagai anak.¹²

4. **Penjatuhan Saksi Pidana Anak**

Dalam undang-undang RI Nomor 3 Tahun 1997 tentang peradilan anak, pada paragraf 3 Bagian Umum menyatakan bahwa dalam menghadapi dan menanggulangi berbagai perbuatan dan tingkah laku anak nakal, perlu di pertimbangkan kedudukan anak dengan segala ciri dan sifatnya yang khas. Karena itu Undang-undang pengadilan anak telah mengatur secara spesifik terkait dengan sanksi yang dapat diberikan terhadap anak yang melakukan kenakalan.¹³

Sehubungan dengan sanksi yang dapat diberikan terhadap anak nakal, UU Pengadilan Anak telah mengaturnya sebagaimana telah dijabarkan bagi anak yang telah ditetapkan dalam Bab III. Secara garis besar, sanksi yang

¹¹*Ibid.*, hal 140-141.

¹²*Ibid.*, hal 141-142

¹³Nashriana, *Perlindungan Hukum...*, Hal. 79

dapat dijatuhkan bagi anak yang telah melakukan kenakalan terdiri dari dua yaitu: sanksi pidana dan sanksi tindakan.¹⁴

Sebenarnya di tingkat praktis, perbedaan antara pidana dan tindakan sering agak samar, namun di tingkat ide dasar keduanya memiliki perbedaan fundamental. Keduanya bersumber pada ide dasar “*mengapa diadakan ppidanaan?*” sedangkan sanksi tindakan bertitik tolak dari ide dasar “*untuk apa diadakan Ppidanaan itu?*”¹⁵

Dengan kata lain, sanksi pidana sesungguhnya bersifat relative terhadap suatu perbuatan, sedangkan sanksi tindakan lebih bersifat antisipasi terhadap pelaku perbuatan tersebut. Jika fokus sanksi pidana tertujuan pada perbuatan salah seorang lewat pengenaan penderitaan (agar yang bersangkutan menjadi jera) maka fokus sanksi tindakan terarah pada upaya memberikan pertolongan agar dia berubah.¹⁶

Berdasarkan tujuannya, sanksi pidana dan sanksi tindakan juga bertitik tolak dari ide dasar yang berbeda. Sanksi pidana bertujuan memberikan penderitaan istimewa kepada pelanggar agar ia merasakan akibat atas perbuatannya. Selain ditunjukkan kepada pengenaan penderitaan terhadap pelaku, sanksi pidana juga merupakan bentuk pernyataan pencelaan terhadap perbuatan si pelaku. Dengan demikian, perbedaan prinsip anata

¹⁴*Ibid.*, hal 80

¹⁵*Ibid.*, hal 80-81

¹⁶*Ibid.*, hal 81

sanksi pidana dan sanksi tindakan terletak pada ada tidaknya unsur pencelaan, bukan ada tidaknya unsur penderitaan. Sedangkan sanksi tindakan tujuannya lebih bersifat mendidik.¹⁷

Dalam hal ini sanksi pidana dan sanksi tindakan telah diatur dalam UU yaitu:

a. Pasal 23 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 berbunyi:

- 1) Pidana yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah pidana pokok dan pidana tambahan.
- 2) Pidana pokok yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah:
 - (a) Pidana Penjara
 - (b) Pidana Kurungan
 - (c) Pidana Denda; atau
 - (d) Pidana Pengawasan.
- 3) Selain pidana pokok sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (2) terhadap anak nakal dapat dijatuhkan pidana tambahan, berupa perampasan barang-barang tertentu dan atau membayar ganti rugi.
- 4) Ketentuan mengenai bentuk dan tata cara pembayaran ganti rugi diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah.

b. Pasal 24 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 berbunyi:

¹⁷*Ibid.*, hal 81-82

- 1) Tindakan yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah:
 - (a) Mengembalikan kepada orang tua, wali, atau orang tua asuh;
 - (b) Menyerahkan kepada Negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau
 - (c) Menyerahkan kepada Depertemen sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak dibidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja.
- 2) Tindakan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dapat disertai dengan teguran dan syarat tambahan yang ditetapkan oleh Hakim.¹⁸

Menurut pasal 26 ayat (3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, apabila anak nakal belum mencapai umur 12 Tahun melakukan tindak pidana yang ancaman dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka terhadap anak nakal tersebut hanya dapat dijatuhkan tindakan sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 24 ayat (1) huruf b. sedangkan menurut pasal 26 ayat (4) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, bagi anak nakal belum mencapai umur 12 Tahun melakukan tindak pidana yang tidak diancamkan dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka

¹⁸Wagiati Soetedjo dan Melani, *Hukum Pidana*....Hal 146-147

terhadap anak nakal tersebut hanya dapat dijatuhkan tindakan sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 24.

Menurut pasal 28 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997, bagi anak Nakal yang di jatuhi pidana denda, maksimum ancaman pidana denda yang dapat dijatuhkan adalah setengah dari maksimum denda bagi orang dewasa dan apabila pidana denda yang dijatuhkan tidak dapat dibayar, maka diganti dengan wajib latihan kerja selama 90 (Sembilan puluh) hari kerja, tidak lebih dari 4 (empat) jam sehari serta tidak dilakukan pada malam hari.

Menurut pasal 29 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, pidana bersyarat dapat dijatuhkan oleh Hakim, apabila pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun. Terdapat syarat umum dan syarat khusus. Syarat umum ialah Anak Nakal tidak akan melakukan tindak pidana selama menjalani masa pidana bersyarat. Syarat khusus ialah untuk melakukan atau tidak melakukan hal tertentu yang ditetapkan dalam putusan hakim dengan tetap memperhatikan kebebasan anak. jangka waktu pidana bersyarat paling lama 3 (tiga) tahun.¹⁹

Mengenai pidana pengawasan diatur dalam pasal 30 Undang-Undang pengadilan Anak, yaitu paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 2 (dua) tahun. Kemudian mengenai pidana pengawasan, yaitu mengenai bentuk dan tata cara pelaksanaanya diatur lebih lanjut dalam peraturan pemerintah.

¹⁹*Ibid.*, hal 147

Sebagaimana Undang-Undang Pengadilan Anak, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak juga menetapkan sanksi bagi anak yang terbukti melakukan tindak pidana berupa pidana atau tindakan. Bedanya atas usia anak yang dapat dikenakan sanksi pidana di dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Anak mengalami kemajuan, yaitu 14 (empat belas) tahun, sehingga anak yang berumur 14 tahun hanya dapat dijatuhi sanksi tindakan, sedangkan anak yang sudah berumur 14 tahun tapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun dapat dijatuhi sanksi pidana atau tindakan.²⁰

Perbedaan lain antara Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Undang-Undang sistem peradilan pidana alternatif pidana pokok yang dapat dijatuhi hakim lebih banyak.

Pasal 71 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak Menyatakan:

a. Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:

- 1) Pidana peringatan;
- 2) Pidana dengan syarat:
 - (a) Pembinaan diluar lembaga
 - (b) Pelayanan masyarakat
 - (c) Pengawasan
- 3) Pelatihan kerja;

²⁰*Ibid.*, hal 148

- 4) Pembinaan dalam lembaga;
 - 5) Penjara.
- b. Pidana Tambahan terdiri atas;
- 1) Perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
 - 2) Pemenuhan kewajiban adat.²¹

Pasal 82 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan:

1. Tindakan yang dapat dikenakan terhadap anak meliputi:
 - a. Mengembalikan kepada orang tua/wali;
 - b. Penyerahan kepada seseorang
 - c. Perawatan di Rumah sakit jiwa
 - d. Perawatan di LPKS
 - e. Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta.
 - f. Pencabutan surat izin mengemudi; dan/ atau
 - g. Perbaikan akibat tindak pidana
2. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d, huruf e, dan huruf f dikenakan paling lama 1 (satu) tahun.
3. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diajukan oleh Penuntut Umum dalamuntutannya kecuali tindak pidana diancam dengan penjara paling singkat 7 (tujuh) tahun.

²¹*Ibid.*, hal 148

4. Ketentuan lebih lanjut mengenai tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan peraturan pemerintah.²²

Sebenarnya hukum materil bagi sidang Pengadilan Anak, adalah Kitab Undang-Undang Pidana (KUHP) ditambah Undang-Undang Pidana lainnya yang diluar KUHP, dengan ketentuan ancaman hukumannya dikurangi setengahnya. Contohnya dalam pasal 372 KUHP (tindak pidana penggelapan) pelaku diancam dengan hukuman maksimum 4 (empat) tahun penjara, maka apabila yang melakukan adalah anak akan disidangkan pada Pengadilan Anak dan maksimum ancaman hukuman menjadi 2 (dua) tahun penjara. Demikian seterusnya, dengan catatan dalam sidang Pengadilan Anak, pidana mati atau seumur hidup tidak dikenakan, melainkan hukuman yang paling berat adalah 10 (sepuluh) tahun penjara.²³ Berdasarkan pasal 26 ayat (1) menetapkan: Pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1 angka 2 huruf a, paling lama $\frac{1}{2}$ dari maksimum ancaman penjara bagi orang dewasa. Dan Pasal 26 ayat 2 menetapkan: Apabila anak nakal sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1 angka 2 huruf a, melakukan tindak pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka pidana penjara yang dijatuhkan kepada anak tersebut paling lama 10 (sepuluh) tahun.

²²*Ibid.*, hal 148-149

²³*Ibid.*, hal 146

5. **Masalah Pertimbangan Pidana dan Perlakuan Terhadap Anak dalam Menjatuhkan Putusan Pidana di Pengadilan**

Pemisahan sidang anak dan sidang yang mengadili perkara tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa merupakan hal yang mutlak, apabila dicampurnya perkara yang dilakukan oleh anak dan orang dewasa tidak akan menjamin terwujudnya kesejahteraan anak. sejak adanya sangkaan atau diadakanya penyelidikan sampai diputuskan pidananya dan menjalani putusan tersebut, anak harus didampingi oleh petugas sosial yang mengatur case study tentang anak dalam sidang.

Pembuatan laporan sosial yang dilakukan oleh social worker ini merupakan yang terpenting dalam sidang anak, yang sudah berjalan ialah case study oleh petugas BISPA (Bimbingan Kemasyarakatan dan Pengentasan Anak).

Adapun yang tercantum dalam case study ialah gambaran keadaan si anak, berupa:

- a. Masalah sosial
- b. Kepribadian
- c. Latar belakang kehidupanya, misalnya
 - 1) Riwayat sejak kecil;
 - 2) Pergaulan diluar dan didalam rumah;
 - 3) Keadaan rumah tangga si anak;
 - 4) Hubungan si anak dengan keluarganya, dan lain-lain;

5) Latar belakangnya tindak pidana tersebut.²⁴

Semua itu dapat didapat dari keterangan si anak sendiri, orang tuanya, lingkungan sekitarnya. Dalam mengumpulkan bahan-bahan case study. Case study sangat berpengaruh terhadap perkembangan anak di kemudian hari, karena dalam memutuskan perkara anak dengan melihat case study dapat dilihat dengan nyata keadaan si anak secara khusus. Sedangkan hakim yang memutus tidak dibantu dengan case study, maka hakim tidak akan mengetahui keadaan anak yang sebenarnya si anak, karena hakim hanya bertemu terbatas dalam ruang persidangan yang hanya memakan waktu beberapa jam saja dan biasanya dalam case study petugas BISPA menyarankan hakim pada tindakan-tindakan yang sebaiknya diambil oleh para hakim guna kepentingan dan lebih memenuhi kebutuhan anak.

Meskipun case study tidak mengikat hakim, namun ia merupakan alat pertimbangan yang mau tidak mau wajib diperhatikan oleh hakim, sehingga menjadi pedoman hakim dalam memutus perkara dimuka sidang pengadilan. Case srudy ini dapat menuntukan manakah yang sebaiknya bagi anak, mengingat Hakim dapat memilih dua kemungkinan penjatuhan sanksi pidana atau tindakan.²⁵

²⁴*Ibid.*, hal 41

²⁵*Ibid.*, hal 42

B. Tinjauan Umum Tindak Pidana Pembuangan Bayi Menurut Hukum Positif

Istilah “Penelantaran Bayi” untuk menyebut penelantaran anak sesuai dengan pembatasan masalah tersebut. Istilah tindak pidana penelantaran bayi memang tidak dikenal dengan tindak pidana penelantaran anak. Pengertian tindak pidana pembuangan bayi adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan sengaja meninggalkan anak yang baru lahir untuk ditemukan oleh orang lain dengan maksud agar anak tersebut lepas dari tanggungjawabnya.

1. Tindak Pidana Pembuangan Bayi Menurut KUHP

Tindak pidana pembuangan bayi telah tercantum dalam pasal 305 KUHP yang mana dijelaskan bahwa seseorang yang menempatkan, meninggalkan anak yang umurnya belum tujuh tahun untuk ditemu ataupun dengan tujuan melepaskan diri dari tanggung jawab dipidanadengan pidana penjara paling lama lima tahun enam bulan.²⁶ Hukuman ini dapat diperberat jika memenuhi dari pasal 306 KUHP yaitu apabila perbuatan yang dilakukan mengakibatkan luka-luka berat maka akan dikenakan pidana paling lama tujuh taun enam bulan dan apabila sampai menimbulkan kematian maka akan dikenakan pidana penjara paling lama sebilan tahun.²⁷

²⁶ Kitab Undang-undang Hukum Pidana , pasal 305

²⁷*Ibid.*, pasal 306

Dalam KUHP juga menjelaskan Perbuatan yang dilakukan yaitu meninggalkan anak apabila pelakunya orang tua dari anak tersebut maka dalam pasal 307 KUHP maka hukumannya ditambah dengan sepertiga namun hukum diperingan apabila pembuangan bayi dilakukan oleh wanita yang melahirkan anak tersebut, yang tercantum dalam pasal 308 KUHP karena seorang ibu karena takut akan diketahui orang tentang kelahiran anaknya, tidak lama sesudah melahirkan, sehingga menempatkan anaknya untuk ditemu atau meninggalkannya, dengan maksud untuk melepaskan dirinya, maka maksimum pidana tersebut dikurangi separo.²⁸ Dengan beberapa pasal KUHP memberikan perlindungan terhadap anak terhindar dari diskriminasi orang tua yang mana merebut hak-hak anak, dengan adanya peraturan ini tidak menimbulkan kekosongan hukum.²⁹

Tindak pidana ini agak mirip dengan tindak pidana dari pasal 341 dan 342, yaitu pembunuhan dan pembunuhan berencana oleh seorang ibu. Pembunuhan oleh ibu merupakan pembunuhan oleh ibunya sendiri dari seorang anak pada waktu atau tidak lama setelah dilahirkan, dan yang didorong oleh ketakutan si ibu akan diketahui bahwa ia telah melahirkan anak. Tindak pidana ini dimuat dalam pasal 341 dan diancam dengan hukuman selama-lamanya tujuh tahun penjara, dengan dinamakan

²⁸*Ibid.*, Pasal 307 dan 308

²⁹ Fahrhan, "Pelantaran Terhadap Anak" (prefektif Hukum Islam Dan UU No.23 Tahun 2002 Tentang perlindungan Anak)". *Skripsi*, Program Studi Ahwal Al-Syakhiyyah Fakultas Ilmu Syariah dan Ilmu Hukum Uin Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009, Tidak diterbitkan.

“pembunuhan anak’ (Kinderdoodslag). Berbeda dengan pasal 342 yang dimana perbuatan yang dilakukan untuk menjalankan kehendak yang ditentukan sebelum anak dilahirkan. Tindakan ini dinamakan dengan “pembunuhan anak berencana” (kindermoord) dan diancam dengan maksimum hukuman Sembilan tahun penjara.³⁰

Selain diatur dalam KUHP, peraturan tidak pidana terkait penelantaran bayi juga dapat ditemukan pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang penghapusan kekerasan dalam rumah tangga, selain undang undang tersebut masih terdapat undang-undang yang dapat menjerat bagi pelaku penelantaran bayi yaitu dengan Undang-undang Nomor.35 tahun 2014 perubahan atas Undang-undang Nomor. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak.

2. Peraturan Tindak Pidana Terkait Pembuangan Bayi di Dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004

Selain datur dalam KUHP, Peraturan tindak pidana terkait dengan pelantaran bayi atau pembuangan bayi ditemukan dalam UU No.23 tahun 2004 tentang penghapusan kekerasan dalam rumah tangga yang dapat dilihat dalam pasal 9 ayat (1) yang dimana setiap orang dilarang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, karena ia wajib memberikan kehidupan, perawatan, atau pemeliharaan kepada orang

³⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama), Hal 71

tersebut dan pasal pasal 49 huruf a mengatur sanksi yang diberikan yaitu dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau denda paling banyak Rp. 15.000.000,00 (lima belas juta), setiap orang yang.³¹

3. Peraturan Tindak Pidana Terkait Pembuangan Bayi di Dalam Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014

Kasus penelantaran bayi atau pembuangan bayi juga dapat dijerat dengan pasal yang ada dalam Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak yakni dalam pasal 76 B yang pada dasarnya setiap orang dilarang menempatkan, membiarkan, melibatkan, menyuruh melibatkan anak dalam situasi perlakuan salah dan penelantaran. Dan dalam pasal 77B juga menjelaskan mengenai sanksi yang diberikan yaitu dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) Tahun dan/atau denda paling banyak Rp.100.000.000,00 (seratus juta rupiah).³²

Selain pasal tersebut juga terdapat pasal yang dapat menjerat bagi pelaku pembuangan bayi yang didahului kekerasan ataupun pembunuhan bayi yang telah diatur dalam pasal 76 C Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 yaitu:

Setiap orang dilarang menempatkan, membiarkan, melakukan, menyuruh melakukan, atau turut serta melakukan kekerasan terhadap anak.

³¹ Eli Julimas Rahmawati, "Pelantaran anak (Bayi) dalam Prefektif Hukum Pidana (studi Kasus di Wilayah Kota Surakarta)", *Jurnal URECOL ISSN 2407-9189*, 2017. Hal. 278

³²*Ibid.*, hal 278

Yang acamanya diatur dalam pasal 80 Undang-Undang Nomor 35 tahun 2014 yaitu:

- (1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 76 C, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun 6 (enam) bulan dan/atau denda paling banyak Rp. 72.000.000,00 (tujuh puluh dua juta rupiah)
- (2) Dalam hal anak sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) luka berat maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah)
- (3) Dalam hal anak sebagaimana yang dimaksud pada ayat (2) mati, maka pelaku dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 3000.000.000,00 (tiga miliar rupiah)
- (4) Pidana tambah sepertiga dari ketentuan sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) ayat (2) dan ayat (3) apabila yang melakukan penganiayaan tersebut orang tuanya.

C. Tinjauan Umum Penjatuhan Hukuman

1. Penjatuhan Hukuman

Pidana adalah derita, nestapa, siksaan. Pidana adalah sanksi yang hanya dalam pidana. Jika di kaitkan dengan sanksi dalam bidang hukum lain, maka pidana adalah sanksi yang paling keras. Jika terjadi perbuatan melanggar hukum tata Negara dan hukum Administrasi Negara, sanksinya berupa pemecatan jabatan, jika dalam hukum perdata sanksinya berupa penggantian kerugian. Sedangkan dalam hukum pidana sanksi berupa

pidana adalah sanksi yang sangat keras yaitu bisa berupa pidana badan, pidana atas kemerdekaan dan bahkan berupa pidana jiwa.³³

Dalam penggunaan istilah pidana itu sendiri merupakan sebagai sanksi pidana. Pengertian yang sama, sering diartikan dengan istilah-istilah yang lain, yaitu hukuman, penghukuman, pemidanaan, penjatuhan hukuman, pemberi pidana, dan hukum pidana. Menurut Sudarto pidana adalah sebagai penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Sedangkan Roeslan Saleh mengartikan pidana sebagai reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan Negara pada pelaku delik itu. Dalam hal ini terdapat beberapa unsur dan ciri-ciri pidana diantaranya yaitu:

- a. Pidana itu pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan.
- b. Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan (oleh yang berwenang) ; dan
- c. Pidana dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang; dan
- d. Pidana itu merupakan pernyataan pencelaan oleh Negara atas diri seseorang karena telah melanggar hukum.³⁴

³³ Erdianto Efendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, (Bandung: PT Refika Aditama), hal 139

³⁴ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika), hal. 185-186.

Tujuan pemidanaan telah digaris dalam pasal 51 Rancangan KUHP yaitu diantaranya:

- a. Untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum dari pengayoman masyarakat.
- b. Memesarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadikan orang baik dan berguna;
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.
- d. Membebaskan rasa bersalah pada pidana
- e. Pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak diperkenaan merendahkan martabat.³⁵

2. Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Penjatuhan Hukuman

Pertimbangan hukum diartikan sebagai sesuatu tahapan yang dimana majelis hakim memepertimbangkan fakta yang terungkap selama persidangan berlangsung mulai dakwaan, tuntutan, eksepsi dari dakwaan yang dihubungkan dengan alat bukti yang memenuhi syarat formil dan syarat materil, yang disampaikan dalam pembuktian, Pledoi. Dalam

³⁵Erdianto Efendi, *Hukum Pidana Indonesia...*,hal. 141.

pertimbangan hukum dicantumkan pula pasal-pasal dari peraturan hukum yang dijadikan dasar pada putusan.³⁶

Menurut Rusli Muhammad dalam melakukan pertimbangan hakim ada dua macam yaitu pertimbangan secara yuridis dan sosiologis:

a. Perimbangan yuridis

Perimbangan hakim yang didasarkan pada fakta-fakta yuridis yang terungkap dalam persidangan dan oleh undang-undang ditetapkan sebagai hal yang harus dimuat didalam putusan. Hal ini diantara lain:

1) Dawaan penuntut umum

Dakwaan merupakan dasar hukum acara pidana yang dimana pemeriksaan di persidangan dilakukan. Dakwaan selain identitas terdakwa juga memuat mengenai uraian tindak pidana yang didakwakan dengan menyebut waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan. Dakwaan yang dijadikan hakim adalah yang dibicarakan di depan sidang.

2) Keterangan terdakwa

Dalam pasal 184 butir e KUHAP, digolongkan sebagai alat bukti, keterangan terdakwa adalah apa yang dinyatakan terdakwa didepan persidangan tentang apa yang diperbuat atau yang dia ketahui atau dialami sendiri. Keterangan terdakwa

³⁶ Damang, *Definisi Pertimbangan Hukum*, dalam [Http://www.damang.web.id](http://www.damang.web.id) , diakses tanggal 10 Januari 2019

sekaligus juga sebagai jawaban atas pertanyaan hakim, penuntut umum ataupun dari penasehat hukum.

3) Keterangan saksi

Alat bukti dapat dikategorikan sebagai alat bukti sepanjang keterangan itu mengenai suatu peristiwa pidana yang didengar, dilihat, dialami sendiri, dan harus disampaikan didalam persidangan dengan mengangkat sumpah. Keterangan saksi menjadikan pertimbangan hakim dalam putusanya.

4) Barang-barang bukti

Barang bukti merupakan suatu benda yang dapat dikenakan penyitaan dan dijadikan oleh penuntut umum didepan sidang, meliputi:

- a) Benda atau tagihan tersangka aatau terdakwa seluruhnya atau sebagian diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil tindak pidana.
- b) Benda yang digunakan untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkan.
- c) Benda yang digunakan sebagai menghalang-halangi penyidikan tindak pidana
- d) Benda yang memiliki hubungan langsung tindak pidana yang dilakukan.

5) Pasal-pasal dalam hukum pidana

Pasal yang digunakan selalu berhubungan dengan perbuatan terdakwa. Dalam hal ini, penuntut umum dan hakim berusaha untuk membuktikan dan memeriksa alat-alat bukti tentang apakah perbuatan terdakwa telah atau tidak memenuhi unsur-unsur yang dirumuskan oleh pasal peraturan hukum pidana.

b. Perimbangan non-yuridis

Hal yang perlu diperhatikan yaitu diantaranya:

1) Latar belakang terdakwa

Setiap keadaan yang menyebabkan timbulnya keinginan serta dorongan keras pada diri terdakwa dalam melakukan tindak pidana.

2) Akibat perbuatan terdakwa

Perbuatan yang dilakukan terdakwa sudah pasti membawa korban ataupun kerugian pada pihak lain. Bahwa dari perbuatannya dapat juga berpengaruh buruk kepada masyarakat luas, paling tidak keamanan dan ketentraman terganggu.

3) Kondisi diri terdakwa

Dalam keadaan dimana kondisi terdakwa baik secara fisik dan psikis terdakwa sebelum melakukan kejahatan, termasuk pula status sosial yang melekat pada terdakwa. Keadaan fisik yang dimaksud adalah usia dan tingkat kedewasaan, sementara

keadaan psikis yang dimaksud yaitu perasaan yang berupa: tekanan dari orang lain, pikiran sedang kacau, keadaan marah dan lain-lain.

4) Agama terdakwa

Keterikatan pada hakim terhadap ajaran agama tidak cukup hanya sekedar meletakkan kata “Ketuhanan” kepada kepala putusan, melainkan menjadi ukuran penilaian setiap tindakan baik tindakan para hakim itu sendiri maupun dan terutama terhadap tindakan para pembuat kejahatan.³⁷

Selain itu Hakim Pengadilan Negeri mengambil suatu putusan dalam sidang pengadilan, mempertimbangkan beberapa aspek, yaitu:

- a. Kesalahan pelaku tindak pidana
- b. Motif dan tujuan dilakukanya suatu tindak pidana
- c. Cara melakukan tindak pidana
- d. Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi
- e. Sikap batin pelaku tindak pidana
- f. Sikap dan pelaku sesudah melakukan tindak pidana
- g. Pengaruh pidana terhadap masa depan pelaku

³⁷ Rusli Muhammad, *Hukum acaraa Pidana Kontemporer*, (Jakarta: Citra Aditiya, 2007).,hal 212-220.

h. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku³⁸

Pertimbangan hakim merupakan aspek terpenting didalam menentukan dan mewujudkan nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan serta mengandung kepastian hukum. Hakim dalam pemeriksaan perkara memerlukan adanya pembuktian, dimana hasil dalam pembuktian ini akan digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan hal yang paling penting dalam persidangan. Pembuktian bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa yang diajukan itu benar-benar terjadi. Hakim tidak bias menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi. yakni dibuktikan kebenarannya.³⁹

Pada dasarnya tindak pidana anak merupakan tindak pidana yang khas apabila dibandingkan dengan tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa pada umumnya mengingat sifat-sifat emosional anak yang masih belum stabil serta masih belum bisa membedakan perbuatan mana yang baik dan buruk maka diperlukan penanganan khusus guna memberikan perlindungan dan kesejahteraan anak.

³⁸ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, (Bandung: PT, Citra Aditiya Bakti, 2001)., Hal. 77

³⁹ Mukti arto, *Praktek Perkara Perdata Pada pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004)., hal 141.

Dalam penanganan kasus-kasus anak telah dilakukan berbagai upaya untuk menyelamatkan anak yang berkonflik dengan hukum yaitu melalui surat keputusan bersama (SKB) tanggal 22 Desember 2009, antara Menteri hukum dan HAM, menteri pemberdayaan perempuan dan Perlindungan Anak, Menteri sosial, Jaksa Agung, Kepolisian RI seta Maahkamah Agung tentang penanganan anak yang berhadapan dengan hukum, adapun surat keputusan tersebut menyatakan:

- a. Bahwa anak sebagai penerus bangsa berhak memperoleh perlindungan baik secara fisik, mental, maupun sosial sehingga anak dapat tumbuh dan berkembang secara sehat dan wajar termasuk anak yang berhadapaan dengan hukum.
- b. Bahwa penegakan anak yang beradapan dengan hukum oleh aparat penegak hukum belum menunjukkan kemajuan yang signifikan dalam peraturaan perlindungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- c. Bahwa untuk meningkatkan penanganan anak yang berhadapan dengan hukum sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang dimaksud dalam huruf b, perlu bekerja sama yang terpadu antara penegak hukum dalam melaksanakan sistem peradilan pidana terpadu untuk memenuhi kepentingan terbaik bagi anak.

- d. Bahwa pendekatan keadilan restoratif perlu dijadikan sebagai landasan pelaksanaan sistem peradilan pidana terpadu bagi anak yang berhadapan dengan hukum.

Bahwa dengan pertimbangan yang dimaksud dalam huruf a, huruf b, huruf c dan huruf d perlu menetapkan keputusan bersama Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia, dan Menteri Negara Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia.

Ditinjau dari teori tersebut salah satu aspek yang terkait peran hakim dalam peradilan pidana adalah terkait dengan jenis-jenis pidana yang dapat dijatuhkan kepada anak. Untuk itu hakim dalam memutuskan perkara pidana anak perlu mengetahui faktor-faktor yang melatarbelakangi termasuk masa lalu si anak, sehingga dalam hal ini hakim harus benar-benar bijaksana dalam bertindak.⁴⁰

D. Tinjauan Umum Tindak Pidana Anak Menurut Hukum Islam

1. Tindak Pidana Menurut Hukum Islam

a. Pengertian Hukuman

Hukuman dalam istilah Arab sering disebut 'Uqubah, yaitu bentuk balasan bagi seseorang yang atas perbuatannya melanggar ketentuan

⁴⁰ Surat Kesepakatan Bersama (SKB), 22 Desember 2009, *Tentang Penanganan Anak Yang Berhadapan dengan Hukum*

syara' yang ditetapkan oleh Allah dan Rasul-Nya untuk kemaslahatan manusia. Hukuman sendiri memiliki pengertian:

الْعُقُوبَةُ هِيَ الْجَزَاءُ الْمُقَرَّرُ لِمَصْلَحَةِ الْجَمَاعَةِ عَلَى عَصْيَانِ أَمْرِ الشَّارِعِ

Hukuman adalah pembalasan yang ditetapkan untuk memelihara kepentingan masyarakat, karena adanya pelanggaran atas ketentuan-ketentuan syara'.

Tujuan hukuman dalam hukum Islam adalah sebagai pembalasan perbuatan jahat, pencegahan secara umum dan pencegahan secara khusus serta perlindungan terhadap hak-hak si korban. Pidanaaan dimaksudkan mendatangkan kemaslahatan umat dan mencegah kezaliman atau kemadaratan.⁴¹

Hukuman dalam Islam diterapkan setelah terpenuhinya unsur, baik yang bersifat umum maupun yang bersifat khusus. Ketentuan ini diberlakukan, karena hukuman dalam Islam dianggap sebagai suatu tindakan ihtiyat, bahkan hakim dalam Islam menegakkan dua prinsip:

- 1) Hindari hukuman had dalam perkara yang mengandung hukum subhat.
- 2) Seseorang imam atau hakim lebih baik salah memaaafkan dari pada salah memberikan hukuman.⁴²

⁴¹ Makhrus Munajat, *Hukum pidana Islam di Indonesia*, cet-1, (Yogyakarta: Teras, 2009), hal 111.

⁴² *Ibid.*, hal 112

Ulama fiqih mengemukakan bahwa hukuman pada setiap tindakan harus memenuhi syarat yaitu:

- 1) Hukum itu disyar'iatkan, yaitu sesuai dengan sumber hukum yang telah ditetapkan dan diakui oleh syari'at Islam. Perbuatan dianggap salah jika ditentukan oleh nas. Prinsip ini yang dalam bahasa hukum disebut dengan istilah asas legalitas. Hukum Islam mengenal asas ini secara Hukuman itu hanya dikenakan pada pelaku tindak pidana, karena pertanggungjawaban tindak pidana dipundak pelakunya, orang lain tidak boleh terlibat dalam tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang. Subtansi sebagaimana disebutkan dalam ayat dibawah ini

Surat Al-Baaqarah ayat 286

لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا

Allah tidak membebani seseorang kecuali sesuai dengan kemampuannya

Berdasarkan ketentuan dari ayat-ayat yang diantaranya surat Al-

Baqarah, para ahli hukum merumuskan kaidah yang diambil dari subtansi ayat-ayat tersebut yaitu:

لَا جُرْمَةَ وَلَا عُقُوبَةَ إِلَّا بِالنَّصِّ

Tidak ada tindak pidana dan tidak ada hukuman kecuali adanya nas.

- 2) Hukuman yang sifatnya universal dan berlaku bagi keseluruhan orang, karena pelaku tindak kejahatan dimuka hakim berlaku sama

derajatnya, tanpa membedakan apakah itu orang kaya atau miskin, rakyat atau penguasa. Sehingga dalam jarimah qisas, bila pelakunya sekalipun penguasa dikenakan hukuman pula.⁴³

b. Klasifikasi hukuman

Hukuman dalam hukum Islam dapat dikelompokan beberapa jenis, yaitu:

- 1) Hukuman dilihat dari pertalian hukuman yang satu dengan yang lain ada empat macam:
- 2) Hukuman pokok, yaitu hukuman yang ditetapkan secara definitive, artinya hakim hanya menerapkan sesuai dengan apa yang telah ditentukan oleh nas. Dalam fiqih jinayat hukuman disebut dengan jarimah hudud.
- 3) Hukuman pengganti, yaitu hukuman yang diterapkan sebagai pengganti, karena hukuman pokok tidak dapat diterapkan dengan alasan yang syah. Seperti qisas diganti dengan diyat, dan diyat dinganti dengan memaafkan.
- 4) Hukuman tambahan, yaitu hukuman yang menyertai hukuman pokok tanpa adanya keputusan hakim tersendiri, misalnya bagi pelaku qazf, hak persaksian hilang, dan bagi pembunuh, hak pewaris hilang.

⁴³*Ibid.*, hal. 113-115.

- 5) Hukuman pelengkapan, yaitu hukuman tambahan pokok dengan melalui keputusan hakim tersendiri, misalnya pencuri selain dipotong tangan juga diberi tambahan dengan dikalungkan tanganya di leher.
- 6) Hukuman dilihat dari kewenangan hakim dalam memutus perkara, ada dua macam yaitu:
 - a) Hukuman yang bersifat terbatas, yakni ketentuan pidana yang ditetapkan secara pasti oleh nas, tidak batas tertinggi atau terendah.
 - b) Hukuman yang memiliki alternative untuk dipilih.
- 7) Hukuman dari segi obyeknya, hal ini dapat dibagi menjadi tiga yaitu:
 - a) Hukuman jasmani
 - b) Hukuman yang berkenaan dengan psikologis, ancaman dan teguran.
 - c) Hukuman benda, dengan ganti rugi, diyat dan penyitaan barang.⁴⁴

Dalam penerapan dan pelaksanaan hukuman, dalam Islam terkenal dengan dua teori yaitu teori absolut dan teori relatif Teori hukum mutlak menurut hukum Islam sama dengan *jarimah hudud* (hukum pasti) dan teori relatif sama dengan hukum *ta'zir*.⁴⁵

⁴⁴*Ibid.*, hal 116-117

⁴⁵*Ibid.*, hal 121-123

c. Sebab Hapusnya Hukuman

Asbab raf'I al-uqubah atau sebab hapusnya hukuman, tidak mengakibatkan perbuatan yang dilakukan dibolehkan, melainkan tetap pada asalnya yaitu dilarang. Hanya saja oleh karena keadaan pelaku tidak memungkinkan dilaksanakannya hukuman, ia dibebaskan dari hukuman. Sebab hapusnya hukuman ini ada empat macam yaitu:

1) Paksaan

Muhammad Al-Khudrari Byk memberikan definisi paksaan sebagai berikut:

*Paksaan adalah mendorong orang lain atas suatu yang tidak diridainya, baik berupa ucapan atau perbuatan.*⁴⁶

2) Mabuk

Pertanggungjawaban pidana bagi orang yang mabuk, menurut pendapat yang kuat (*rajih*) dari ulama empat mazhab, ia tidak dijatuhi hukuman atas jarimah-jarimah yang ia lakukan, apabila ia dipaksa atau terpaksa untuk meminum atau ia meminumnya atas kehendak sendiri, tetapi ia tidak mengetahui yang diminumnya adalah khamar atau ia meminum-minumana keras untuk obat lalu ia mabuk. Orang yang sedang mabuk tersebut ketika ia melakukan perbuatannya, sedangkan hilangnya akal pikiran dan kesadarannya,

⁴⁶ Ahmad wardi Muslich. *Pengantar dan asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: sianr Grafika Offset), Hal 117 -125

sehingga demikian maka hukumanya sama dengan orang gila. Akan tetapi, jika seseorang minum-minuman keras karena kemauanya sendiri dengan sengaja dengan tanpa alasan, atau ia meminumnya sebagai obat yang sebenarnya tidak diperlukan kemudian ia mabuk, maka ia harus mempertanggungjawabkan atas setiap jarimah yang dilakukannya ketika ia mabuk.⁴⁷

3) Gila

Syariat islam memandang seseorang sebagai orang yang mukalaf yang dapat dibebani pertanggungjawaban pidana, apabila ia memiliki kemampuan berfikir dan memilih (idrak dan ikhtiar). Jika salah satu dari dua perkara ini tidak ada maka pertanggungjawaban menjadi terhapus.⁴⁸

4) Di bawah umur

Konsep yang dikemukakan oleh syariat Islam tentang pertanggungjawaban anak dibawah umur merupakan konsep yang sangat baik. Konsep ini menyamai teori baru dikalangan hukum positif. Hukum Romawi sebagai bentuk hukum positif memisahkan antara pertanggungjawaban anak dibawah umur dengan pertanggungjawaban orang dewasa.

⁴⁷*Ibid.*, hal 126-127.

⁴⁸*Ibid.*, hal 127-128

Menurut hukum Islam, pertanggungjawaban pidana didasarkan atas dua perkara, kekuatan berpikir (idrak) dan pilihan (ikhtiar). Sehubungan dengan dengan kedua tersebut, kedudukan anak dibawah umur berbeda-beda sesuai dengan perbedaan masa yang dilaluinya dalam kehidupan. Secara ilmiah terdapat tiga masa yang dialami oleh setiap orang sejak ia dilahirkan sampai dewasa.

a) Masa tidak adanya kemampuan berfikir

Masa ini dimulai sejak seseorang dilahirkan dan berfikir pada usia tujuh tahun. Pada masa tersebut seseorang dianggap tidak mempunyai kemampuan berfikir, dan ia disebut anak yang belum tamyiz. Sebenarnya masa tamyiz itu masa seseorang mulai bisa membedakan antara benar dan salah, tidak dibatasi padaa usia tertentu, karena tamyiz itu kadang-kadang bisa timbul sebelum usia tujuh tahun dan kadang-kadang terlambat sesuai dengan perbedan orang, lingkungan, kondisi kesehatan akal dan mental. Menurut fuqaha berpedoman pada usia menentukan batas-batas tamyiz dan kemapuna berfikir. Pembatasan umur ini memungkinkan hakim untuk mengetahui dengan mudah apakah syarat tersebut (kemampuan berfikir) sudah terdapat atau belum, sebab dengan usia anak lebih mudah untuk mengetahuinya. Meskipun anak yang belum berusia tujuh tahun sudah menunjukkan kemampuan berpikir, memungkinkan

melebihi anak yang sudah berumur tujuh tahun, atpi ia dianggap belum tamyiz, karena yang menjadi ukuran adalah kebanyakan orang dan bukan perorangan. Sehingga anak yang belum tamyiz ia melakukan jarimah maka tidak dijatuhi hukuman.

b) Masa kemampuan berpikir yang lemah

Masa ini dimulai sejak orang akan memasuki usia tujuh tahun dan berakhir pada usia dewasa (balig). Kebanyakan fuqaha membatasi usia balig ini dengan umur lima belas tahun. Apabila anak telah mencapai usia lima belas tahun maka ia sudah dianggap dewasa menurut ukuran hukum, meskipun mungkin saja ia belum dewasa dalam arti yang sebenarnya. Imam abu Hanifah menetapkan usia dewasa yaitu delapan belas tahun. Menurut satu riwayat Sembilan belas tahun untuk laki-laki dan tujuh belas untuk perempuan. Pendat yang masyur dikalangan Malikiyah sama dengan pendapat Imam Abu Hanifah.

Pada periode yang kedua ini, seorang anak tidak dikenakan pertanggungjawaban pidana atas jarimah-jarimahnya baik jarimah hudud qishash maupun ta'zir. Akan tetapi, ia dikenakan hukuman pengajaran (*ta'dibiyah*). Pengajaran ini meskipun

berupa hukuman, akan tetapi tetap dianggap sebagai hukuman pengajaran dan bukan hukuman pidana.

c) Masa kemampuan berfikir penuh

Masa ini dimulai sejak anak mencapai dewasa, yaitu usia limabelas tahun menurut kebanyakan fuqaha atau delapan belas tahun menurut pendapat Imam Abu Hanifah dan pendapat yang masyhur dari manzhab Maliki. Pada periode ini seorang anak akan dikenakan pertanggungjawaban pidana atas semua jarimah yang dilakukan, apapun jenis dan macamnya.⁴⁹

2. Pengertian Anak Dan Batas Anak Dibawah Umur Menurut Hukum Islam

Pengertian anak dari segi bahasa adalah keturunan dari hasil hubungan antara pria dan wanita. Dalam hukum Islam anak adalah seseorang yang telah mencapai tujuh tahun dan belum baligh, sedangkan menurut kesepakatan para ulama, manusia dinyatakan baligh apabila mereka telah berumur 15 (lima Belas) tahun.⁵⁰

Dalam hukum pidana Islam, batasan usia minimum seorang anak tidak dijelaskan secara jelas. Penetapan umur sangatlah penting baik dalam hukum positif maupun hukum Islam, umur dijadikan acuan bagi hakim

⁴⁹*Ibid.*, hal 132-134

⁵⁰ Wardiya Putri Tajduddin, “Analisis Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Anak di Bawah Umur yang Melakukan Pencurian”, *Skripsi*. Fakultas Syari’ah dan Ilmu Hukum Universitas Islam Negri Alauddin Makasar, 2016, Hal 39. Tidak diterbitkan

untuk menentukan jenis sanksi yang akan dibebankan pada seorang anak tersebut. Seseorang anak dapat dikatakan telah mencapai dewasa dapat dilihat dari pendapat Imam Syafi’I, yang telah dikutip oleh Chairuman dan Suwardi dalam bukunya hukum perjanjian Islam. Imam Syafi’I mengungkapkan apabila telah sempurna umur 15 tahun baik laki-laki maupun perempuan, kecuali bagi laki-laki yang sudah ikhtilam atau perempuan yang sudah haid sebelum mencapai umur 15 tahun maka dianggap sudah dewasa.⁵¹ Sedangkan menurut Abdul Qodir Audah anak dibawah umur dapat ditentukan bahwa laki-laki itu belum keluar sperma dan bagi perempuan belum haid. Ikhtilam dan belum pernah hamil.⁵² Ada 3 pendapat ulama terkait dengan batas umur:

a. Manzhab Hanafi

Mereka berpendapat bahwasaya seorang laki-laki tidak dipandang baligh sebelum ia mencapai 18 tahun. Kedewasaan anak laki-laki sebagaimana yang diriwayatkan dari Ibnu Abbas adalah dari usia 18 tahun. Adapun anak perempuan perkembangan dan kesadarannya adalah lebih cepat, oleh sebab itu usia awal kedewasaan dikurangi satu tahun sehingga anak perempuan menjadi dewasa pada usia 17 tahun.

b. Mazhab Syafi’i

⁵¹*Ibid.*,Hal 42.

⁵² Nina chaerina, pandangan hukum pidana positif dan hukum pidana islam terhadap kejahatan yang dilakukan oleh anak-anak, ” *Jurnal dosen Fakultas Syariah UIN Sultan Hassanudin Banten.*

Mereka berpendapat bahwa bila seorang anak laki-laki dan perempuan apabila telah sempurna berusia 15 tahun, kecuali bagi laki-laki yang sudah ihtilam dan perempuan yang sudah haid, sebelum usia 15 tahun maka keduanya dinyatakan telah balligh. Mereka juga berhujjah dengan apa yang diriwayatkan dari Ibnu Umar bahwa dirinya diajukan kepada Nabi SAW pada hari perang Uhud sedang ia ketika itu berusia 14 tahun, kemudian Nabi tidak memperkenankannya ikut dalam peperangan. Setelah setahun dirinya mengajukan kembali pada hari perang Khandak yang ketika itu ia telah berumur 15 tahun dan ia diperkenankan oleh Nabi untuk perang Khandak.

c. Jumah Ulama Fiqh

Bahwasannya usia balligh bisa ditentukan berdasarkan hukum kelaziman. Kebiasaan yang terjadi adalah setelah terjadinya ihtilam dan hal itu sering terjadi pada usia 15 tahun. Dengan demikian, maka umur 15 tahun itulah ditentukan usia balligh yang dipandang usia taklif (usia pembebanan hukum). Sedangkan dalam literatur bahasa yang lain disebutkan juga anak dengan istilah mumayyiz yaitu anak yang mengerti maksud dari kata-kata yang diucapkannya. Biasanya usia anak itu genap 7 tahun sehingga bila kurang dari 7 tahun maka belum dikatakan mumayyiz.

Hukum anak mumayyiz itu tetap berlaku sampai anak itu dewasa. Dewasa ini maksudnya cukup umur untuk berketuturan dan muncul

tanda-tanda laki-laki dan perempuan yang biasanya pencapaian umur bagi laki-laki berusia 12 tahun sedang perempuan 9 tahun. Kemudian kalau anak sudah melewati usia tersebut bagi laki-laki 12 tahun dan 9 tahun bagi perempuan namun belum tampak gejala-gejala bahwa ia sudah dewasa dari segi lahiriah maka keduanya ditunggu sampai berusia 15 tahun.⁵³

3. Macam-macam jarimah

Dilihat dari segi berat ringannya hukuman ada tiga jenis yaitu:

a. *Jarimah Hudud*

Hudud adalah suatu perbuatan melanggar hukum yang jenis ancaman dan hukumnya ditentukan oleh nas, yaitu hukuman had (hak Allah). Hukuman had yang dimaksud tidak mempunyai batas terendah dan tinggi dan tidak bisa dihapuskan oleh perorangan (si korban atau walinya) atau masyarakat yang mewakili (*uli amri*). Para ulama sepakat bahwa kategori dari jarimah hudud yaitu zina, *qazf* (menuduh zina), pencurian, perampokan atau penyamun (*hirabah*), pemberontakan, minum-minuman keras dan *raiddah* (murtad).

b. *Jarimah Qisas Diyat*

Jarimah Qishash dan diyat adalah jarimah yang diancam dengan hukuman qishash atau diyat. Baik qishash maupun diyat keduanya

⁵³*Ibid.*, Hal 192-193

adalah hukuman yang sudah ditentukan oleh syara'. Perbedaanya dengan hukuman had adalah bahwa had merupakan hak Allah (masyarakat), sedangkan qishash dan diat adalah hak manusia (individu). Dan adapun yang dimaksud dengan hak manusia sebagaimana dikemukakan oleh Mahmud Syaltut: Hak manusia adalah suatu hak yang manfaatnya kembali kepada orang tertentu. Pengertian hak manusia di sini adalah bahwa hukuman tersebut bisa dihapuskan atau dimaafkan oleh korban atau keluarganya. Adapun arti Qishash secara terminology yang dikemukakan oleh Al_Jurjani, yaitu mengenakan sebuah tindakan (sanksi hukum) kepada pelaku persis seperti tindakan yang dilakukan oleh pelaku tersebut (terhadap korban). Menurut Al-Mu'jam Al-wasit Qishash diartikan dengan penjatuhan sanksi hukum kepada pelaku tindak pidana sama persisi dengan tindak pidana yang dilakukan, nyawa dengan nyawa dan anggota tubuh dibalas dengan anggota tubuh.⁵⁴

Adapun ciri hasnya jarimah qishash dan diyat adalah sebagai berikut :

- 1) Hukumannya sudah tertentu terbatas, dalam arti bahwa hukumannya telah ditentukan oleh syara' dan tidak ada batas minimal dan maksimal.
- 2) Hukuman tersebut merupakan hak perseorangan

⁵⁴ Nurul Irfan dan Masyrofah, *Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2013), hal.4

(individu), dalam arti bahwa korban atau keluarganya berhak memberikan pengampunan terhadap pelaku.

Adapun jarimah qishash dan diyat hanya ada dua macam, yaitu pembunuhan dan penganiayaan. Pembunuhan dalam bahasa Indonesia diartikan dengan proses, perbuatan, atau cara membunuh. Sedangkan membunuh adalah mematikan, menghilangkan nyawa. Ahmad Wardi Muslich mengutip pendapat Wahbah Zuhaili, secara istilah pembunuhan didefinisikan oleh sebagai berikut:

القتل هو الفعل المزهق اى القاتل للنفس

Pembunuhan adalah perbuatan yang menghilangkan atau mencabut nyawa seseorang.

Dari definisi tersebut dapat diambil inti sari bahwa pembunuhan adalah perbuatan seseorang terhadap orang lain yang mengakibatkan hilangnya nyawa, baik perbuatan tersebut dilakukan dengan sengaja maupun tidak sengaja. Dan tentu dilarang oleh syara'.⁵⁵

Bentuk - bentuk tindak pidana pembunuhan dibedakan, menjadi 3 macam yaitu:

- 1) Qatl al-'Amdī atau pembunuhan sengaja adalah suatu perbuatan penganiayaan terhadap seseorang dengan maksud untuk menghilangkan nyawa seseorang tersebut. Pembunuhan sengaja ini

⁵⁵ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), cet. 2, hlm. 136-137

merupakan perbuatan yang haram. Ada 3 unsur pembunuhan sengaja:

- a) Korban adalah orang yang hidup, artinya korban itu adalah manusia yang hidup ketika terjadi pembunuhan walaupun dia sedang sakit parah. Selain itu, korban mendapatkan jaminan keselamatan oleh negara, artinya korban merupakan seorang warga negara yang dilindungi.
- b) Perbuatan si pelaku yang mengakibatkan kematian korban artinya perbuatan yang dilakukan si pelakulah yang menyebabkan kematian. Hubungan antara kematian dan perbuatan seseorang ini juga harus jelas menerangkan bahwa akibat dari perbuatan seseorang tersebut adalah kematian bagi orang lain begitu juga sebaliknya dan juga kaitan diantaranya terputus, maka pelaku dapat dianggap tidak dengan sengaja membunuh dan menyebabkan penjatuhan hukuman yang berbeda. Selain itu juga berhubungan dengan alat yang digunakan. Yang dimaksud dengan alat adalah alat atau benda yang dapat menghilangkan nyawa orang lain. Sedangkan menurut Imam Malik, setiap cara atau alat yang mengakibatkan kematian dianggap sebagai pembunuhan jika dilakukan dengan sengaja.

- c) Ada niat dari pelaku untuk menghilangkan nyawa korban. Menurut para ulama niat memegang peranan yang sangat penting dalam pembunuhan sengaja dan karena niat itu tidak terlihat maka dapat diperkirakan niat dari pelaku melalui alat yang digunakan.
- d) Alat-alat yang digunakan dalam pembunuhan sengaja, diantaranya yaitu: Alat yang pada umumnya dapat digunakan untuk membunuh, seperti pedang, tombak, pisau, dll. dan alat yang kadang-kadang digunakan untuk membunuh sehingga tidak jarang mengakibatkan kematian, seperti cambuk, tongkat, tetapi dalam hal ini niat awal udah untuk membunuh, maka alat tersebut digunakan sesuai dengan tujuannya.⁵⁶ Ataupun alat yang jarang mengakibatkan kematian seperti halnya cara membunuhnya sengaja dengan menggunakan tangan kosong tanpa menggunakan alat apapun.⁵⁷

Al Qur'an menjelaskan larangan hukum membunuh sengaja dalam firman al-Qur'an surah Al-Isyra ayat 33:

⁵⁶ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hal 24-39

⁵⁷ A. Dzajuli, *Fiqih Jinayah* (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam) (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 129-130.

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۗ وَمَنْ قُتِلَ
مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ ۗ إِنَّهُ
كَانَ مَنصُورًا

*Artinya: “Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) melainkan dengan suatu (alasan) yang benar. Dan barang siapa dibunuh secara dzalimi maka sesungguhnya kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan.”*⁵⁸

Al-Quran An-Nisa:93

وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا
وَعَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا

*Artinya: “Dan Barang siapa yang membunuh seorang mukmin dengan sengaja Maka balasannya ialah Jahannam, kekal ia di dalamnya dan Allah murka kepadanya, dan mengutukinya serta menyediakan azab yang besar baginya”.*⁵⁹

- 2) Qatl Syibh al-‘Amdī atau pembunuhan semi sengaja yaitu perbuatan penganiayaan terhadap seseorang dengan tidak bermaksud membunuhnya tetapi malah mengakibatkan kematian. Adapun dalil yang jelaskan Pembunuhan mirip sengaja ini diharamkan, karena termasuk sikap melampaui batas (aniaya) dan zalim, Allah berfirman surat al-Baqarah: 190:

وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَفْقَهُوا زَكَاةً وَمَا تَدْعُوا إِلَى اللَّهِ عَالِمِينَ ۗ يُؤْتِي السُّبْحَانَ مَا يُدْرِيهِ إِلَّا اللَّهُ عَالِمُ الْغُيُوبِ

⁵⁸ Al-Qur’an Majma’ Ibrahim, (Tangerang: Samudera Qolam, 2013), Hal. 367

⁵⁹ Ibid., hal 205

يٰۤاَيُّهَا

Artinya: “perangilah di jalan Allah orang-orang yang memerangimu, (tetapi) janganlah kamu melampaui batas, karena sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas.”⁶⁰

Ada 3 (tiga) unsur dalam tindak pembunuhan ini, yaitu :

- a) Pelaku melakukan sesuatu dalam bentuk apapun yang mengakibatkan kematian korban.
 - b) Ada maksud penganiayaan atau permusuhan, artinya pada dasarnya pelaku tidak berniat atau bermaksud walaupun dia menyakiti korban.
 - c) Ada hubungan sebab akibat anatar perbuatan pelaku dengan kematian si korban, yaitu penganiayaan yang dilakukan si pelaku telah menyebabkan kematian korban secara langsung atau merupakan sebab yang membawa kematiannya.⁶¹
- 3) Qatl al-Khatha’ atau pembunuhan tidak sengaja yaitu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan tidak ada unsur atau tidak ada niat kesengajaan yang mengakibatkan orang lain meninggal dunia, dan tidak menggunakan alat yang tidak mengakibatkan seseorang meninggal dunia. Seperti halnya seseorang melakukan penebangan pohon yang kemudian pohon tersebut tiba-tiba

⁶⁰ *Ibid.*, 180

⁶¹ A. Dzajuli, *Fiqh Jinayah ...*, 134.

tumbang dan menimpa orang yang lewat lalu orang tersebut meninggal dunia, hal ini disebabkan karena ketidaksengajaan seorang.

Pada dasarnya, unsur-unsur yang terdapat di dalamnya adalah:

- a) Adanya perbuatan yang menyebabkan kematian
- b) Terjadinya perbuatan karena kesalahan. Ukuran kesalahan di dalam hukum pidana Islam adalah kelalaian atau kurang hati-hati atau merasa tidak akan terjadi apa-apa.
- c) Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan kesalahan dengan kematian korban. Harus dapat dicari hubungan yang dapat menerangkan bahwa kematian korban akibat dari kesalahan pelaku.⁶²

Al Qur'an menjelaskan terkait hukum membunuh tidak sengaja dalam firman al-Qur'an surah an-Nisa 92

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا
 خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ
 يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ
 رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَّةٌ
 مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ
 لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ
 اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا

⁶²Ibid., 123.

Artinya: "Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana".⁶³

Berdasarkan dari pemahaman diatas dapat disimpulkan bahwa dalam pembunuhan karena kesalahan, sama sekali tidak ada unsur kesengajaan untuk melakukan perbuatan yang dilarang, dan tindak pidana pembunuhan terjadi karena kurang hati-hati atau kelalaian dari pelaku. Perbuatan yang sengaja dilakukan sebenarnya adalah perbuatan mubah, tetapi karena kelalaian pelaku, dari perbuatan mubah tersebut timbul suatu akibat yang dikategorikan sebagai tindak pidana. Dalam hal ini pelaku tetap dipersalahkan, karena ia lalai atau kurang hati-hati sehingga mengakibatkan hilangnya nyawa orang lain.

Terkait Sanksi hukum bagi pembunuh dan pencederaan Islam telah mengaturnya yaitu sebagai berikut:

⁶³ Al-Qur'an Majma'Ibrahim, (Tangerang: Samudera Qolam, 2013), Hal 200

- 1) Pelaku pembunuhan yang disengaja, pihak keluarga korban dapat memutuskan salah satu dari tiga pilihan, yaitu: Apabila seseorang melakukan pembunuhan maka diwajibkan kepadanya hukuman qishas, namun apabila wali si terbunuh atau korban memberikan ampunan, hendaklah membayar diyat pada keluarga korban. Dan dikenakan diyat berat yaitu seratus ekor unta, dengan perincian: 30 ekor unta betina usia 3-4 tahun, 30 ekor unta betina usia 4-5 tahun, dan 40 ekor unta betina yang sedang hamil. Diyat ini wajib dibayar tunai oleh orang yang membunuh. Dan langkah utamanya apabila wali korban memaafkannya.
- 2) Pelaku pembunuhan yang tidak disengaja, pihak keluarga diberikan pilihan, yaitu: a. Diyat ringan, yang dibebankan atas keluarga pembunuh untuk membayarnya dan boleh membayar secara berangsur-angsur sampai tiga tahun. Diyatnya berupa 100 ekor unta, dengan perincian: 20 ekor unta betina usia 1-2 tahun, 20 ekor unta betina usia 2-3 tahun, 20 ekor unta jantan usia 2-3 tahun, 20 ekor unta betina usia 3-4 tahun, 20 ekor unta betina usia 4-5 tahun. Dan tiap akhir tahun harus dibayar sepertiganya. Kifarat, yaitu memerdekakan budak muslim tanpa cacat, bilamana pelaku tidak dapat memenuhinya maka diwajibkan berpuasa selama dua bulan berturut-turut.

3) Pembunuhan semi disengaja atau serupa dengan kesengajaan mengharuskan pembunuhnya untuk membayar diyat berat, yaitu: seratus ekor unta, dengan perincian: 30 ekor unta betina usia 3-4 tahu, 30 ekor unta betina usia 4-5 tahun, dan 40 ekor unta betina yang sedang hamil. Diyat ini wajib dibayar tunai oleh orang yang membunuh.⁶⁴

Kemudian Islam juga mengatur terkait pembunuhan yang dilakukan oleh orang tuanya sendiri. Pada dasarnya dalam Islam anak merupakan hasil kerja terbaik dari orang tua sehingga setiap anak mempunyai keistimewaan tersendiri. Allah bahkan menegaskan bahwa keberadaan anak adalah anugerah tersendiri bagi orang tua sehingga para orang tua tidak boleh berusaha menghilangkan nyawa anaknya karena takut miskin hanya karena adanya anak. Allah sangat menjamin keberadaan setiap anak-anak yang lahir di dunia ini sehingga tidak ada alasan bagi orang tua untuk tidak dapat melindungi anaknya dengan baik. Hal ini dijelaskan oleh Allah dalam firman-Nya:

﴿قُلْ تَعَالَوْا أَنزَلْ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ ۖ إِلَّا تَشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا ۗ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۗ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ ۗ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ

⁶⁴ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam.....*, hal 35.

وَإِيَّاهُمْ^ط وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَ مَا بَطَّنَ^ط
 وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ^ط ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ
 لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ

Artinya: Marilah kubacakan apa yang diharamkan atas kamu oleh Tuhanmu yaitu: janganlah kamu mempersekutukan sesuatu dengan Dia, berbuat baiklah terhadap kedua orang ibu bapa, dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, Kami akan memberi rezeki kepadamu dan kepada mereka, dan janganlah kamu mendekati perbuatan-perbuatan yang keji, baik yang nampak di antaranya maupun yang tersembunyi, dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) melainkan dengan sesuatu (sebab) yang benar. Demikian itu yang diperintahkan kepadamu supaya kamu memahaminya. (Q.S Al An'am:151)⁶⁵

Menurut Masjfuk Zuhdi, pendapat yang benar adalah sebagaimana yang diuraikan oleh Mahmud Syaltut bahwa sejak bertemunya sel sperma dengan ovum, maka pengguguran adalah suatu kejahatan dan haram hukumnya, sekalipun janin belum di beri nyawa, sebab sudah ada kehidupan pada kandungan yang sedang mengalami pertumbuhan dan persiapan untuk mahluk baru yang bernyawa bernama manusia yang dihormati dan dilindungi ekstensinya. Lebih jahat dan makin, besar dosanya, apabila pengguguran dilakukan setelah janin bernyawa, dan makin besar dosanya, apabila pengguguranya dilakukan setelah janin bernyawa, dan lebih besar lagi dosanya jika sampai dibunuh atau dibuang bayi yang baru lahir tersebut.⁶⁶

⁶⁵ Al-Qur'an Majma'Ibrahim, (Tangerang: Samudera Qolam, 2013), Hal 539

⁶⁶ Kutbuddin Aibak, *Kajian Fiqih Kontemporer*, (Yogyakarta: Kalimedia, 2017),.hal 89

Pada dasarnya terdapat beberapa pendapat ulama terkait hukum membunuh anak yang dilakukan oleh orang tuanya sendiri yaitu: Jumur ulama berpendapat orang tua yang membunuh anaknya tidak dibunuh, karena hadis sebagai berikut:

لَا يُقَادُ الْوَالِدُ بِأَوْلَادِهِ

Orang tua tidak diqishas dengan sebab (membunuh) anaknya. (HR. Ibnu Majah No.2661 dan dinilai shahih oleh Al-Albani dalam Irwa' Al-Ghalil No.2214).⁶⁷

Hal ini sesuai diperkuat dengan hadis rasulullah S.A.W tentang gugurnya hukuman qishas bagi orang tua yang membunuh anaknya, yaitu :

عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ:

لَا يُقَادُ الْوَالِدُ بِأَوْلَادِهِ، رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ وَصَحَّحَهُ ابْنُ أَبِي جَارُودٍ وَابْنُ أَبِي بَرَكَةَ

قِيٌّ، وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: إِنَّهُ مُضْطَرَبٌ .

Dari Umar bin Al-Khaththab Radhiyallahu Anhu berkata, “Aku mendengar Rasulullah Shallallahu Alaihi wa Sallam bersabda, “Seorang ayah tidak dituntut karena membunuh anaknya. ”(HR. Ahmad, Tirmidzi dan Ibnu Majah. Hadits shahih menurut Ibnu Al-

⁶⁷ Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2013), h.431

*Jarud dan Al-Baihaqi. At-Tirmidzi mengatakan hadits ini mudhtharib).*⁶⁸

Hadis yang diriwayatkan oleh At-Tirmidzi memiliki penjelasan dari Al-Munawi mengenai mengapa orang tua tidak dihukum (qishas) karena membunuh anaknya, alasannya karena orang tua adalah sebab dari adanya anak maka tidak mungkin anak menjadi sebab tidak adanya orang tua. Untuk itu Imam Syafi'i, Imam Hanafi, Imam Ja'fari, dan Imam Hambali sependapat dengan At-Tirmidzi.⁶⁹

Kemudian menurut Abu Hanifah, Imam Syafi'i dan al-Tsauri bahwa ayah yang membunuh anaknya, atau kakek yang membunuh cucunya meskipun ia membunuhnya dengan segala bentuk kesengajaan, maka tidak dikenakan qishas baginya.⁷⁰

Walaupun hukuman Qishas gugur hukuman diganti dengan hukuman diyat, Ayah yang membunuh anaknya tetap dituntut membayar diyatnya yang diperberat (mughollazhah), yang dibebankan pada hartanya. Diyatnya adalah seratus ekor unta, terdiri dari tiga puluh ekor unta hiqqah, tiga puluh ekor unta jadza'ah, dan empat puluh ekor unta yang umurnya berkisar antara dua tahun sampai masuk tahun kesembilan (bazil), semuanya unta khalifah. Pembayaran diyat tidak

⁶⁸ Muhammad Nashiruddin Albani, *Kitab Maqalat Albani Edisi Indonesia Risalah Ilmiah Albani*, (Jakarta: Pustaka Azzam), h.97.

⁶⁹Ibid., h.451.

⁷⁰ Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayan al-Muqrasid*, Juz-2 (Beirut: Dar al-Kutub al Ilmiyyah, 1988), hlm. 400

dapat diterima jika umur unta dibawah dua tahun dan tidak pula dapat diterima jika umur unta di atas unta khalifah, kecuali para ahli korban menerima pembayaran diyat yang seperti itu. Sedangkan si pembunuh tidak berhak mendapatkan warisan diyat korban, dan tidak pula dari harta bendanya yang lain walaupun hanya sedikit, baik dia melakukan pembunuhan terhadapnya dengan sengaja atau dengan tidak sengaja.⁷¹

Sedangkan Imam Maliki berbeda pendapat, apabila orang tua sengaja membunuh anaknya, orang itu dihukum bunuh. Menurutnya orang tua tetap diqisash karena menurutnya hadis tersebut ditafsirkan hanya untuk tindakpidana pembunuhan anak yang tidak disengaja saja, yaitu tindakan yang pada awalnya dilakukan untuk mendidik anaknya tapi malah menyebabkan kematian.⁷²

- c. *Jarimah Ta'zir* yaitu memberi pelajaran, suatu jarimah yang diancam dengan hukuman *Tak'zir* yaitu hukuman yang sesuai *had* dan *qisas diyat*. Yang termasuk katagori *jarimah Ta'zir* yaitu sumpah palsu, saksi palsu, mengicu timbangan, mengikari janji, menghianati amanah, dan menghina agama.

E. Penelitian Terdahulu

⁷¹ Asy-Syafi'i, Al-Umm; *penerjemah, Misbah, Hafidz*, Jilid-II (Jakarta: Pustaka Azzam, 2015), hlm. 331

⁷² Mustofa Hasan, *Hukum Pidana Islam Fiqh Jinayah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), h.280.

Penelitian terdahulu berisi informasi-informasi tentang penelitian yang dilakukan oleh peneliti sebelumnya. Berdasarkan skripsi yang dibuat penulis, tentunya ada beberapa referensi/literature-literatur yang berkaitan dengan judul tersebut walaupun belum ada yang membahasnya secara khusus dan keseluruhan:

1. Adapun penelitian terdahulu yang menjadi rujukan peneliti ini: Sunandar N. "Tinjauan Terhadap Pelantaran Anak di Kuluku Badoa Menurut Undang-Undang republik Indonesia Nomor. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak". Dalam isi skripsi tersebut berisikan bentuk peranggugjawaban orang tua berdasarkan undang-undang Nomor 23 tahun 2002 Jo Undang-Undang Nomor.35 Tahun 2014 Tentang perlindungan anak serta hal-hal yang menyebabkan pelantaran anak. Dengan hasil penelitian yaitu dalam pelaku tindak pidana yang diatur dalam pasal 9 Undang-undang No.23 Tahun 2004 memberikan dasar pemikiran perlindungan anak bermaksud untuk mengupayakan perlakuan yang benar dan adil, untuk mencapai kesejahteraan anak. Dan mengenai analisis penyebab pelantaran anak diantaranya Faktor keluarga, Faktor pendidikan dan Faktor ekonomi.⁷³

Pembedanya dengan skripsi ini adalah pokok pembahasannya, pada skripsi Sunandar N. pembahasan difokuskan pada hukum pelantaran anak

⁷³ Sunandar N, "Tinjauan Terhadap Pelantaran Anak di Kuluku Badoa Menurut Undang-Undang republik Indonesia Nomor. 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak". *Skripsi*, Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum Uin Alauddin Makassar, 2017, tidak diterbitkan.

dan faktor penyebab serta akibat pelantaran anak sedangkan skripsi ini membahas tentang peraturan hukum dan pendapat hakim terhadap penjatuhan hukuman terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana pembuangan bayi, selain itu peneliti juga membahas kasus dalam segi hukum islam.

2. Adapun penelitian terdahulu yang menjadi rujukan peneliti ini: Hervina Puspitosari, “Kebijakan Kepolisian Resor Sukoharjo Dalam mengungkap Kasus Tindak Pidana pembuangan Bayi Oleh Ibu kandungnya” dalam tesis ini berisikan tentang kebijakan yang telah dilaksanakan Kepolisian Negara Republik Indonesia di Wilayah hukum Kepolisian Resor Sukoharjo dalam mengungkap kasus pembuangan bayi yang dilakukan oleh ibu kandungnya serta upaya menanggulangi dan meminimalisir terjadinya tindak pidana pembuangan bayi oleh kepolisian Resor Sukoharjo bersama pemerintah dan masyarakat. Langkah yang dilakukan Kepolisian Resor sukoharjo dalam mengungkap kasus tindak pidana pembuangan bayi antara lain datang mengecek kerumah sakit, pemberitahuan atau mengekspos kesurat kabar atau media cetak maupun elektronik, melakukan proses penyelidikan. Kebijakan yang dilakukan oleh Kepolisian Resor Sukoharjo kepada pelaku tindak pidana pembuangan bayi antara lain, pelaku masih bersekolah atau tidak bila pelaku masih berstatus pelajar maka tidak dilakukan penahanan supaya pelaku bisa melanjutkan sekolah, namun wajib apel di hari senin dan Kamis serta wajib mengikuti proses penyidikan sampai selesai proses

pengadilan. Upaya menanggulangi dan meminimalisir terjadinya tindak pidana pembuangan bayi peneliti menggunakan teori Lawrence Meir Friendman yakni substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum.⁷⁴

Pembedanya dengan skripsi ini adalah pokok pembahasannya, pada skripsi Hervina Puspitosari yaitu pembahasan difokuskan pada kebijakan polisi dalam pidana pembuangan bayi oleh ibunya sedangkan skripsi ini menitik peraturan hukum dan pendapat hakim terhadap penjatuhan hukuman terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana pembuangan bayi, selain itu peneliti juga membahas kasus dalam segi hukum islam.

3. Adapun penelitian terdahulu yang menjadi rujukan peneliti ini: Fahrhan “Pelantaran Terhadap Anak” (prefektif Hukum Islam Dan UU No.23 Tahun 2002 Tentang perlindungan Anak) ” dalam Skripsi ini berisikan tentang bagaimana pandangan hukum islam dan UU No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak terhadap pelantaran anak serta bagaimana sanksi terhadap pelaku pelantaran anak menurut hukum sialm dan UU No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak. Dengan kesimpulan tindak pelantaran anak bagaimanapun alas any, baik hukum islam maupun UU No.23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak tidak dibenarkan karena para pelaku pelantaran anak baik yang disengaja atau tidak sama-sama telah

⁷⁴ Hervina Puspitoosari, “kebijakan Kepolisian Resor Sukoharjo Dalam Mengungkap Kasus Tindak Pidana Pembuangan Bayi Oleh Ibu kandungnya”. *Tesis*, Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret Surakarta, 2009, tidak diterbitkan.

menafikkan hak-hak yang dimiliki anak tersebut. Dan sanksi pidana atau hukuman pelaku yaitu Sanksi hukuman atau pidana menurut hukum islam bagi pelaku pelantaran anak dikategorikan jarimah ta'zir, yang berat ringannya hukuman diserahkan kepada penguasa atau hakim setempat. Sedangkan sanksi pidana atau hukuman menurut UU No. 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak telah diatur secara tegas dan jelas diatur dalam pasal 77 ayat (2) UU No.23 Tahun 2002 Tentang perlindungan anak.⁷⁵

Pembedanya dengan skripsi ini adalah pokok pembahasannya, pada skripsi Fahrhan yaitu pembahasan difokuskan kasus pelantaran anak sedangkan skripsi ini menitik fokuskan tentang peraturan hukum dan pendapat hakim terhadap penjatuhan hukuman terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana pembuangan bayi, selain itu peneliti juga membahas kasus dalam segi hukum islam.

4. Adapun penelitian terdahulu yang menjadi rujukan peneliti ini: Eli Julimas Rahmawati, “ Penelantaran Anak Dalam Prefektif Hukum pidana (Studi Kasus Diwilayah Kota Surakarta)” dengan isi bagaimana kebijakan hukum pidana terkait pelantaran bayi, serta upaya penegakan dan hambata-hambatan yang terjadi dalam kasus pelantaran bayi di Surakarta. Dengan kesimpulan bahwa kebijakan hukum pidana terkait dengan pelantaran anak

⁷⁵ Fahrhan, “Pelantaran Terhadap Anak” (prefektif Hukum Islam Dan UU No.23 Tahun 2002 Tentang perlindungan Anak)”. *Skripsi*, Program Studi Ahwal Al-Syakhiyyah Fakultas Ilmu Syariah dan Ilmu Hukum Uin Syarif Hidayatullah Jakarta, 2009, Tidak diterbitkan.

yaitu belum ada undang-undang yang khusus mengaturnya, pelaku tindak pidana terkait dengan pelanaran masih dikenakan dengan ketentuan KUHP. Namun adanya asas *Lex specialis derogat Legi Generalis* yang berarti aturan hukum yang sifatnya khusus menyampingkan atauran hukum yang lebih umum. Maka setelah adanya Undang-undang yang mengatur tindak pidana pelantaran bayi yaitu UU No. 23 Tahun 2004 dan Undang-undang No. 35 Tahun 2014 seharusnya tindak pidana pelantaran bayi dijerat dengan ketentuan pidana khusus yang terdapat dalam undang-undang. Sedangkan dalam upaya penegakan hukum terhadap tindak pidana terkait pelantaran bayi tidak terdapat perbedaan dengan upaya penegakan hukum pada umumnya serta tidak ditemukan hambatan dalam proses penegakan hukum terhadap praktek penelantaran bayi di wilayah kota Surakarta.⁷⁶

Pembedanya dengan skripsi ini adalah pokok pembahasannya, pada skripsi Eli Julimas Rahmawati yaitu pembahasan difokuskan kasus pelantaran bayi yang pelakunya tidak di Khususkan pada anak di bawah umur sedangkan skripsi ini menitik fokuskan peraturan hukum dan pendapat hakim terhadap penjatuhan hukuman terhadap anak sebagai

⁷⁶ Eli Julimas Rahmawati, “ Penelantaran Aanak Dalam Prefektif Hukum pidana (Studi Kasus Diwilayah Kota Surakarta)”. *Skripsi*, Fakultas Hukum Universitas Muhamadiyah Surakarta, 2017. Tidak diterbitkan.

pelaku tindak pidana pembuangan bayi, selain itu peneliti juga membahas kasus dalam segi hukum islam.