

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

Tradisi pondok pesantren yang ada di Indonesia ini sangat bermacam-macam, dimana keberadaanya tetap eksis walaupun dengan kemajuan zaman yang terus mempengaruhinya. Tradisi tersebut tetap di jalankan di karenakan memiliki nilai luhur tersendiri karena hal tersebut merupakan tuntunan yang di ajarkan oleh para pendahulunya. Salah satu tradisi yang masih di lestarikan adalah tradisi *ta'zir* di kalangan santri. Dalam terminologi kata *ta'zir* dapat dilihat dari berbagai sudut pandang, di antaranya sebagai berikut:

A. *Ta'zir* Sebagai Hukuman di Pondok Pesantren

1. Pengertian *Ta'zir*

Dalam kamus bahasa arab, kata “*ta'zir*” adalah bentuk masdar dari kata kerja “*azzara*” yang artinya menolak¹, sedangkan dalam Kamus Bahasa Indonesia *ta'zir* berarti hukuman yang dijatuhkan atas dasar kebijaksanaan hakim karena tidak terdapat dalam Al-Qur'an dan Hadits.²

Istilah *ta'zir* juga di namakan dengan hukuman. Istilah ini biasanya di pakai di lingkungan pondok pesantren sebagai hukuman. Pengertian *ta'zir* dalam dunia pesantren yakni salah satu jenis hukuman yang sering digunakan dalam

¹Amhad Warson Munawwir, *Almunawwir*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 1997), hal. 925

²Tim Redaksi Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2005), edisi III, hal. 1126

pondok pesantren sebagai bentuk sanksi pelanggaran tata tertib atau kedisiplinan. *Ta'zir* (hukuman) dijatuhkan oleh pihak yang berwenang dalam hal ini pengurus atau sie keamanan pondok pesantren.³

Pengertian *ta'zir* menurut Zamahsyar Dhofier yang dikutip oleh Lailatus Saidah dalam sebuah jurnal mendefinisikan *ta'zir* sebagai suatu hukuman yang diberikan oleh santri karena telah melakukan pelanggaran terhadap tata aturan di Pondok Pesantren. *Ta'zir* dalam dunia pendidikan merupakan hukuman yang bersifat mendidik, karena hukuman-hukuman tersebut mengandung unsur-unsur pendidikan yang telah diputuskan bersama dalam musyawarah para pembina pesantren untuk kebaikan santri.⁴

Hukuman atau *ta'zir* dalam pesantren merupakan salah satu alat pendidikan yang juga diperlukan dalam pendidikan. Hukuman diberikan sebagai akibat dari pelanggaran, kejahatan, atau kesalahan yang dilakukan oleh santri. Tidak seperti akibat yang ditimbulkan oleh ganjaran, hukuman mengakibatkan penderitaan atau keduakaan bagi anak didik yang menerimanya.

Berdasarkan beberapa pendapat yang telah di kemukakan diatas penulis dapat mengambil suatu pemahaman bahwa *ta'zir* sebagai hukuman dalam

³Andi Rahman Alamsyah dkk, *Pesantren, Pendidikan Kewarganegaraan dan Demokrasi*, (Jakarta: Badan Litbang dan Depag RI, 2009), hal. 68

⁴Lailatus Saidah, *Tradisi Ta'ziran di Pondok Pesantren Raudlotul Mutallimin Desa Datinawang, Kecamatan Bambat, Kabupaten Lamongan*, (Lamongan :Jurnal Tidak diterbitkan, 2016), hal. 6

pendidikan adalah sesuatu yang diberikan oleh pengasuh atau pengurus pondok pesantren kepada santri yang melanggar peraturan pondok pesantren.

2. Dasar dan Tujuan *Ta'zir* dalam Pondok Pesantren

Dasar utama dari penjatuhan *ta'zir* yang dilakukan di Pondok Pesantren yakni *pertama* sebagai kebijakan kondisional untuk memberlakukan sanksi *ta'zir*, *kedua* pemberian *ta'zir* memiliki alasan teologi yang cukup kuat, baik dari Al-Qur'an maupun As-Sunnah. Berikut ini beberapa dasar yang terdapat dalam Al-Qur'an maupun Sunnah dalam penjatuhan *ta'zir*.

Dalam rujukan utama umat Islam yakni Al-Qur'an dan As-Sunnah telah dijelaskan landasan dari penjatuhan hukuman/ *ta'zir* di Pondok Pesantren yakni dalam Surat Al-Imran ayat 11 yaitu:

كَدَّابٍ ءَالٍ فِرْعَوْنَ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا فَأَخَذَهُمُ اللَّهُ بِذُنُوبِهِمْ
وَاللَّهُ شَدِيدُ الْعِقَابِ

Artinya : (Keadaan mereka) adalah sebagai keadaan Fira'un dan orang-orang sebelumnya, mereka mendustakan ayat-ayat kami, karena itu Allah menyikasa mereka disebabkan dosa-dosa mereka dan Allah sangat keras siksa-Nya. (QS. Surat Al-Imron ayat 11).⁵

Dalam ayat tersebut menjelaskan tentang setiap perbuatan itu memiliki konsekuensi masing-masing baik itu perbuatan baik maupun perbuatan buruk. Jika

⁵Abdul Aziz Ahmad dan Muhammad Sya'bana Al-Hafizh, *Al-Qur'an Per Kata Tajwid Warna Robbani*, (Jakarta: Surprise, 2012), hal. 52

perbuatan itu baik niscaya Allah akan memberikan pahala sedangkan jika perbuatan buruk akan mendapatkan siksa. Dalam ayat Al-Qur'an lain dijelaskan juga menerangkan yakni:

مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ ۖ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا ۗ وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِلْعَبِيدِ ﴿٤٦﴾

Artinya : “Barang siapa yang mengerjakan amal shaleh maka (pahalanya) untuk dirinya sendiri dan barang siapa mengerjakan perbuatan jahat, maka (dosanya) itu untuk dirinya sendiri, dan sekali-kali Rabb-mu menganiaya hambanya (QS. Al-Fusilat :46).⁶

Berdasarkan ayat di atas, bahwa setiap perbuatan itu memiliki konsekuensi masing-masing. Oleh karena itu, pada dasar hukuman adalah akibat dari perbuatan manusia itu sendiri dan Allah sama sekali tidak berbuat aniaya pada manusia.

Hal ini sesuai dengan prinsip hukuman dalam Islam yang mengambil dasar dari Al-Qur'an dan Hadits, bahwa ketika Allah berbicara tentang keindahan surga sebagai *reward* bagi perilaku baik manusia, seiring beriringan dengan ancaman azab neraka sebagai *punishment* atas perilaku salah yang dilakukan manusia. Dengan demikian, dapat dipersepsikan bahwa neraka adalah bentuk hukuman akhir bagi manusia atas puncak kesalahan yang lama dan berulang-ulang dilakukan.⁷

⁶*Ibid.*, hal. 482

⁷Mamiq Gaza, *Bijak Menghukum Siswa: Pedoman Pendidikan Tanpa Kekerasan*, (Yogyakarta: Ar-Ruzz Media, 2012), hal. 132

Pada prinsipnya, Islam memandang hukuman dalam pendidikan ini lebih bersifat pada *ta'dib* (meluruskan perilaku), bukan memberikan hukuman. Suwaid dalam bukunya Cara Nabi Mendidik Anak menyebutkan bahwa kesalahan pada anak bukanlah tindakan kriminal yang kemudian diberikan ganjaran hukuman. Sebab, jika hukuman tidak dilaksanakan dengan baik akan menimbulkan kejahatan dalam diri seorang anak. Untuk itu, dalam hal ini lebih diutamakan pada pelurusan perilaku, bukan ganjaran hukuman sebagai dampak perilaku yang salah terhadap anak.⁸

Selain itu dalam sebuah hadits juga menerangkan hukuman dalam pendidikan, seperti yang diriwayatkan oleh Abu Daud dan Al-Hakim dari Amr bin Syu'aib, dari ayahnya, dari kakeknya yakni:

حَدَّثَنَا مُؤَمَّلُ بْنُ هِشَامٍ يَعْنِي الْيَشْكُرِيَّ حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ عَنْ سَوَّارِ أَبِي حَمْزَةَ قَالَ قَالَ أَبُو دَاوُدَ وَهُوَ سَوَّارُ بْنُ دَاوُدَ أَبُو حَمْزَةَ الْمُزْنِيُّ الصَّيْرَفِيُّ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ

Artinya: Telah menceritakan kepada kami Mu`ammal bin Hisyam Al-Yasykuri telah menceritakan kepada kami Isma'il dari Sawwar Abu Hamzah berkata Abu Dawud; Dia adalah Sawwar bin Dawud Abu Hamzah Al-Muzani Ash-Shairafi dari Amru bin Syu'aib dari Ayahnya dari Kakeknya dia berkata; Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam bersabda: Perintahkanlah anak-anak kalian untuk melaksanakan

⁸ Ibid

*shalat apabila sudah mencapai umur tujuh tahun, dan apabila sudah mencapai umur sepuluh tahun maka pukullah dia apabila tidak melaksanakannya, dan pisahkanlah mereka dalam tempat tidurnya.*⁹

Hadits diatas menerangkan tentang keharusan orang tua untuk memerintah anaknya untuk mengerjakan sholat ketika berusia tujuh tahun dan apabila ketika umur sepuluh tahun belum mengerjakan sholat maka orang tua wajib memukulnya. Tujuan dari hukuman ini supaya anak dapat menyadari kesalahannya.

Tujuan dari hukuman itu bermacam-macam, hal ini sangat bertalian erat dengan pendapat orang tentang teori-teori hukuman.¹⁰

1) Teori Pembalasan

Teori inilah yang tertua, menurut teori ini, hukuman diadakan sebagai pembalasan dendam terhadap kelainan dan pelanggaran yang telah dilakukan seseorang. Tentu saja teori ini tidak boleh dipakai dalam pendidikan.

2) Teori Perbaikan

Menurut teori ini, hukuman diadakan untuk membasmi kejahatan. Jadi maksud hukuman itu ialah untuk memperbaiki si penggaran agar jangan berbuat kesalahan semacam itu lagi. Teori inilah yang lebih bersifat *pedagogis* karena bermaksud memperbaiki si pelanggar, baik lahiriah maupun batiniyah.

⁹ Muhammad Muhidin Abdul Khamid, *Sunan Abi Dhaud (Hadits No 495)*, (Beirut : Maktabah Ngasriah, 275 H), Jilid IV, hal. 133

¹⁰ Ngalim Purwanto, *Ilmu Pendidikan...*, hal. 187-188

3) Teori Perlindungan

Teori ini diadakan untuk melindungi masyarakat dari perbuatan-perbuatan yang tidak wajar. Dengan adanya hukuman ini, masyarakat dapat dilindungi dari kejahatan-kejahatan yang telah dilakukan oleh si pelanggar.

4) Teori Ganti Rugian

Teori ini menjelaskan bahwa hukuman diadakan untuk mengganti kerugian-kerugian yang telah diderita akibat dari kejahatan-kejahatan atau pelanggaran itu. Hukuman ini banyak dilakukan dalam masyarakat atau pemerintahan.

5) Teori Menakut-nakuti

Menurut teori ini, hukuman diadakan untuk menimbulkan perasaan takut kepada si pelanggar akan akibat perbuatannya yang melanggar itu sehingga ia akan selalu takut melakukan perbuatan itu dan mau meninggalkannya.

Sedangkan menurut Kartini Kartono, hukuman akan bersifat positif, apabila pelaksanaannya berlangsung bijak dan mengandung tujuan sebagai berikut:¹¹

- a) Memperbaiki individu yang bersangkutan agar menyadari kekeliruannya dan tidak akan mengulanginya lagi.

¹¹ Kartini Kartono, *Pengantar Mendidik...*, hal. 261-262

- b) Melindungi pelakunya agar dia tidak melanjutkan pola tingkah laku yang menyimpang, buruk dan tercela.
- c) Melindungi masyarakat luar dari perbuatan-perbuatan salah (nakal, jahat, asusila, dan sebagainya) yang dilakukan oleh anak.

Sedangkan tujuan *ta'zir* di Pondok Pesantren adalah menjaga kewibawaan pesantren agar santri tidak melanggar peraturan dan tidak mengulangi kesalahannya. Hal ini selaras dengan tujuan khusus pesantren yakni :

- a) Mendidik siswa/santri anggota masyarakat untuk menjadi seorang muslim yang bertakwa kepada Allah SWT, berakhlak mulia, memiliki kecerdasan, keterampilan dan sehat lahir batin sebagai warga Negara yang berpancasila.
- b) Mendidik siswa/ santri untuk menjadikan manusia muslim selaku kader-kader ulama dan mubaligh yang berjiwa ikhlas, tabah, tangguh, wiraswasta dalam mengamalkan sejarah Islam secara utuh dan dinamis.
- c) Mendidik siswa/ santri untuk memperoleh kepribadian dan memperoleh semangat kebangsaan agar dapat menumbuhkan manusia-manusia pembangunan yang dapat membangun dirinya dan bertanggungjawab kepada pembangunan bangsa dan Negara.
- d) Mendidik tenaga-tenaga penyuluh pembangunan mikro (keluarga) dan regional (pedesaan/masyarakat lingkungan).
- e) Mendidik siswa/ santri agar menjadi tenaga-tenaga yang cukup dalam berbagi sector pembangunan, khususnya pembangunan mental-spiritual.

- f) Mendidik siswa/ santri untuk membantu meningkatkan kesejahteraan social masyarakat lingkungan dalam rangka usaha pembangunan masyarakat bangsa.¹²

Dari beberapa pendapat diatas, secara umum tujuan dari ta'zir adalah untuk membimbing santri agar menjadi tertib dan tidak lagi mengulangi kesalahan yang telah dilakukan, sehingga tujuan pendidikan yang diharapkan dapat tercapai.

3. Jenis-jenis *Ta'zir* atau Hukuman

Dalam buku Ilmu pendidikan Teoriti dan Praktis, Ngalim Purwanto membedakan hukuman itu menjadi dua macam yaitu :¹³

- 1) Hukuman preventif, yaitu hukuman yang dilakukan dengan maksud agar tidak atau jangan terjadi pelanggaran. Hukuman ini bermaksud untuk mencegah jangan sampai pelanggaran sehingga hal itu dilakukannya sebelum pelanggaran dilakukan.
- 2) Hukuman repersif, yaitu hukuman yang dilakukan oleh karena adanya pelanggaran, oleh adanya dosa yang telah diperbuat. Jadi, hukuman ini dilaksanakan setelah terjadi pelanggaran.

Pada dasarnya jenis hukuman itu ada dua macam, yaitu hukuman langsung dan tidak langsung. Hukuman langsung ini merupakan tindakan yang langsung diberikan kepada anak setelah memunculkan perilaku negatif, sedangkan

¹² Mujamil Qomar, *Pesantren Dari Transformasi Metodologi menuju Demokrasi Institusi*, (Jakarta: Erlangga, 2005), hal. 6-7

¹³ Ngalim Purwanto, *Ilmu Pendidikan.....*, hal. 189

hukuman tidak langsung merupakan hukuman yang tidak secara langsung diarahkan sebagai bentuk hukuman kepada siswa, tetapi lebih bersifat sindiran, bahan renungan, dan sumber pelajaran bagi siswa.¹⁴

Hukuman ada yang bersifat positif dan negatif, tergantung seorang pendidik dalam memilih jenis hukuman untuk mendisiplinkan anak didiknya. Berikut beberapa contoh bentuk hukuman yang bersifat negatif menurut Mamiq Gaza dalam bukunya, yaitu menampar, mencubit, memukul, kejut listrik, bak mandi dingin, paparan suara keras, gelitik panjang, menjambak dan melempar.¹⁵

Berikut ini beberapa bentuk pemberian hukuman yang bersifat positif, yaitu :

- 1) Hukuman yang bersifat positif yaitu bentuk hukuman yang diberikan kepada anak yang bersifat positif sehingga akan membuahkan hasil yang positif.
- 2) Hukuman yang tidak membuat trauma. Hukuman yang baik adalah hukuman yang tidak membuat siswa trauma dengan apa yang ia terima. Sebab, sebanyak hukuman yang tanpa sadar akan berdampak trauma psikis berkepanjangan pada siswa. Selain dampak trauma juga akan muncul dampak dendam berkepanjangan pada diri siswa karena pilihan hukuman yang tidak tepat diberikan guru kepadanya.
- 3) Hukuman tidak membuat sakit hati. Hukuman yang menyakitkan biasanya akan berdampak pada sakit hati siswa berkepanjangan.

¹⁴ Mamiq Gaza, *Bijak Menghukum*, hal. 46

¹⁵ *Ibid*, hal. 47

- 4) Hukuman memberikan efek jera. Hukuman ini tidak selalu bersifat negatif, hukuman bersifat positif pun bisa. Hukuman ini adalah hukuman yang tidak disukai oleh siswa untuk dijalankan sehingga siswa merasa lelah menjalankannya.
- 5) Hukuman bersifat pembelajaran. Hukuman sebaiknya bersifat pembelajaran yang berarti ada nuansa belajar setiap kebijakan hukuman yang diberikan guru kepada siswanya.

Adapun contoh dari hukuman yang bersifat positif menurut Mamiq Gaza yakni istigfar dan komitmen ulang, isolasi, pengalihan hak istimewa, moving, lingkaran merah, pengalihan (tidak menghiraukan), skorsing, penugasan tulisan, penugasan komitmen dan bantuan pihak luar, infaq, sedakah amal saleh, sms orang tua, tambahan tugas, penundaan hak.

Agama Islam juga mengatur tahapan-tahapan yang sempurna, bagaimana memberikan hukuman pada seorang anak. Mulai dari memberikan informasi kebenaran (aspek *kognitif*) sampai pada pelurusan sikap (aspek *motorik*) anak. Suwaid menyebutkan beberapa tahapan dalam Islam untuk meluruskan perilaku anak sebagai berikut:¹⁶

- 1) Diperlihatkan cemeti. Dalam hadits disebutkan “*Gantungkan cambuk ditempat yang bisa dilihat oleh penghuni rumah, karena itu merupakan pendidikan bagi*

¹⁶ Ali Imron, *Manajemen Peserta Didik Berbasis Sekolah*, (Jakarta: PT Bumi Askara, 2012), hal. 170-171

mereka”. Islam memberikan kebijakan yang disebut prahukuman, dalam hadits tersebut dapat diketahui bahwa dengan mengantungkan cemeti dapat berfungsi agar membuat seorang anak “awas dan antisipatif sehingga tidak mudah berbuat salah.

- 2) Hukuman fisik (memukul dan menjewer). Islam tidak melarang hukuman fisik, tetapi sebelum hukuman fisik diberikan, harus melalui tahapan-tahapan seperti yang disebutkan pada paragraf diatas, yaitu meluruskan pikiran baru meluruskan perilaku.

Dalam menetapkan suatu hukuman harus mengacu asas-asas hukum Islam dan tujuan dari penerapan suatu hukuman tersebut. Berikut ini adalah macam-macam dari asas hukum Islam yakni:¹⁷

- 1) Asas Keadailan

Keadilan dalam hukum Islam berarti keseimbangan antara hak dan kewajiban dan harus di penuhi oleh manusia dengan kemampuan manusia untuk menunaikan kewajiban.

- 2) Asas Kepastian Hukum

Dalam syariat Islam pada dasarnya semua perbuatan dan perkara diperbolehkan. Jadi selama belum ada nas yang melarang, maka tidak ada tuntutan hukuman atas pelakunya.

¹⁷ Mardani, *Hukum Islam...*, hal. 38

3) Asas Kemanfaatan

Asas ini adalah asas yang mengiri keadilan dan kepastian hukum. Dalam melaksanakan asas keadilan dan kepastian hukum hendaknya memperhatikan manfaat bagi terpidana atau masyarakat umum.

Sedangkan dalam pendidikan non formal yakni pesantren jenis hukuman yang ditetapkan tergantung dari kebijakan pondok pesantren tersebut. Namun biasanya yang umum jenis hukuman yang di pakai oleh pondok pesantren salaf di Indonesia yakni *ta'zir* di jemur di depan pondok pesantren, di denda, hafalan, membersihkan kamar mandi, dimandikan air comberan, menggundul rambut, membuang sampah selama satu bulan, dan sanksi yang terakhir adalah dikeluarkan dari pondok.¹⁸

B. Konsep *Ta'zir* menurut Hukum Islam

1. Pengertian *Ta'zir*

Ta'zir merupakan bentuk masdar yang berasal dari kata *'azzara, yu azziru, ta'zir* yang berarti menolak dan mencegah kejahatan, juga berarti menguatkan, memuliakan, membantu.¹⁹ Menurut para fuqoha', *ta'zir* adalah hukuman yang tidak ditentukan oleh Al-Qur'an dan As-Sunnah yang berkaitan dengan kejahatan yang melanggar hak Allah dan hak hamba yang berfungsi untuk memberikan

¹⁸ Andi Rahman Alamsyah dkk, *Pesantren, Pendidikan....*, hal. 71

¹⁹ M. Nurul irfan dan Masyaroh, *Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2014), hal. 136

pelajaran kepada si terhukum dan mencegahnya untuk tidak mengulangi kejahatan serupa.²⁰

Wahbah Al-Zuhaili mendefinisikan *ta'zir* dalam kitab Al-Fiqh Al-Islami wa Adilah yang di kutip oleh Nurul Irfani dan Masyaroh merupakan hukuman-hukuman yang secara *syara'* tidak ditegaskan mengenai ukurannya. Syariat Islam menyerahkan kepada penguasa Negara untuk menentukan sanksi terhadap pelaku tindak pidana yang sesuai dengan kejahatannya. Selain itu untuk menumpas permusuhan, mewujudkan situasi aman terkendali dan perbaikan, serta melindungi masyarakat kapan saja dan di mana saja.²¹

Dari definisi yang dikemukakan di atas, jelaslah bahwa *ta'zir* adalah suatu istilah untuk hukuman atas jarimah-jarimah yang hukumannya belum ditentukan oleh *syara'*. Di kalangan fuqaha, jarimah-jarimah yang hukumannya belum ditetapkan oleh *syara'* dinamakan dengan jarimah *ta'zir*. Jadi, istilah *ta'zir* bisa digunakan untuk hukuman dan bisa juga untuk jarimah (tindak pidana).

Dari beberapa pendapat diatas dapat disimpulkan bahwa *ta'zir* dalam fiqh adalah sanksi yang diberlakukan kepada pelaku jarimah yang melakukan pelanggaran baik berkaitan dengan hak Allah maupun hak manusia yang tidak ditentukan oleh Al-Quran dan hadits dan menjadi kompetensi penguasa setempat.

²⁰ Topo Santoso, *Membumikan Hukum...*, hal. 23

²¹ M. Nurul irfan dan Masyaroh, *Fiqh Jinayah*, hal. 138-139

2. Dasar Hukum dan Tujuan *Ta'zir*

Pada jarimah *ta'zir*, di dalam al-Qur'an dan hadis tidak menetapkan secara terperinci, baik dari segi bentuk jarimah maupun hukumannya. Dasar hukum disyariatkannya sanksi bagi pelaku jarimah *ta'zir* adalah didasarkan pada pertimbangan kemaslahatan dengan tetap mengacu kepada prinsip keadilan dalam masyarakat.

Menurut Syarbani al-Khatib, bahwa ayat Al-Qur'an yang dijadikan landasan adanya jarimah *ta'zir* adalah Surat Al-Fath ayat 8-9.

إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَهِيدًا وَمُبَشِّرًا وَنَذِيرًا ﴿٨﴾ لِّتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ ۖ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ
وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا ﴿٩﴾

Artinya : Sesungguhnya kami mengutus kamu sebagai saksi, pembawa berita gembira dan pemberi peringatan (8) Supaya kamu sekalian beriman kepada Allah dan Rasul-Nya, menguatkan (agama) Nya, membesarkan-Nya. Dan bertasbih kepada-Nya di waktu pagi dan petang (9). (Qs. Al-Fath : 8-9).²²

Dari terjemahan tersebut di atas yang di atas A. Hasan menterjemahkan: *watu'aziruhu* sebagaimana dikutip oleh Halman dengan dan supaya kamu teguhkan (agamanya) dan untuk mencapai tujuan ini, suatu diantaranya ialah

²² Abdul Aziz Ahmad dan Muhammad Sya'bana Al-Hafizh, *Al-Qur'an Per Kata....*, hal. 512

dengan mencegah musuh-musuh Allah, sebagaimana yang telah dikemukakan oleh Syarbani al-Khatib.²³

Sedangkan dasar di syariatkan *ta'zir* terdapat dalam beberapa hadits di bawah ini :

حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ سَعِيدٍ الْكِنْدِيُّ حَدَّثَنَا ابْنُ الْمُبَارَكِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَبَسَ رَجُلًا فِي تَهْمَةٍ ثُمَّ خَلَّى عَنْهُ

Artinya : Telah menceritakan kepada kami Ali bin Sa'id Al Kindi, telah menceritakan kepada kami Ibnu Al Mu'barak dari Ma'mar dari Bahz bin Hakim dari ayahnya dari kakeknya bahwa Nabi shallallahu 'alaihi wasallam pernah menahan seseorang karena suatu tuduhan lalu melepaskannya.²⁴

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُوسُفَ حَدَّثَنَا اللَّيْثُ حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ أَبِي حَبِيبٍ عَنْ بُكَيْرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي بُرْدَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرِ جَلْدَاتٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ

Artinya: Telah menceritakan kepada kami 'Abdullah bin Yusuf telah menceritakan kepada kami Al Laits telah menceritakan kepadaku Yazid bin Abu Hubaib dari Bukair bin Abdullah dari Sulaiman bin Yasar dari 'Abdurrahman bin Jabir bin Abdullah dari Abu Burdah radliallahu 'anhu, mengatakan; Nabi Shallallahu'alaihi wasallam bersabda: "Tak boleh menjilid melebihi sepuluh kali selain dalam salah hukuman had (yang) Allah (tetapkan)."²⁵

²³Makhrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hal. 183

²⁴Basyar Ngawat Ma'ruf, *Jami'ul Kabir Sunan Tirmizdi No 1417*, (Beirut : Dharghorib Islami, 1998), Jilid VI, hal. 80

²⁵Muhammad Zhuher Bin Nasir An Nasir, *Shohih Bukhori No 6848*, (Beirut : Darutukin Najah, 1422), Jilid IX, hal. 174

Secara umum ketiga hadits tersebut menjelaskan tentang eksistensi *ta'zir* dalam syariat Islam. Berikut ini penjelasannya.

- 1) Hadits pertama menjelaskan tentang tindakan Nabi yang menahan tersangka pelaku tindak pidana untuk memudahkan proses penyelidikan. Apabila tidak ditahan, dikhawatirkan orang tersebut melarikan diri, menghilangkan barang bukti, atau mengulangi perbuatan tindak pidana.
- 2) Hadits kedua menjelaskan tentang batas hukuman *ta'zir* yang tidak boleh lebih dari sepuluh kali cambukan untuk membedakannya dengan hudud. Dengan ini, dapat diketahui mana yang termasuk jarimah hudud dan mana jarimah *ta'zir*.

Adapun tindakan sahabat yang dapat dijadikan dasar hukum untuk jarimah dan hukuman *ta'zir* antara lain tindakan Umar ibn Khatab ketika ia melihat seseorang yang menelantangkan seekor kambing untuk disembelih, kemudian ia mengasah piasunya. Khalifah Umar memukul orang tersebut dengan cemeti dan ia berkata : “Asah dulu piasu itu”.²⁶

Tujuan dari diberlakukannya sanksi jarimah *ta'zir* dalam buku Fiqih Jinayah karangan Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag, yaitu sebagai berikut.

- 1) Preventif (pencegahan). Ditujukan bagi orang lain yang belum melakukan jarimah.

²⁶ M. Nurul irfan dan Masyaroh, *Fiqih Jinayah*, hal. 142

- 2) Represif (membuat pelaku jera). dimaksudkan agar pelaku tidak mengulangi perbuatan jarimah dikemudian hari.
- 3) Kuratif (*islah*). *Ta'zir* harus mampu membawa perbaikan perilaku terpidana di kemudian hari.
- 4) Edukatif (pendidikan). Diharapkan dapat mengubah pola hidupnya ke arah yang yang lebih baik.

Jadi *ta'zir* memang benar telah di terapkan pada zaman Nabi Muhammad SAW dan eksistensinya juga telah disyariatkan dalam hukum Islam. Sedangkan tujuan dari *ta'zir* sendiri adalah agar penguasa dapat dengan baik mengatur masyarakat dalam kepemimpinannya untuk menegakan keadilan hukum yang sifatnya mendadak, dan saat itu harus diputuskan karena *ta'zir* sangat memberikan istimbat hukum tersendiri dari penguasa atau hakim.

c. Jenis-jenis Jarimah *Ta'zir*

Jarimah *ta'zir* di dalam nas tidak dijelaskan tentang macam dan sanksinya yang jelas, melainkan hak ulil amri dan hakim dalam setiap ketetapannya. Karena jarimah *ta'zir* merupakan perbuatan yang menyinggung hak Allah atau hak individu. Jarimah *ta'zir* adakalanya melakukan perbuatan maksiat dan pelanggaran yang dapat membahayakan kepentingan umum.

Adapun pembagian jarimah *ta'zir* menurut Abdul Qadir Awdah ada tiga

macam.²⁷

- 1) Jarimah *ta'zir* yang berasal dari jarimah-jarimah hudud atau qisas, tetapi syarat-syaratnya tidak terpenuhi, atau ada syubhat, seperti pencurian yang tidak mencapai nishab, atau oleh keluarga sendiri.
- 2) Jarimah *ta'zir* yang jenisnya disebutkan dalam nas *syara'* tetapi hukumnya belum ditetapkan, seperti riba, suap, dan mengurangi takaran dan timbangan.
- 3) Jarimah *ta'zir* yang baik jenis maupun sanksinya belum ditentukan oleh *syara'*. Jenis ketiga ini sepenuhnya diserahkan kepada ulil amri, seperti pelanggaran disiplin pegawai pemerintah.

Abdul Aziz Amir dalam bukunya yang berjudul *at-Ta'zir Fi Asyariati Al-Islamiyah* membagi jarimah *ta'zir* secara rinci kepada beberapa bagian, yaitu:

- 1) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan pembunuhan
- 2) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan pelukaan
- 3) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan kejahatan terhadap kehormatan dan kerusakan akhlak
- 4) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan harta
- 5) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan kemaslahatan individu
- 6) Jarimah *ta'zir* yang berkaitan dengan keamanan umum.

Berdasarkan pelanggarannya, tindak pidana *ta'zir* terbagi menjadi tujuh kelompok, yaitu sebagai berikut.²⁸

²⁷ Makhrus Munajat, *Hukum Pidana...*, hal. 188.

- 1) Pelanggaran terhadap kehormatan, diantaranya:
 - a) Perbuatan-perbuatan yang melanggar kesusilaan
 - b) Perbuatan-perbuatan yang melanggar kesopanan
 - c) Perbuatan-perbuatan yang berhubungan dengan suami istri, penculikan
- 2) Pelanggaran terhadap kemuliaan, diantaranya:
 - a) Tuduhan palsu
 - b) Pencemaran nama baik
 - c) Penghinaan, penghujatan dan pencelaan.
- 3) Perbuatan yang merusak akal di antaranya adalah perbuatan-perbuatan yang berhubungan dengan sesuatu yang dapat merusak akal seperti, menjual, membeli, membuat, mengedarkan, menyimpan, atau mempromosikan minuman *khamr*, narkoba, psikotropika, dan sejenisnya.
- 4) Menjual bahan-bahan tertentu, seperti anggur, gandum, atau apa pun dengan maksud untuk dibuat *khamr* oleh pembelinya.
- 5) Pelanggaran terhadap harta, di antaranya:
 - a. Penipuan dalam masalah muamalah
 - b. Kecurangan dalam perdagangan
 - c. *Ghasab* (meminjam tanpa izin)
 - d. Pengkhianatan terhadap amanah harta

²⁸Yunike Anastya Anggun Kinanti, *Aplikasi Ta'zir Dengan Pola Ritual Keagamaan Untuk Pendisiplinan Santri (Studi Kasus di Pondok Pesantren Raudlotul Qur'an Mangkang Kulon Tugu Semarang)*, (Semarang: Skripsi Tidak Diterbitkan, 2011), hal. 13

- 6) Gangguan keamanan, di antaranya:
 - a. Berbagai gangguan keamanan terhadap orang lain, selain dalam perkara hudud dan qisas
 - b. Menteror, mengancam, atau menakut-nakuti orang lain
 - c. Penyalahgunaan kekuasaan atau jabatan untuk dirinya sendiri dan merugikan orang lain.
- 7) Subversi/gangguan terhadap keamanan negara, di antaranya:
 - a. Makar, yang tidak melalui pemberontakan,
 - b. *Spionase* (mata-mata),
 - c. Membocorkan rahasia negara,
- 8) Perbuatan yang berhubungan dengan agama, di antaranya:
 - a. Menyebarkan ideologi dan pemikiran kufur
 - b. Mencela salah satu dari risalah Islam, baik melalui lisan maupun tulisan.
 - c. Pelanggaran-pelanggaran terhadap ketentuan syariat, seperti meninggalkan shalat, terlambat membayar zakat, berbuka puasa di siang hari pada bulan Ramadhan tanpa uzur.

Jadi jarimah *Ta'zir* sangat luas dan elastis, sehingga perbuatan apa pun (selain hudud dan jinayah) yang menyebabkan pelanggaran terhadap hak Allah, atau terhadap penguasa, terhadap masyarakat, atau terhadap perorangan, maka dapat dikategorikan sebagai kejahatan *ta'zir*.

d. Macam-macam Sanksi *Ta'zir*

Dalam uraian yang lalu telah dikemukakan bahwa hukuman *ta'zir* adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh *syara'* dan diserahkan kepada ulil amri untuk menetapkannya. Hukuman *ta'zir* ini jenisnya beragam, namun secara garis besar dapat diklasifikasikan dalam empat kelompok, yaitu sebagai berikut:

- 1) Sanksi *ta'zir* yang berkaitan dengan badan seperti hukuman mati dan hukuman cambuk.

Para ulama' mazhab berbeda pendapat tentang sanksi diatas. Dalam sanksi hukuman mati Mazhab Hanafi membolehkan sanksi *ta'zir* dengan hukuman mati apabila perbuatan itu di lakukan berulang-ulang dan dapat membawa kemaslahatan bagi masyarakat. Kalangan Malikiyah dan sebagian Hanbilah juga membolehkan hukuman mati sebagai sanksi *ta'zir* tertinggi. Sanksi ini dapat diberlakukan terhadap mata-mata dan orang yang melakukan kerusakan di muka bumi. Demikian pula sebagian kalangan mazhab Syafi yang membolehkan hukuman mati, seperti dalam kasus homoseks. Selain itu, hukuman mati juga boleh diberlakukan dalam kasus pnyebaran aliran-aliran sesat yang menyimpang dari Al-Qur'ann dan Sunnah. Sedangkan dalam sanksi hukuman cambuk para ulama membolehkan dalam sanksi *ta'zir* karena sanksi ini dapat membuat efek jera bagi pelakunya.²⁹

- 2) Hukuman yang berkaitan dengan kemerdekaan seseorang, seperti hukuman penjara dan pengasingan.

²⁹ Makhrus Munajat, *Hukum Pidana*, hal. 197-198

Para ulama yang membolehkan sanksi penjara, juga dalil tindak Utsman yang memenjarakan Zhabi' bin Harits (seorang pencopet dari Bani Tamim). Ali yang memenjarakan Abdullah bin Zubair di Mekah dan Rasulullah SAW yang menahan seorang tertuduh untuk menunggu proses persidangan karena ditakutkan menghilangkan barang bukti. Sedangkan hukuman pengasingan yang dijadikan dasar adalah tindakan Umar mengasingkan pelaku dari Madinah ke Syam, Utsman mengasingkan pelaku dari Madinah ke Mesir, dan Ali mengasingka pelaku dari Madinah ke Basroh.³⁰

- 3) Hukuman *ta'zir* yang berkaitan dengan harta, seperti denda, penyitaan/perampasan harta, dan penghancuran barang.

Para Fuqohah berbeda pendapat tentang kebolehan hukuum *ta'zir* dengan mengambil harta. Menurut Imam Malik, Imam Al-Syafi'i, Imam Ahmad bin Hanbal, dan Imam Abu Yusuf membolehkannya apabila membawa masalahat. Akan tetapi menurut Imam Hanifah yang diikuti oleh muridnya Muhammad bin Hasan, hukuman *ta'zir* dengan cara mengambil harta tidak dibolehkan.³¹

³⁰ M. Nurul irfan dan Masyaroh, *Fiqih Jinayah*, hal.152

³¹ *Ibid*, hal.157-158

- 4) Hukuman-hukuman lain yang ditentukan oleh ulil amri demi kemaslahatan umum.

Di samping hukuman-hukuman yang telah disebutkan terdapat hukuman-hukuman *ta'zir* yang lain. Hukuman-hukuman tersebut adalah.³²

- a) Peringatan Keras
- b) Dihadirkan dalam sidang
- c) Nasihat
- d) Celaan
- e) Pengucilan
- f) Pemecatan
- g) Pengumuman kesalahan secara terbuka.

Sehingga secara umum macam-macam dari *ta'zir* yang ditetapkan itu tergantung dari ulil amri dengan istimbatnya yang hasilnya untuk kemaslahatan umum.

C. HAM (Hak Asasi Manusia)

1. Pengertian HAM (Hak Asasi Manusia)

Dalam kamus Besar Bahasa Indonesia HAM (Hak Asasi Manusia) diartikan sebagai hak dasar atau hak pokok seperti hak hidup dan hak mendapatkan perlindungan.³³ Hak asasi manusia juga dipahami sebagai *natural*

³² Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hal.10

³³Tim Redaksi Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, hal.

rights, Human Rights, Fundamental Right, Civi Rights, dan Hak Kodrati yang merupakan suatu kebutuhan dari realitas sosial yang bersifat universal. Penggunaan berbagai terminologi dalam ranah akademik sudah menjadi hal yang lumrah dan diterima sebagai pengayaan istilah dalam bidang HAM.³⁴

Menurut pakar hukum yakni Marthen Kriale mengemukakan bahwa HAM adalah hak yang bersumber dari Allah. Hal ini juga senada dengan yang dikemukakan oleh Jack Donnly, mengatakan bahwa HAM adalah hak yang bersumber dari hukum alam, tetapi sumber utamanya dari Allah.

D.F scheltens mendeskripsikan bahwa HAM adalah hak yang diperoleh setiap manusia sebagai konsekuensi ia di lahirkan menjadi manusia.

Sedangkan menurut Pasal 1 ayat 1 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM, memberikan rumusan bahwa HAM adalah :

*“Seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah –Nya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan di lindungi oleh Negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.*³⁵

Sehingga dapat di pahami bahwa Hak Asasi Manusia adalah suatu hak yang diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa atau hak kodrati yang melekat pada setiap orang, yang wajib di hormati dan di junjung tinggi oleh orang lain, aspek apapun dan Negara demi perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia.

³⁴Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia...*, hal. 15

³⁵*Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia*, (Jakarta : Tanpa Penerbit, 1999), hal. 2

2. Sejarah HAM di Indonesia

Sejarah HAM di Indonesia tidak terlepas dari sejarah HAM di dunia. Cikal bakal lahirnya HAM di dunia di latar belakang sejak Magna Charta 1215 di kerajaan Inggris. Dalam Magna Charta itu disebutkan antara lain bahwa raja yang memiliki kekuasaan absolut atau mutlak dapat dibatasi kekuasaan dan dimintai pertanggung jawabannya di muka hukum. Dari hal itu lahirlah doktrin raja tidak kebal hukum dan harus bertanggung jawab terhadap rakyat.³⁶

Semangat Magna Charta inilah yang kemudian melahirkan undang-undang dalam kerajaan Inggris tahun 1689 yang dikenal dengan undang-undang hak (*Bill of Right*). Peristiwa ini dianggap keberhasilan rakyat Inggris melawan kecongkahan raja John. Sehingga timbul suatu adagium yang berintikan "Manusia sama di muka hukum (*equality before the law*) adagium ini memperkuat dorongan timbulnya negara hukum dan demokrasi yang mengakui dan menjamin asas persamaan dan kebebasan sebagai warga negara.³⁷ Asas ini pula yang nantinya menjadi dasar hak-hak asasi manusia seperti kebebasan, keadilan dan perdamaian dunia sebagaimana tercermin dalam konsiderans mukaddimah deklarasi sedunia tentang Hak-hak Asasi Manusia 1948.

Hak Asasi Manusia (HAM) telah menjadi arus utama dalam peradaban dunia. Pencapaian tersebut adalah puncak dari perjuangan kemanusiaan yang telah

³⁶ Ahmad Kosasih, *HAM dalam Perspektif Islam...*, hal. 20

³⁷ *Ibid.*, hal. 21

bersemi sejak awal peradaban manusia, baik pada tataran pemikiran sosial maupun pada praktek kehidupan.

Pemikiran tentang HAM dapat di lacak sejak masa Yunani kuno, baik dalam konteks sebagai tujuan dan orientasi utama kehidupan sosial (bernegara) maupun sebagai hak untuk bebas dari segala penindasan.³⁸ Di sisi lain, praktek pelanggaran HAM menjadi sisi suram dalam peradaban manusia karena tindak kekerasan kelompok, penjajahan oleh negara lain, perang dunia, penindasan dan kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh negara. Dari pengalaman sejarah umat tersebut memunculkan sebuah kesadaran umat manusia dan sebuah pengakuan terhadap martabat manusia yang melekat pada setiap manusia sebagai dasar kebebasan, keadilan, dan perdamaian dunia.

Dari berbagai macam latar belakang dan alasan untuk melindungi hak-hak asasi manusia digelarlah deklarasi umum oleh majelis perserikatan bangsa-bangsa yang kemudian menerima pernyataan sedunia tentang Hak-hak Asasi Manusia (*Universal Declaration Of Human Right*) pada tanggal 10 Desember 1948 oleh negara-negara yang bergabung dalam Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) di Paris.

Adapun konsepsi dasar HAM adalah" *seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi*

³⁸Mualadi dkk, *Hak Asasi Manusia Hakekat, Konsep, dan Implementasi nya dalam Persepektif Hukum dan Masyarakat*, (Bandung : Rafika Aditama, 2009), hal. 218

oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat".³⁹ Dalam hal ini semua manusia dikaruniai akal budi dan hati nurani untuk saling berhubungan dalam semangat persaudaraan. Konsepsi dasar itu melahirkan tiga prinsip tentang keberadaan HAM.

- 1) HAM bersifat universal, yang mana melekat pada setiap diri manusia tanpa memandang perbedaan etnis, ras, gender, usia, agama, politik, maupun bentuk pemerintahan.
- 2) HAM tidak dapat dibantah karena bukan merupakan pemberian negara sehingga tidak dapat dihilangkan atau ditolak oleh otoritas politik apapun.
- 3) HAM bersifat subjektif yang dimiliki secara individual karena kapasitasnya sebagai manusia rasional dan otonom.

Dari beberapa prinsip HAM internasional sebenarnya sudah ada dalam tradisi politik di Indonesia sejak beratus-ratus tahun jauh sebelum para penjajah datang ke Indonesia. Sehingga dengan adanya pengakuan internasional terhadap HAM hal itu sangat relevan dengan nilai-nilai kemanusiaan yang ada di Indonesia yang kemudian di muat dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Secara histori peraturan tentang HAM di Indonesia juga terdapat dalam Konstitusi RIS dalam Pasal 33. Sedangkan dalam UUDS diatur dalam Pasal 7-34, dimana pasal tersebut merupakan pemindahan dari pasal-pasal yang terdapat dalam Konstitusi RIS. Pengaturan tentang HAM di Indonesia telah mendapatkan

³⁹Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, hal. 2

tempat konstitusi, yakni pada Bab X.A, Undang-Undang Dasar NKRI Tahun 1945, dimulai dari Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J.⁴⁰

Perkembangan instrumen HAM yang cukup penting pada masa Orde Baru adalah Kepres Nomer 50 Tahun 1993 pada tanggal 7 Juni 1993 tentang pembentukan Komnas HAM (Komisi Hak Asasi Manusia). Setelah rezim orde baru turun kemudian pengakuan HAM semakin diakui dengan adanya Undang-Undang Republik Indonesia tentang Hak Asasi Manusia Nomer 39 tahun 1999.⁴¹

Perlindungan HAM di Indonesia tidak hanya ditujukan untuk melindungi hak-hak orang dewasa namun juga anak-anak hal ini telah diatur dalam UU No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dengan perubahan Undang-Undang No 35 Tahun 2014 selain itu juga ada UU No 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak.

Anak dalam pengertiannya adalah kelompok manusia muda yang batas umurnya tidak selalu sama di berbagai Negara, di Indonesia sering dipakai batasan usia anak yaitu dari usia 0-21 tahun, dengan demikian dalam kelompok anak akan termasuk bayi, anak balita dan usia sekolah, pada umumnya bahwa masa anak adalah masa yang dilalui oleh setiap orang untuk mencapai usia dewasa. Sedangkan di dalam Undang-Undang No 23 Tahun 2002 seorang anak didefinisikan sebagai seseorang yang berusia di bawah 18 tahun, walaupun mereka dalam status menikah.

⁴⁰Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia...*, hal. 101

⁴¹Ahmad Kosasih, *HAM dalam Perpektif Islam...*, hal. 104

Tentang pengertian anak, selain menurut batasan umur, anak digolongkan berdasarkan hubungan orang tua yaitu:

- 1) Anak kandung, adalah anak yang lahir dalam atau sebagai akibat ikatan perkawinan yang sah.
- 2) Anak tiri, adalah anak dari orang tua yang berbeda diantara kedua orang tuanya, misalnya seorang janda memiliki anak dan kemudian janda itu menikah dengan seorang laki-laki, maka anak janda itu adalah anak tiri buat laki-laki tersebut.
- 3) Anak angkat adalah anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan orang tuanya atau wali yang sah atau orang lain yang bertanggungjawab atas perawatan, pendidikan dan membesarkan anak tersebut ke dalam lingkungan keluarga orang tua angkatnya berdasarkan putusan pengadilan.
- 4) Anak asuh adalah anak yang diasuh oleh seseorang atau lembaga untuk diberikan bimbingan, pemeliharaan, perawatan, pendidikan dan kesehatan, karena orang tuanya atau salah satu orang tuanya tidak ada yang menjamin tumbuh kembangnya secara wajar.

Sehingga dari pengertian tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa anak adalah seseorang yang berumur dibawah 18 memiliki hak yang sama dan wajib dilindungi dari segala bentuk kekerasan baik itu anak kandung, anak tiri, anak angkat, maupun anak asuh.

3. Macam-macam Hak Asasi Manusia

Hak asasi manusia secara garis besar terdiri dari 6 hak yakni:⁴²

- 1) Hak Asasi Politik artinya hak untuk ikut serta dalam pemerintahan, hak pilih (dipilih dan memilih dalam suatu pemilihan umum), dan hak untuk mendirikan partai politik.
- 2) Hak Asasi Pribadi artinya hak yang meliputi kebebasan menyatakan pendapat, kebebasan bergerak, kebebasan dalam untuk aktif setiap organisasi atau perkumpulan dan sebagainya.
- 3) Hak Asasi Ekonomi artinya hak untuk memili, membeli dan menjual, serta memanfaatkan sesuatu.
- 4) Hak Asasi Hukum artinya hak untuk mendapatkan perlakuan yang sama dalam hukum dan pemerintahan.
- 5) Hak Asasi Sosial dan Kebudayaan adalah hak yang menyangkut dalam masyarakat yakni untuk memilih pendidikan, hak untuk mengembangkan kebudayaan dan sebagainya.
- 6) Hak Asasi Peradilan artinya hak mendapatkan perlakuan tata cara peradilan dan perlindungan mislanya peraturan dalam hal penahanan, penangkapan dan penggedahan.

Dalam Piagam Hak Asasi Manusia Indonesia yang ditetapkan oleh MPR dengan Tap. MPR No.XVII/MPR/1998 terdiri atas 10 bab dengan 44 pasal juga mengandung hak-hak sebagai berikut :⁴³

⁴²www.Informasiana.com diakses pada tanggal 15-03-2017, pukul 21:20

- 1) Hak untuk Hidup
- 2) Hak Berkeluarga dan Melanjutkan Keturunan
- 3) Hak Mengembangkan Diri
- 4) Hak Keadilan
- 5) Hak Kemerdekaan
- 6) Hak atas Kebebasan Informasi
- 7) Hak Keamanan
- 8) Hak Kesejahteraan
- 9) Kewajiban
- 10) Perlindungan dan Kemajuan

Sedangkan dalam Undang-Undang 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia membagi hak-hak sebagai berikut :

- 1) Hak untuk hidup
- 2) Hak memperoleh keadilan
- 3) Hak mendapatkan kesejahteraan
- 4) Hak memiliki rasa aman
- 5) Hak atas wanita
- 6) Hak anak
- 7) Hak untuk mengembangkan diri
- 8) Hak berkeluarga dan memiliki keturunan
- 9) Hak untuk kebebasan pribadi

⁴³Tap MPR No XVII/MPR/1998 Tentang Hak Asasi Manusia, hal. 1

Secara umum dalam HAM sangat menjunjung hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia sehingga pelanggaran-pelanggaran tentang hak dasar manusia diatur disini. Dasar yang Peradilan HAM di Indonesia, dapat dirujuk dari beberapa peraturan perundangan-undangan sebagai berikut:⁴⁴

- UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHP
- UU No. 14 Tahun 1970, Jo. UU No. 35 Tahun 1999, Jo UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
- UU No. 2 Tahun 1986, Jo. UU. No. 8 Tahun 2004 tentang Pengadilan Umum
- UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM
- UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

4. Pelanggaran dalam HAM

Pelanggaran dalam HAM terbagi menjadi dua yakni pelanggaran HAM berat dan pelanggaran HAM ringan. Kualifikasi pelanggaran HAM yang berat adalah :⁴⁵

- 1) Kejahatan Genosida adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa ras, kelompok etnis, kelompok agama dengan cara membunuh, mengakibatkan penderitaan fisik dan mental, menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik, memaksakan tindakan yang mencegah kelahiran, dan kejahatan kemanusiaan.

⁴⁴ Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia...*, hal.,106

⁴⁵ *Ibid.*, hal. 107

2) Kejahatan terhadap kemanusiaan adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa pembunuhan, pemusnahan, perbudakan, pengusiran, perampasan kemerdekaan, penyiksaan, perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual, penghilangan orang secara paksa, dan kejahatan apartheid.

Sedangkan pelanggaran HAM yang di kategorikan pelanggaran ringan adalah melakukan penganiayaan, melakukan tindakan yang dapat mencemarkan nama baik seseorang, melakukan segala bentuk pemukulan, menghalangi jalan seseorang untuk menyampaikan aspirasinya.

Jika melihat pembagian tersebut, kekerasan juga termasuk pelanggaran HAM, namun jenis kekerasan itu tidak hanya pada ranah peperangan atau pelanggaran HAM berat akan tetapi bisa pelanggaran ringan seperti kekerasan dalam mendidik, penjelasan lebih lengkapnya terbagi menjadi beberapa macam yakni:⁴⁶

a) Kekerasana fisik

Yaitu perbuatan yang mengakibatkan rasa sakit, jatuh sakit atau luka berat dan bahkan sampai menyebabkan kematian seperti menampar, memukul,

⁴⁶ Salim Jamil, *Kekerasan Dan Kapitalisme, Pendekatan Baru Dalam Melihat Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2003), hal. 31

menendang, membanting, membakar, menyiram dengan sesuatu yang panas dan lain sebagainya.

b) Kekerasan psikis

Yaitu segala bentuk perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya dan atau penderitaan psikis berat pada seseorang. Misalnya dengan terlalu sering meremehkan, memaki dengan suara yang keras dan kata-kata yang kasar.

c) Kekerasan seksual Pemaksaan hubungan seksual dengan anak di bawah umur, termasuk juga dengan kepentingan komersial atau untuk tujuan tertentu lainnya misalnya memaksa anak untuk melakukan hubungan seksual dengan orang lain atau melacur, perbuatan cabul dan persetubuhan anak yang dilakukan oleh orang lain dengan tanpa tanggungjawab dan sebagainya.

d) Kekerasan ekonomi Apabila seseorang yang berikan kewenangan untuk mengasuh dan tidak memenuhi haknya untuk menafkahi anaknya tersebut, mempekerjakan anak di bawah umur juga merupakan tindakan kekerasan secara ekonomi.

e) Kekerasan sosial Mencakup penelantaran anak dan eksploitasi anak, penelantaran anak adalah sikap dan perlakuan orang tua yang tidak memberikan perhatian yang layak terhadap proses tumbuh kembang anak. Misalnya, anak dikucilkan atau tidak diberikan pendidikan dan perawatan kesehatan yang layak.

- f) Kekerasan Emosional yaitu serangan terhadap perasaan, martabat dan harga diri anak yang menyebabkan luka psikologis. Kekerasan emosi dapat berupa tindakan memperlakukan, menghina atau menolak anak, dari hal ini maka dapat dikatakan bahwa penting bagi orang tua untuk mempertimbangkan makna kata-kata seseorang bagi anak, karena kritikan dari orang tua akan berdampak lebih dalam pada anak dibanding dengan kritikan yang diberikan oleh orang lain.

Hal ini juga selaras dengan Undang-Undang No 39 Tahun 1999 tentang HAM yang menjunjung hak-hak seseorang sekalipun dalam menghukum atau mendidik. Berikut ini beberapa pasal yang menjelaskan tentang perlindungan hak seseorang yang di hukum dilihat dari Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang HAM yakni:

1. BAB II Asas-asas dasar Pasal 2 berbunyi :

“Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia sebagai hak yang secara kodrati melekat pada dan tidak terpisah dari manusia, yang harus dilindungi, dihormati, dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, dan kecerdasan serta keadilan.”

2. Pasal 9 poin (2) :

“Setiap orang berhak hidup tentram, aman, damai, bahagia, sejahtera lahir dan batin.”

3. Pasal 33 poin (1) :

“Setiap orang berhak bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan yang kejam, tidak manusiawi, merendahkan derajat kemanusiaannya.”

4. Pasal 34 :

“Setiap orang tidak boleh ditangkap, disiksa dikucilkan, diasingkan, atau dibuang secara sewenang-wenang.”

5. Pasal 58 poin (1) dan (2)

“Setiap anak berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari segala bentuk kekerasan fisik atau mental, penelantaran, perlakuan buruk, dan pelecehan seksual selama dalam pengasuhan orang tua atau walinya, atau pihak lain manapun yang bertanggung jawab atas pengasuhan.” (Pasal 58 poin 1)

“Dalam hal orang tua, wali, atau pengasuh anak melakukan segala bentuk penganiayaan fisik atau mental, penelantaran, perlakuan buruk, dan pelecehan seksual termasuk pemerkosaan, dan atau pembunuhan terhadap anak yang seharusnya dilindungi maka harus dikenakan pemberatan hukuman.”

6. BAB IV Kewajiban Dasar Manusia Pasal 67 :

“Setiap orang yang ada di wilayah Negara Republik Indonesia wajib patuh pada peraturan perundang-undangan hukum tertulis, dan hukum internasional mengenai hak asasi manusia yang telah diterima oleh Republik Indonesia.”

7. BAB V Pasal 71 :

Pemerintah wajib dan bertanggungjawab menghormati, melindungi, menegakan, dan memajukan hak asasi manusia yang diatur dalam undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh Negara republic Indonesia.”

8. BAB VI Pembatasan dan larangan Pasal 73 :

“Hak dan kebebasan yang diatur dalam undang-undang ini hanya dapat dibatasi oleh dan berdasarkan undang-undang, semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia serta kebebasan dasar orang lain, kesususialan, ketertiban umum, dan kepentingan bangsa,”

Tidak hanya Undang-Undang No 39 Tahun 1999 tentang HAM yang menjunjung tinggi hak seseorang dari bentuk kekerasan atau diskriminasi dalam Undang-Undang No 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional pada prinsipnya pendidikan diselenggarakan secara demokratis dan berkeadilan serta tidak diskriminatif dengan menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia, nilai keagamaan, nilai kultur, dan kemajemukan bangsa. Sedangkan dalam Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang perlindungan anak telah diatur beberapa aturan yang melindungi anak dari segala bentuk tindakan kekerasan seperti tercantum dalam beberapa pasal berikut:

1. Pasal 3 :

“Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera”.

2. Pasal 4:

“Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

3. Pasal 13:

“(1) Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan:
a. diskriminasi;
b. eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual;
c. penelantaran;

- d. *kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan;*
- e. *ketidakadilan;*
- f. *perlakuan salah lainnya.*

(2) Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman”.

4. Pasal 16:

“(1)Setiap anak berhak memperoleh perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi.

(2) Setiap anak berhak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum.

(3) Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.”

5. Pasal 54:

“Anak di dalam dan di lingkungan sekolah wajib dilindungi dari tindakan kekerasan yang dilakukan oleh guru, pengelola sekolah atau teman-temannya di dalam sekolah yang bersangkutan, atau lembaga pendidikan lainnya”.

6. Bab XII ketentuan pidana.

Dalam penyelesaian masalah HAM di Indonesia, Hukum Acara Peradilan HAM di Indonesia, adalah asas *“Lex Specialis De Rogat Legi Generally”* Dalam hal tidak diatur dalam UU. No. 26 Tahun 2000, maka berlaku UU. No. 8 Tahun 1981 tentang KUHAP.⁴⁷

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 108

Berkaitan dengan pelanggaran HAM dalam KUHP sendiri membagi tindak pidana menjadi dua yakni pelanggaran (*misjiven*) dan kejahatan (*overtrdingen*), namun secara umum penjelasannya sebagai berikut:⁴⁸

a. Kejahatan dan Pelanggaran

Kejahatan adalah “*rechtdelicten*”, yaitu perbuatan-perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam undang-undang sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai *onrecht*, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan tata hukum. Pelanggaran sebaliknya adalah “*wetsdelicten*”, yaitu perbuatan-perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada undang-undang yang menentukan demikian.

b. Delik materiil dan delik formil

1) Delik formil adalah delik yang dianggap telah selesai dengan hukuman oleh undang-undang. Contohnya adalah pencurian (Pasal 362 KUHP), pemalsuan surat (Pasal 263 KUHP), dan sebagainya.⁴⁹

2) Delik materiil adalah delik yang dianggap telah selesai dengan ditimbulkannya akibat yang dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang. Contohnya adalah pembunuhan (Pasal 338 KUHP), dan sebagainya.⁵⁰

c. Delik *dolus* dan delik *culpa* (*doluese en culpose delicten*);

⁴⁸ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2014), hal. 58-61.

⁴⁹ Tim Redaksi, *Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum KUH Perdata, KUHP, KUHPA*, (Tanpa Kota Terbit, Wipress, 2008), hal. 510

⁵⁰ *Ibid*, hal. 506

- 1) Delik *dolus*, yaitu delik yang memuat unsur-unsur kesengajaan, atau delik-delik yang oleh pembentuk undang-undang dipersyaratkan bahwa delik delik tersebut harus dilakukan “dengan sengaja”. Contoh: delik yang diatur dalam Pasal 187, 197, 245, 263, 310, 338 KUHP.⁵¹
 - 2) Delik *culpa*, yaitu delik yang memuat kealpaan sebagai salah satu unsurnya, atau menurut Lamintang adalah delik-delik yang cukup terjadi “dengan tidak sengaja” agar pelakunya dapat dihukum. Contoh: delik yang diatur dalam Pasal 195, 197, 201, 203, 231 ayat (4), 395 dan 360 KUHP.⁵²
- d. Delik *commisionis*, delik *ommissionis*, dan delik *commissionis per ommissinis commissa*⁵³
- 1) Delik *commisionis* yaitu delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan-larangan di dalam undang-undang. Contohnya pencurian, penggelapan, penipuan, dan sebagainya.
 - 2) Delik *ommissionis* yaitu delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah (keharusan-keharusan) menurut undang-undang. Contohnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan (Pasal 522 KUHP).
 - 3) Delik *commissionis per ommissinis commissa* yaitu delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan dalam undang-undang (delik *commissionis*), tetapi melakukannya dengan cara tidak berbuat. Contoh:

⁵¹Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Renika Cipta, 2008), hlm.,82.

⁵²*Ibid*, hal. 83

⁵³*Ibid*.

seorang ibu yang membunuh anaknya dengan tidak member susunya (Pasal 338, 340 KUHP).

- e. Delik tunggal dan delik berganda (*enkevoudigde en samengestelde delicten*);
- 1) Delik tunggal, yaitu delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali, atau delik-delik yang pelakunya sudah dapat dihukum dengan satu kali saja melakukan tindakan yang dilarang oleh undangundang.
 - 2) Delik berganda, yaitu delik yang baru merupakan delik, apabila dilakukan beberapa kali perbuatan. Contoh: delik yang diatur dalam Pasal 481 KUHP tentang penadahan sebagai kebiasaan.
- f. *Aflopemde delicten* dan *voortdurende delicten*

Aflopemde delicten adalah delik-delik yang terdiri dari satu atau lebih tindakan untuk menyelesaikan suatu kejahatan, sedangkan *voortdurende delicten* adalah delik-delik yang terdiri sendiri dari satu atau lebih tindakan untuk menimbulkan suatu keadaan yang bertentangan dengan suatu norma. Contoh *voortdurende delicten* delik-delik seperti yang dirumuskan dalam Pasal 124 ayat (2) angka 4, 228 dan 261 ayat (1) KUHP. Sedangkan contoh *aflopemde delict* terdapat dalam Pasal 279 ayat (1) dan Pasal 453 KUHP.⁵⁴

- g. Delik aduan dan delik biasa (*klacht delicten* dan *gewone delicten*)

Delik aduan, yaitu delik yang hanya dapat dituntut karena adanya pengaduan dari pihak yang dirugikan. Misalnya delik yang diatur dalam Pasal 310 KUHP dan seterusnya tentang penghinaan, Pasal 284 tentang perzinahan,

⁵⁴ Tim Redaksi, *Kumpulan Kitab*, hal. 493

dan sebagainya. Delik aduan menurut sifatnya dapat dibedakan atas delik aduan absolut dan delik aduan relatif. Delik aduan absolute misalnya delik yang diatur dalam Pasal 284, 310, 332 KUHP. Delik aduan relatif misalnya delik yang diatur dalam Pasal 367 KUHP tentang pencurian dalam keluarga. Delik biasa pelakunya dapat dituntut menurut hukum pidana tanpa perlu adanya pengaduan.⁵⁵

h. Delik sederhana dan delik yang ada pemberatannya

- 1) Delik sederhana adalah delik-delik dalam bentuknya yang pokok seperti dirumuskan dalam undang-undang. Misalnya delik yang diatur dalam Pasal 362 KUHP tentang pencurian.
- 2) Delik dengan pemberatan adalah delik-delik dalam bentuk yang pokok, yang karena di dalamnya terdapat keadan-keadaan yang memberatkan, maka hukuman yang diancamkan menjadi diperberat. Contohnya delik yang diatur dalam Pasal 365 KUHP.
- 3) Delik dengan keadaan-keadaan yang meringankan adalah delik-delik dalam bentuk yang pokok, yang karena didalamnya terdapat keadaan-keadaan yang meringankan maka hukuman yang diacamkan menjadi diperingan.

⁵⁵R. Soenarto Soerodibroto, *KUHP dan KUHP Dilengkapi Yuridisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hal. 173

5. HAM dalam Hukum Islam

Komitmen Islam terhadap hak asasi manusia lebih dahulu sebelum pengakuan barat dan Indonesia terhadap HAM. Dalam Islam pengakuan terhadap HAM tercermin sejak zaman dakwahnya nabi Muhammad SAW.

Islam mengakui dan menghormati hak-hak personal individual manusia sebagai nikmat karunia yang dianugerahkan Allah SWT dan mengakui dan menghormati hak-hak kolektivitas sebagai hak publik dalam rangka menata kehidupan di muka bumi dengan konsep *hablum minanas wahaablum minallah*.⁵⁶

Islam meletakkan hak-hak individu dalam penggunaannya memberi manfaat baik bagi manusia individu maupun bagi manusia lainnya. Hak-hak publik yang dikelola oleh Negara harus memberi maslahat bagi masyarakat luas termasuk individu-individu yang harus ditanggung oleh Negara. Pandangan Islam tentang HAM dengan jelas dapat di cermati dalam Piagam Madinah (Konstitusi Madinah) sebagai perjanjian yang diadakan oleh Rasulullah SAW dengan beberapa golongan dikala itu, secara substansial mengakomodir HAM di bidang Politik, dibidang sosial, ekonomi, budaya, dan agama.⁵⁷

Penegasan tentang pandangan Islam terhadap HAM di dunia internasional dideklarasikan di Kairo tahun 1990 atau yang di kenal dengan *Cairo Declaration on Human Right in Islam* yang memuat materinya tentang HAM dalaam bidang

⁵⁶Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia ...*, hal.,88.

⁵⁷*Ibid.*

ekonomi, bidang persamaan atau *equal*, bidang gender, bidang hak hidup, bidang pekerjaan, medis dan kesehatan, penghidupan yang layak dan pendidikan.⁵⁸

Namun menurut Khalid M. Ishaque, dalam tulisan yang berjudul “*Human Right in Islam Law*” Hukum HAM dalam hukum Islam, termuat dalam “*The Review, International Commission of Jurits*” telah merinci HAM menurut pandangan Islam ke dalam sebelas butir yakni :⁵⁹

- 1) Hak untuk hidup
- 2) Hak untuk mendapat keadilan
- 3) Hak persamaan
- 4) Kewajiban untuk memenuhi apa yang sesuai dengan hukum serta hak untuk tidak patuh kepada apa yang tidak sesuai dengan hukum
- 5) Hak kebebasan
- 6) Hak kebebasan kepercayaan
- 7) Hak untuk menyatakan kebenaran
- 8) Hak mendapatkan perlindungan terhadap penindasan karena perbedaan agama
- 9) Hak mendapatkan kehormatan dan nama baik
- 10) Hak ekonomi
- 11) Hak untuk memiliki.

Dari apa yang telah dikaji dalam Islam bahwasanya hak yang berifat absolut menurut Islam ada di tangan (kekuasaan) Allah. Allah adalah pemilik yang

⁵⁸ Ahmad Kosasih, *Hak Asasi Manusia...*, hal. xxv

⁵⁹ Nurul Qomar, *Hak Asasi Manusia...*, hal. 89

sesungguhnya atas apa yang ada pada alam semesta termasuk manusia itu sendiri. Oleh karena itu disamping memiliki hak namun manusia juga memiliki kewajiban kepada Tuhan penciptanya maupun kepada manusia dan makhluk lainnya yang mesti di penuhi sebelum datangnya hak tersebut.

D. Pondok Pesantren

Pondok dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dapat diartikan sebagai, suatu bangunan, madrasah atau asrama (tempat mengaji, belajar agama Islam).⁶⁰ Sedangkan untuk kata pondok pesantren merupakan dua kata yang memiliki arti masing-masing, pondok adalah tempat menginap (asrama), dan pesantren adalah tempat murid-murid (santri) mengaji agama Islam dan sekaligus diasramakan di tempat itu.⁶¹

Istilah pesantren, dalam pemahaman sehari-hari bisa disebut dengan pondok saja atau kedua kata digabungkan menjadi pesantren. Secara esensial, semua istilah ini mengandung makna yang sama, kecuali sedikit perbedaan. Asrama yang menjadi penginapan santri sehari-hari dapat dipandang sebagai pembeda antara pondok dan pesantren. Pesantren sendiri merupakan suatu lembaga pendidikan Islam yang mempunyai peranan penting dalam sejarah Islam di Indonesia yang disinyalir sebagai sistem pendidikan yang lahir dan tumbuh

⁶⁰ Tim Redaksi Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Kamus Besar...*, hal. 888

⁶¹ Binti Maunah, *Tradisi Intelektual...*, hal.16

melalui kultur Indonesia yang bersifat “*indogenous*” yang mengadopsi model pendidikan sebelumnya yakni pendidikan Hindu dan Budha.⁶²

Sehingga dari beberapa pemahaman tentang pondok pesantren dapat dia ambil kesimpulan bahawa pondok pesantren adalah suatu lembaga pendidikan Islam tertua di Indonesia dengan sistem tradisonalnya yang tetap dipertahankan.

Pesantren memiliki beberapa unsur yang dalam hal-hal tertentu membedakan dengan system pendidikan lainnya. Unsur-unsur itu meliputi kiai, santri, masjid, pondok (asrama), pengajian kitab kuning, dan juga tradisi unik pesantren⁶³ yang akan dijelaskan di bawah ini:

1. Kiai

Secara istilah, kata kiai berasal dari bahasa Jawa yang sering digunakan untuk tiga jenis gelar yang berbeda, yaitu:⁶⁴

- a) Gelar kehormatan bagi barang-barang yang dianggap keramat, seperti “kiai garuda kencana” bagi sebutan kereta emas yang ada di kraton Yogyakarta.
- b) Gelar kehormatan bagi orang-orang tua pada umumnya.
- c) Gelar yang diberikan oleh masyarakat kepada ahli agama Islam yang memiliki atau menjadi pimpinan pesantren dan mengajar kitab-kitab Islam klasik kepada para santrinya.

⁶²*Ibid.*, hal. 1

⁶³Rustam Ibrahim, *Bertahan Di Tengah Perubahan Pesantren salaf, Kiai dan Kitab Kuning*, (Jogjakarta: Sibuku bekerjasama dengan UNU Surakarta Press, 2015), hal. 36

⁶⁴Anis Masykhur, *Menakar Moderenisasi Pendidikan Pesantren*, (Depok JABAR: Barnea Institute, 2010), hal. 47

Keberadaan kiai di pesantren, khususnya pesantren salaf, bagaikan jantung bagi kehidupan manusia. Kiai adalah perintis, pendiri, pengelola, pengasuh, pemimpin, dan bahkan pemilik pesantren. Kebesaran nama pesantren, sangat ditentukan oleh nama besar kiainya. Semakin tinggi kitab-kitab yang diajarkan, semakin alim dan tinggi pula kedudukannya di mata masyarakat, sehingga banyak orang yang meminta nasehat dan menuntut ilmu di pondok.

2. Santri

Santri dalam pandangan Nurcholis Madjid dapat dilihat dari dua pendapat. *Pertama*, pendapat yang mengatakan bahwa “santri berasal dari perkataan *sastri*, sebuah kata dari bahasa Sansekerta yang bermakana *melek* huruf. Di sisi lain, Zamakhyari Dhofir berpendapat bahwa santri berasal dari bahasa india yang berarti orang yang tau buku-buku suci agama Hindu, atau seorang sarjana ahli kitab suci agama Hindu atau secara umum buku-buku suci tentang ilmu pengetahuan. *Kedua*, bahwa santri sesungguhnya berasal dari bahasa Jawa, dari kata “*Cantrik*”, yang berarti seorang yang selalu mengikuti seorang guru kemana guru pergi dan menetap.⁶⁵

3. Asrama

Pondok atau asrama didefinisikan sebagai tempat tinggal sederhana bagi kiai bersama santrinya. Berikut ada empat alasan utama pesantren membangun

⁶⁵Binti Maunah, *Tradisi Intelektual*, hal.17

pondok (asrama) untuk para santrinya. *Pertama*, ketertarikan santri untuk belajar kepada seorang kiai disebabkan kemasyhuran atau kedalaman serta keluasan ilmunya yang mengharuskannya meninggalkan kampung halaman untuk menetap dikediaman kiai.

Kedua, kebanyakan pesantren tumbuh dan berkembang didaerah yang jauh dari keramaian pemukiman penduduk, sehingga tidak terdapat perumahan yang cukup memadai untuk menampung para santri dengan jumlah banyak.

Ketiga, terdapat sikap timbal balik antara kiai dan santri berupa terciptanya hubungan kekerabatan seperti halnya hubungan ayah dan anak.

Keempat, untuk memudahkan pengawasan dan pembinaan kepada para santri secara intensif dan istiqomah, hal ini dapat dimungkinkan jika tempat tinggal guru dan murid berada dalam satu lingkungan yang sama.⁶⁶

4. Kitab Kuning

Kitab kuning merupakan “ruh” dari kurikulum pesantren *salaf*, bahkan bisa dikatakan, lembaga pendidikan belum sah disebut pesantren tanpa keberadaan kitab kuning di dalamnya. Kitab kuning adalah landasan normatif dalam bertindak berperilaku, baik bagi kiai, keluarga kiai, pengurus pesantren, santri, dan alumni.

Kitab kuning menjadi buku referensi wajib dalam kurikulum pesantren *salaf*, sudah sejak lama. Sejarah mencatat, sejak abad ke-16 M, sejumlah kitab

⁶⁶Anis Masykhur, *Menakar Modernisasi...*, hal. 45-46

kuning, baik dengan menggunakan bahasa Arab, Melayu, maupun Jawi, sudah beredar dan menjadi materi kajian Islam di Nusantara.⁶⁷

Dilihat kandungannya, kitab kuning merupakan referensi keagamaan karena merupakan produk ijtihad para ulama masa lampau, yang diakui kapasitas dan kapabilitasnya.

5. Masjid

Selain untuk melaksanakan kegiatan sholat lima waktu dan sholat jumat, masjid juga digunakan untuk mendidik para santri dan menyelenggarakan pengajaran kitab-kitab kuning. Masjid juga menjadi media pertemuan antara santri, masyarakat dan kiai. Di sinilah, masyarakat sekitar pondok pesantren bisa menimba ilmu dari kiai. Sebagai pusat pendidikan, masjid merupakan manifestasi universal dari sistem pendidikan Islam sebagaimana yang dilakukan oleh Rasulullah Saw, para sahabat, dan generasi sesudahnya.

Tradisi yang dipraktikkan ketika zaman Rasulullah SAW di masjid dilestarikan oleh kalangan peantren. Seorang kiai yang ingin mengembangkan sebuah pesantren, biasanya pertama-tama akan mendirikan sebuah masjid di dekat rumahnya. Langkah ini biasanya diambil atas perintah gurunya yang telah menilai bahwa ia akan sanggup memimpin sebuah pesantren.

6. Tradisi unik pesantren

Pondok pesantren memiliki tradisi unik yang keberadaannya tetap lestari dan di jaga guna untuk mendidik santri untuk menjadi manusia yang

⁶⁷ Rustam Ibrahim, *Bertahan Di Tengah*, hal. 163

berguna bagi agama, masyarakat dan negaranya. Tradisi itu diantaranya adalah musyawarah, *bahtsul masail*, *setoran* dan *lalaran*, tradisi *mayoran* (makan bersama antar santri), *ro'an* (bersih-bersih tahunan), tradisi menulis huruf *pegon* dengan *pen tutul* dan *tinta bak*, *tirakatan* (amalan-amalan) dan *ta'zir* (hukuman).⁶⁸

E. Penelitian Terdahulu

Sejauh ini penulis belum menemukan penelitian secara khusus yang membahas tentang *Ta'zir Dalam Perspektif Hukum Islam dan HAM (Studi Kasus di Pondok Pesantren Panggung Tulungagung)*. Ada beberapa buku atau tulisan yang dapat dijadikan perbandingan dalam masalah ini.

Skripsi Izzatu Muhammad "*Hukum Ta'zir di Pondok An Nur Ngrukem Sewon Bantul Yogyakarta Prespektik Hukum Pidana Islam*", membahas tentang pandangan Hukum Pidana Islam terhadap tindakan *ta'zir* yang dilakukan oleh kiai yang berbeda dengan ketentuan *syar'i* di pondok pesantren An Nur Ngrukem, Sewon, Bantul, Yogyakarta. Skripsi ini lebih menekankan pada penerapan *ta'zir* yang sesuai dengan Hukum Pidana Islam.⁶⁹

Jurnal Ilmiah, Soeharno, SH, MH "*Benturan antara Hukum Pidana Islam Dengan Hak-hak Sipil dalam Prespektif Hak Asasi Manusia*" membahas tentang benturan-benturan yang sering terjadi antar Hukum Pidana Islam dengan hak-hak sipil dan rekonsiliasi antara keduanya. *Ta'zir* disini sebagai solusi untuk

⁶⁸*Ibid.*, hal. 36

⁶⁹Izzatu Muhammad, *Hukum Ta'zir di Pondok An Nur Ngrukem Sewon Bantul Yogyakarta Prespektik Hukum Pidana Islam*, (Yogjakarta: Skripsi Tidak Diterbitkan, 2010).

menyelaraskan benturan yang terjadi sehingga sesuai dengan hak asasi manusia.⁷⁰

Sehingga berbeda dengan fokus yang ingin dikaji dari penulis.

Skripsi Muhammad Nur Abdil Mughsit, “*Konsistensi Pelaksanaan Hukum Ta’zir di Pondok Pesantren As-Salafiyah Mlangi Yogyakarta*” menguraikan tentang tingkat penerapan *ta’zir* yang berkesinambungan dengan seiring bergesernya zaman. Dalam hal ini penulis menjelaskan bahwa konsistensi pemberlakuan hukuman *ta’zir* dalam setiap pelanggaran.⁷¹

Skripsi Muhammad Ihsan Muhlason, “*Ta’zir Sebagai Sanksi Tindak Pidana Pencurian; Studi Kasus di Pondok Pesantren Mambaul Ma’arif*” menguraikan tentang hukum *ta’zir* bagi sanksi tindak pidana pencurian. Dalam hal ini pencuri tidak dihukum potong tangan melainkan dihukum dengan *ta’zir* karena kurang memenuhi syarat untuk hukuman potong tangan.⁷² Sehingga fokus dari penelitian ini lebih kepada *ta’zir* bagi pelaku pencurian yang hukumannya lebih disesuaikan dengan hukum pidan Islam.

Skripsi Muhammad Noor Rohman, “*Model Pelaksanaan Ta’zir Pondok Pesantren Futuhiyyah, Suburan Barat, Mragen, Demak*” membahas tentang model-model *ta’zir* yang di terapkan di pesantren tersebut yang bertujuan untuk

⁷⁰Soeharno, *Benturan antara Hukum Pidana Islam Dengan Hak-hak Sipil dalam Prespektif Hak Asasi Manusia*, (Tanpa Kota Terbit: Jurnal Ilmiah, 2012).

⁷¹Muhammad Nur Abdil Mughsit, *Konsistensi Pelaksanaan Hukum Ta’zir di Pondok Pesantren As-Salafiyah Mlangi Yogyakarta*, (Yogyakarta: Skripsi Tidak Diterbitkan, 2010).

⁷²Muhammad Ihsan Muhlason, *Ta’zir Sebagai Sanksi Tindak Pidana Pencurian; Studi Kasus di Pondok Pesantren Mambaul Ma’arif*, (Yogyakarta: Skripsi Tidak Diterbitkan, 2008).

mengintropeksi perilaku dari pengurus dalam menerapkan *ta'zir* yang berbeda dengan fokus yang akan dikaji oleh peneliti selanjutnya.⁷³

Makhurs Munajat, dalam bukunya yang berjudul, “*Hukum Pidana Islam di Indonesia*” dalam buku ini menepis anggapan bahwa hukum pidana Islam sadis dan jauh dari nilai-nilai kemanusiaan. Penulis mencoba mengulas tentang norma-norma yang terkandung dalam Hukum Pidana Islam dan mengaktualisasi kembali dalam sebuah kajian yang komperhensif dan sesuai yang dijalankan oleh nabi SAW.⁷⁴

Jadi, dari berbagai penelitian maupun karya tulis yang penulis temukan belum ada yang secara spesifik mengupas tentang Studi komparasi antara Hukum Islam dan HAM tentang *Ta'zir* (Studi Kasus di Pondok Pesantren Panggung Tulungagung). Sehingga memang benar-benar skripsi ini belum pernah diangkat oleh pihak mana pun dan dapat dipertanggung jawabkan secara akademisi.

⁷³Muhammad Noor Rohman, “*Model Pelaksanaan Ta'zir Pondok Pesantren Futuhiyyah Suburan Bara, Mragen Demak*, (Semarang: Skripsi Tidak Diterbitkan, 2013).

⁷⁴Makhurs Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Teras, 2009).