

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **A. Latar Belakang Masalah**

Seiring dengan perkembangan zaman, salah satu tugas pemerintah dalam suatu negara adalah merumuskan peraturan-peraturan yang tujuan utamanya adalah mewujudkan keadilan, kepastian dan kemanfaatan bagi masyarakat. Hal tersebut tertuang dalam konstitusi Negara yang termuat di dalam Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disebut UUD RI 1945) bahwa Negara Indonesia berdasarkan hukum. Namun hukum itu akan menjadi cacat bila penerapannya hanya tajam ke bawah namun tumpul ke atas.

Permasalahan penting adalah bahwa dalam negara hukum, semua orang sama dihadapan hukum tanpa perbedaan yang didasarkan ras, agama, kedudukan sosial dan kekayaan.<sup>1</sup> Indonesia adalah negara yang berkembang dalam segala bidang baik dari pembangunan maupun ekonomi. Sebagai negara yang berkembang maka tidak merata pula pendapatan masyarakat, yang mana pendapatan masyarakat lebih kecil dari pengeluaran untuk kebutuhan sehari-hari.

Dewasa ini, kasus-kasus hukum khususnya tindak pidana ringan (selanjutnya disebut tipiring) adalah kasus yang tidak asing lagi bagi masyarakat Indonesia baik dari kalangan menengah kebawah maupun dari kalangan menengah keatas. Maraknya kasus hukum dilatar belakangi oleh berbagai faktor salah satunya adalah tekanan ekonomi dan kemiskinan. Faktor-faktor tersebut

---

<sup>1</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan Arif Sidharta. *Pengantar Ilmu Hukum*, Bandung, Alumni, 2000, hlm. 135.

yang menyebabkan banyak pelaku tindak pidana ringan, Akibatnya pengadilan negeri kesulitan untuk menangani kasus-kasus tersebut.

Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman diserahkan kepada badan-badan peradilan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan tugas pokok untuk menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan setiap perkara yang diajukan. Sejalan dengan tugas pokok tersebut, maka pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak jelas. Hal ini berarti pengadilan wajib untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara.

Mahkamah Agung berkedudukan sebagai pengadilan negara tertinggi, mengenai kewenangan dan tanggung jawab badan-badan peradilan, maka Mahkamah Agung Republik Indonesia harus mengeluarkan terobosan-terobosan baru berupa Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 (selanjutnya disebut PERMA No. 2 Tahun 2012) tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan Dan Jumlah Denda Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP).

PERMA No. 2 Tahun 2012 juga menyatakan tidak bermaksud mengubah KUHP, Mahkamah Agung hanya melakukan penyesuaian nilai uang yang sudah sangat tidak sesuai dengan kondisi sekarang ini. Hal ini dimaksud untuk mempermudah penegak hukum khususnya hakim untuk memberi keadilan terhadap perkara yang diadili.

Menarik untuk diketahui bahwa dikeluarkannya PERMA No. 2 Tahun 2012 ini telah menuai pro kontra dari kalangan praktisi hukum. Di satu sisi

PERMA dibuat untuk menjawab tuntutan keadilan yang terjadi di kalangan masyarakat. Dan di sisi lain untuk mengimplementasikan PERMA No. 2 Tahun 2012 di lingkungan Pengadilan Negeri.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2012 merupakan salah satu bentuk pembaharuan hukum pidana di Indonesia mengingat *rekonstruksi* undang-undang hukum pidana dapat dikatakan terlalu lama setelah 50 (lima puluh) tahun lebih seluruh bilangan uang yang ada di KUHP tidak di seuaikan dengan perkembangan zaman. Mahkamah Agung mengambil langkah penting untuk menyesuaikan besaran uang dalam KUHP.

Tepatnya saat pengeluaran laporan tahunan 2011 ketua Mahkamah Agung mengumumkan telah menerbitkan PERMA No. 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP. PERMA berisi lima pasal yang pada dasarnya mengatur tentang penyesuaian besaran uang yang ada dalam KUHP yang terakhir kali disesuaikan pada tahun 1960.

Penyesuaian besaran uang dilakukan dengan perbandingan harga emas pada masa dulu dengan saat ini. Hasilnya seluruh uang yang ada di KUHP harus dibaca dengan dilipatkan sebanyak 10.000 (sepuluh ribu) kali. Disatu sisi ada pandangan menilai PERMA tersebut bersifat *responsif* menimbang rasa ketidakadilan yang dirasakan masyarakat selama ini, sebagaimana bermunculan kasus-kasus seperti nenek Minah, pencurian segegam merica oleh seorang kakek, pencurian kartu perdana Rp.10.000 (sepuluh ribu rupiah) oleh siswa SMP. Para penegak hukum berkata lantang hukum harus di tegakkan ketika rakyat kecil yang

tidak memiliki apa-apa dan tidak berdaya melakukan suatu tindak pidana. Sementara proses hukum terhadap pencurian uang negara oleh penjahat berdasar tidak jelas hukum apa yang ditegakan.<sup>2</sup>

Pertanyaan yang terpenting terhadap PERMA No 2 Tahun 2012 apakah memenuhi kriteria untuk menjadi sebuah peraturan sebagaimana yang terdapat pada Pasal 79 UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung jo UU No 4 Tahun 2004 tentang Perubahan Pertama UU No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung jo UU No 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua UU No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung beserta penjelasan pasalnya yang berbunyi:

Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang ini.<sup>3</sup>

Mahkamah Agung berwenang menentukan pengaturan tentang cara penyelesaian yang belum diatur dalam Undang-undang. Dalam hal ini peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung dibedakan dengan peraturan yang disusun oleh pembentuk Undang-undang.

Penyelenggaraan peradilan yang dimaksudkan undang-undang ini hanya merupakan bagian dari hukum acara secara keseluruhan. Dengan demikian Mahkamah Agung tidak akan mencampuri dan melampaui pengaturan tentang hak dan kewajiban warga negara pada umumnya dan tidak pula mengatur sifat, kekuatan, alat pembuktian serta penilaian ataupun pembagian pembuktian.

---

<sup>2</sup> Busyra nasution, *Perbincangan Hukum Pemerintahan dan Sosial budaya Meyoal Perma No 2 Tahun 2012*, Jurnal, 2012, hlm. 31.

<sup>3</sup> Penjelasan UU No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Terlepas dari ragam pandangan, sisi yang menjadi pro kontra dari PERMA No 2 Tahun 2012 menyebutkan:

1. Dalam menerima pelimpahan perkara pencurian, penipuan, penggelapan, penadahan dari Penuntut Umum, Ketua Pengadilan wajib memperhatikan nilai barang atau uang yang menjadi objek perkara.
2. Apabila nilai barang atau uang tersebut bernilai tidak lebih dari Rp. 2.500.000,- (dua juta lima ratus ribu rupiah) Ketua Pengadilan segera menetapkan Hakim Tunggal untuk memeriksa mengadili dan memutus perkara dengan Acara Pemeriksaan Cepat yang diatur dalam Pasal 205-201 KUHAP.
3. Apabila terhadap terdakwa sebelumnya dikenakan penahanan, Ketua Pengadilan tidak menetapkan penahanan ataupun perpanjangan penahanan.

Upaya Mahkamah Agung melalui PERMA No. 2 Tahun 2012 merupakan bagian dari reformasi peradilan pidana yang sudah tidak sesuai dengan kondisi saat ini. Namun, upaya tersebut seharusnya diimbangi dengan pengaturan perlindungan terhadap korban. Hal ini mengingat keberadaan korban tindak pidana ringan selama ini luput dari keadilan dalam proses penanganan tindak pidana.

Perkara-perkara yang masuk membebani pengadilan dalam menyelesaikan masalah. Umumnya masyarakat tidak memahami bagaimana proses jalannya perkara pidana sampai bisa masuk ke pengadilan. Oleh karenanya sorotan

masyarakat hanya tertuju ke pengadilan dan menuntut mempertimbangkan rasa keadilan masyarakat.<sup>4</sup>

Penyesuaian batasan tindak pidana dan jumlah denda dalam KUHP yang dipertimbangkan oleh Mahkamah Agung sejak tahun 1960 seluruh nilai uang belum pernah disesuaikan kembali. Hal ini berimplikasi pada pasal pencurian yang diatur dalam pasal 364 yang berbunyi:

Perbuatan yang diterangkan dalam pasal 362 dan pasal 363 No. 4, begitu juga apa yang diterangkan dalam pasal 363 No. 5, asal saja tidak dilakukan dalam sebuah rumah atau dalam pekarangan yang tertutup yang ada dirumahnya, maka jika harga barang yang dicuri tidak lebih dari dua ratus lima puluh rupiah, dihukum sebagai pencurian ringan dan hukuman penjara selama-lamanya tiga bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 900.<sup>5</sup>

Masalah lain yang melatar belakangi penulis melakukan analisis dalam tesis ini adalah implementasi dari pelaksanaan hukuman baik berupa penahanan maupun denda terhadap pelaku tipiring yang dinilai menyimpang dari keadilan oleh sebagian besar masyarakat Indonesia. Sebagai contoh kasus tiga biji kakao yang dilakukan nenek Minah dan tertangkap basah oleh petugas PT RSA yang menggelar operasi di blok A 9 perkebunan pada hari Minggu 02 Agustus 2009. Tidak pantas kiranya seorang nenek yang tidak sadar perbuatannya terhadap ketidak sengajaannya mengambil tiga biji buah kakao nenek minah harus mendapat ancaman 5 (lima) tahun penjara yang berlandaskan pasal 362 KUHP.

Berdasarkan kasus di atas, perkara-perkara pencurian dengan nilai barang yang kecil mulai menjadi sorotan masyarakat. Bahwa sangatlah tidak adil jika

---

<sup>4</sup> Penjelasan Umum Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP.

<sup>5</sup> R. Soesilo. 1994. *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*. Sukabumi, Dosen pada AKABRI Bagian Kepolisian, hlm. 252.

perkara-perkara tersebut diancam dengan hukuman 5 (lima) tahun oleh karena tidak sebanding dengan nilai barang yang dicurinya. Sebagaimana diatur dalam Pasal 362 KUHP yang berbunyi:

Barang siapa mengambil sesuatu barang yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki barang tersebut itu dengan melawan hak, dihukum, karena pencurian, dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 900. (KUHP. 35, 364, 366, 486).<sup>6</sup>

Islam sendiri memandang perbuatan pencurian jauh berbeda dengan perbuatan pencurian yang ada di negara Indoneia, pencurian menurut Syaltut dalam buku Rahmat Hakim menyatakan bahwa :

Pencurian adalah mengambil harta orang lain dengan sembunyi-sembunyi yang dilakukan oleh orang yang tidak dipercayai menjaga barang-barang tersebut. Menurut beliau selanjutnya, defenisi tersebut secara jelas mengeluarkan perbuatan mengelapkan harta orang lain yang dipercayakan kepadanya (*ikhlas*) dari kategori pencurian.<sup>7</sup>

Hukum pidana Islam (*al-Fiqh al-Jinayah al-Islam*) pencurian merupakan suatu bentuk tindak pidana (selanjutnya disebut *jarimah*) yang diancam dengan hukuman sesuai dengan perbuatan (selanjutnya disebut *had*), yaitu potong tangan.<sup>8</sup> Hal ini sebagaimana yang tercantum dalam firman Allah SWT dalam surat al-Maidah ayat 38: “*Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan siksaan dari Allah. Dan Allah Maha Perkasa Lagi Maha Bijaksana*”.

---

<sup>6</sup> R. Soesilo, *Op.Cit*, hlm. 254.

<sup>7</sup> Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, Bandung, Pustaka Setia, 2000, hlm. 83.

<sup>8</sup> Enceng Arif Faizal dan Jaih Mubarak, *Kaidah Fiqh Jinayah (Asas-asas Hukum Pidana Islam)*, Bandung, Pustaka Bani Quraisy, 2004, hlm. 149-150.

Mengenai batas minimal (selanjutnya disebut dengan *nishab*) yang menyebabkan dijatuhkannya hukum potong tangan para ulama masih berbeda pendapat dikarenakan keumuman ayat 38 surat Al-Maidah tersebut. Hadits dari Abu Hurairah r.a. yang artinya: “Rasulullah Saw. Bersabda: *Allah melaknat seseorang yang mencuri telur kemudian dipotong tangannya dan mencuri tali kemudian dipotong tangannya*”. Menurut hadits tersebut tidak menunjukkan ketiadaan *nishab* dalam pencurian, melainkan menunjukkan tentang kehinaan seorang pencuri.

Berdasarkan hadits yang dikemukakan di atas, maka menurut kesepakatan mazahib *al Arba'ah*, bahwa merupakan salah satu syarat untuk dilaksanakannya sanksi potong tangan adalah harta yang dicuri itu harus sampai pada *nishabnya*. Apabila barang dicurinya tidak mencapai *nishab*, maka tidak ada hukum potong tangan, akan tetapi diganti dengan hukuman pemerintahan yang berupa penjara maupun *rehabilitas* pendidikan (selanjutnya disebut *ta'zir*).<sup>9</sup>

Analisa yang akan penulis angkat dari penelitian ini adalah melalui sudut pandang hukum Islam yakni hukum *jinayah* dengan membandingkan PERMA No. 2 Tahun 2012. Berangkat dari pernyataan tersebut, maka penulis mencoba untuk menemukan suatu titik temu antara Peraturan Mahkamah Agung dalam membuat, mengendalikan dan menyelesaikan permasalahan hukum yang terjadi khususnya dibidang tindak pidana pencurian ringan dari berbagai sudut pandang kemudian memasukkan argumentasi tersebut kedalam lingkup hukum *jinayah*, yang identik dengan wahyu *Al-qur'an* dan *Al-sunnah*, maka disusunlah tesis ini

---

<sup>9</sup> Abdur Rahman, *Tindak Pidana dalam Syariat Islam*, Jakarta, Rineka Cipta, 1992, hlm. 65.

dengan judul “**Analisis Jumlah Harta Yang Tergolong Kepada Pencurian Ringan (Studi Hukum *Jinayah* Dengan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012)**”

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian-uraian yang dikemukakan dalam latar belakang tersebut di atas, maka sangat diperlukan aturan yang dapat memberikan kepastian hukum. Dalam hal ini penulis menentukan rumusan masalah yang akan dijadikan pokok pembahasan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bagaimana analisis jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *Jinayah* dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012?
- b. Bagaimana perbedaan hukum *jinayah* dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tentang penyesuaian jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan?

## **C. Tujuan dan Manfaat Penelitian**

### 1. Tujuan

Sebuah penelitian tentu saja mempunyai tujuan yang ingin dicapai, begitu juga dengan penelitian ini. Tujuan penelitian ini adalah:

- a. Untuk mengetahui jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *jinayah* dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012.

- b. Untuk mengetahui perbedaan jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *Jinayah* dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012.

## 2. Manfaat

Nilai suatu penelitian selain ditentukan dari metedologinya juga di tentukan dari besar manfaat yang diperoleh melalui penelitian yang dilakukan. Adapun manfaat dari penelitian ini adalah:

- a. Secara teoritis, dapat mengetahui peran Peraturan Mahkamah Agung dalam perjalanan produk hukum terkait masalah tindak pidana ringan, serta efektifitasnya terhadap kemaslahatan bersama.
- b. Secara praktis, penelitian ini juga diharapkan akan memberikan gambaran yang jelas kepada pemerintah agar dapat memberikan kepastian hukum terhadap jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan dan bahan masukan bagi aparat penegak hukum dalam rangka menentukan kebijakan dan menentukan peraturan dalam badan peradilan.

## **D. Penelitian Terdahulu**

Penelitian terdahulu menyajikan perbedaan dan persamaan bidang kajian yang diteliti antara peneliti dengan peneliti-peneliti sebelumnya. Hal ini diperlukan untuk menghindari adanya pengulangan kajian terhadap hal-hal serupa.

Pertama, penelitian yang dilakukan oleh M. Dipo Syahputra dengan judul: Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP Terhadap Perkara Tindak Pidana Pencurian (Analisis Peraturan Mahkamah Agung

Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP). Penelitian ini membahas sistem hukum yang mengatur tingkah laku manusia yang berhubungan dengan tindak pidana, dalam hal ini tindak pidana pencurian yang sering terjadi dalam kehidupan masyarakat, Kedua sistem hukum ini juga merupakan alat untuk melindungi hak orang untuk memiliki suatu benda..Dalam penelitian ini juga mengatakan bahwa tolak ukur keberhasilan dilihat dari keadaan pelaku dalam melakukan tindakan melawan hukum, serta dilihat dari mampu atau tidaknya sistem tersebut memberantas kejahatan yang terjadi dalam masyarakat.<sup>10</sup> Adapun perbedaan dengan penelitian ini penulis memberikan perbandingan dengan adanya perbedaan antara hukum *jinyah* dengan PERMA RI No. 2 Tahun 2012.

Kedua, penelitian yang dilakukan oleh Femi Anggraini dengan judul: Perkara Tindak Pidana Ringan Menurut Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP serta Perbandingannya dengan Perancis. Penelitian ini memberi kesimpulan bahwa Perma No.2 Tahun 2012 mengatur bahwa Ketua Pengadilan wajib memperhatikan nilai barang atau uang yang menjadi objek perkara dan apabila nilai barang tersebut tidak melebihi Rp. 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah) maka hakim tunggal yang memeriksa dan memutus perkara bersangkutan sesuai dengan Pasal 205-210 KUHP yaitu acara pemeriksaan cepat. Melalui PERMA ini perkara dengan objek perkara bernilai

---

<sup>10</sup> M. Dipo Syahputra, Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP Terhadap Perkara Tindak Pidana Pencurian (Analisis Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP), *Tesis*, Fakultas Hukum, Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2014.

tidak lebih dari Rp 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah) dinilai sebagai bentuk tindak pidana ringan.<sup>11</sup> Dalam penulisan di atas sedikit sama dengan penelitian penulis akan tetapi penulis membandingkan PERMA No. 2 Tahun 2012 dengan hukum *jinayah*.

Ketiga, penelitian yang dilakukan oleh Ikhsan Wahidin dengan judul: Analisis Tindak Pidana Pencurian Menurut KUHP dengan Hukum Islam. Hasil penelitiannya adalah hukum Islam dalam menjatuhkan hukuman atau sanksi kepada pelaku tindak pidana dinilai lebih *fleksibel*, sebab hukum Islam lebih dulu melihat latar belakang kejadian itu, serta melihat alasan pelaku dalam melakukan tindak pidana. Islam lebih mementingkan aspek menjaga diri dari kesulitan dalam proses kehidupan di dalam masyarakat.<sup>12</sup> Adapun perbedaan penelitian penulis membandingkan tindak pidana pencurian dari dua aspek yaitu penyelesaian melalui hukum *jinayah* dan PERMA No. 2 Tahun 2012.

Keempat, penelitian yang dilakukan oleh Benny Nugroho dengan judul: Analisis Sanksi Pidana Bagi Pelaku Pencurian Ringan Menurut Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2 Tahun 2012 dengan *Fiqih Jinayah*. Kesimpulannya adalah pencurian yang dilakukan dalam keadaan tertentu dengan keadaan biasa memiliki perbedaan dalam hal penjatuhan hukuman. Dalam *fiqih jinayah* dilihat dari unsur-unsur yang terpenuhi atau tidak, artinya dalam hukum Islam, pelaku itu berhak dihukum dengan hukuman potong tangan jika memenuhi

---

<sup>11</sup> Feni Anggraini, Perkara Tindak Pidana Ringan Menurut Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP serta Perbandingan Prancis, *Tesis*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia Depok, 2012.

<sup>12</sup> Ikhsan Wahidin, Analisis Tindak Pidana Pencurian Menurut KUHP dengan Hukum Islam, *Tesis*, Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin Makasar, 2015.

batasan-batasan tertentu. Islam lebih menjunjung tinggi jiwa seseorang saat menghadapi kesulitan dalam kehidupan.<sup>13</sup> Sedangkan penelitian penulis mencari perbedaan hukuman terhadap tindak pidana pencurian yang terdapat di dalam hukum *jinayah* dan PERMA No. 2 Tahun 2012.

Kelima, penelitian yang dilakukan oleh Setiawan Nurdayakti dalam jurnal penelitiannya yang berjudul: Mendesak Amendemen Pasal Pencurian Ringan Dalam KUHP. Kesimpulannya adalah ketentuan ancaman pidana dalam Pasal 362 KUHP yang dijatuhkan kepada terdakwa pencurian ringan (mencuri pada barang yang mempunyai nilai ekonomis kecil) dinilai tidak sesuai, sehingga pasal ini menimbulkan *kontra produktif* tidak memberikan rasa keadilan di dalam masyarakat, pelaku tindak pidana pencurian ringan menempuh proses persidangan seperti terdakwa yang mencuri barang dengan nilai ekonomis yang tinggi.<sup>14</sup> Sedangkan penelitian penulis yang terdapat di dalam hukum *jinayah* ancaman pidana pencurian yang tidak sampai pada *nishab* maka hanya dapat hukuman *ta'zir*.

Keenam, penelitian yang dilakukan oleh Sularno M dalam jurnalnya yang berjudul: Konsep Kepemilikan Dalam Islam. Menjelaskan bahwa Islam sangat menghormati kepada kepemilikan dari seseorang. Kesimpulannya adalah ketentuan hukum Islam bidang *Mu'amalah* yang menjadi penyebab bahwa kepemilikan seseorang itu diatur dalam Islam, artinya mempunyai potensi besar kepemilikan seseorang akan mudah berpindah tangan kepada orang lain baik

---

<sup>13</sup> Benny Nugroho, Analisis Sanksi Pidana Bagi Pelaku Pencurian Ringan Menurut Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 Dengan Fiqh Jinayah, Fakultas Hukum, Universitas Muhammadiyah Surabaya, 2013.

<sup>14</sup> Setiawan Nurdayakti, Mendesak Amendemen Pasal Pencurian dalam KHUP, *jurnal Analogi Hukum*, Volume XX. No. 2, 2013.

dengan cara pelanggaran berupa pencurian, perampokan, dan perampasan. Islam melihat hal ini sebagai pelanggaran yang berbahaya dan merugikan orang lain, sehingga Islam memberikan sanksi tertentu kepada siapa saja yang melakukannya.<sup>15</sup> Perbedaan dengan penelitian penulis tidak melihat hukum hanya pada kepemilikan harta akan tetapi lebih pada *nishab* harta yang diperoleh atas kepemilikan harta tersebut.

Ketujuh, penelitian Muhammad Hamka Syahrir dalam penelitiannya yang berjudul: Tinjauan Yuridis Terhadap Pencurian yang Dilakukan Oleh Anak di Bawah Umur (Analisis Komparatif Antara Hukum Islam dan Hukum Nasional). Kesimpulannya adalah hukum Islam memandang secara *esensial* tetap sebagai perbuatan yang melawan hukum kepada siapa saja yang melanggarnya. Akan tetapi jika sudah dipandang mampu bertanggung jawab atas kejahatan yang dilakukannya, maka dia akan dikenai sanksi sesuai ketentuan hukum pidana Islam. Akan tetapi jika yang melakukan tindak pidana pencurian adalah seorang anak yang masih di bawah umur, maka dia tidak bisa dipertanggungjawabkan secara pidana. Dua jenis hukuman/sanksi yang diberikan kepada pelaku tindak pidana pencurian, yaitu hukuman potong tangan dan hukuman *ta'zir*, yang mana kedua jenis ancaman ini diberlakukan kepada pelaku jika dalam perbuatannya memenuhi unsur-unsur *jarimah* yang ditentukan. Akan tetapi hal itu tidak berlaku bagi pelaku yang masih berada di bawah umur.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Sularno M, Konsep Kepemilikan dalam Islam, *Jurnal Fakultas Hukum*, Volume IX, 2003.

<sup>16</sup> Muhammad Hamka Syahrir, Tinjauan Yuridis Terhadap Pencurian yang Dilakukan oleh Anak di Bawah Umur, *Tesis*, Fakultas Hukum, Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2016.

Berdasarkan penelusuran dan pengamatan penulis mengenai penelitian dan kajian-kajian terdahulu terhadap jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *jinayah* dengan PERMA No. 2 Tahun 2012, maka penulis tidak menemukan adanya penelitian yang sama dengan penelitian terdahulu secara khusus. Maka berdasarkan itu, penulis akan menyelesaikan penelitian ini dengan sebaik-baiknya.

## **E. Kerangka Teori dan Tinjauan Pustaka**

### 1. Kerangka Teori

Kerangka teori merupakan sebuah gambaran dasar pemikiran ataupun sebagai susunan pola pikir yang sistematis, yang berdasarkan konsep-konsep penelitian atau teori-teori yang akan digunakan untuk menjawab atau memecahkan permasalahan yang akan diteliti.

Teori yang digunakan adalah teori keadilan hukum, teori hukuman, dan teori kepastian hukum.

#### a. Teori Keadilan Hukum

Teori-teori hukum alam sejak Socretes hingga Francois Geny tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori hukum alam “*the earch for justice*”.<sup>17</sup> Berbagai macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil adalah menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Hans Kelsen dalam bukunya *general theory of law and state*, berpandangan bahwa hukum sebagai tatanan sosial yang dapat dinyatakan adil

---

<sup>17</sup> Carl Joachim Frieddrich, *Filsafat Hukum Perpektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm. 24.

apabila dapat mengatur perbuatan manusia dengan cara memuaskan sehingga dapat menemukan kebahagiaan di dalamnya.<sup>18</sup> Pandangan bersifat *positifisme* nilai-nilai keadilan individu dapat diketahui dengan aturan-aturan hukum yang mengakomodir nilai umum, namun tetap memenuhi rasa keadilan dan kebahagiaan diperuntukan kepada individu.

Hans Kelsen mengemukakan keadilan sebagai pertimbangan nilai yang bersifat *subjektif*. Keadilan dirasionalkan melalui pengetahuan yang dapat terwujud suatu kepentingan yang pada akhirnya menimbulkan suatu konflik. Penyelesaian atas konflik dapat dicapai melalui suatu tatanan yang memuaskan dengan mengorbankan yang lain atau menuju perdamaian bagi semua kepentingan.<sup>19</sup>

Menurut John Rawls keadilan adalah kebijakan utama dari hadirnya institusi-institusi sosial (*sosial institutions*). Akan tetapi kebijakan bagi seluruh masyarakat tidak dapat mengesampingkan rasa keadilan. Khususnya masyarakat lemah pencari keadilan.<sup>20</sup> John Rawls mengembangkan gagasan mengenai prinsip-prinsip keadilan dengan menggunakan konsep ciptaanya yang dikenal dengan “Posisi asli” (*original position*) dan “Selubung ketidaktahuan” (*veil of ignorance*).<sup>21</sup>

Pandangan John Rawls memposisikan adanya situasi yang sama dan sederajat antara tiap-tiap individu di dalam masyarakat. Tidak ada perbedaan setatus kedudukan atau memiliki posisi lebih tinggi antara satu dengan yang lain.

---

<sup>18</sup> Hans Kelsen, *General Theory of law and State*, Bandung, Nusa Media, 2011, hlm. 7.

<sup>19</sup> Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Akhlak*, Jakarta, Kalam Mulia, 1985, hlm. 68.

<sup>20</sup> Pan Mohammad Faiz, *Teori keadilan John Rawls*, Jurnal Konstitusi, Volume 6 Nomor 1, 2009, hlm. 135.

<sup>21</sup> *Ibid*

Sehingga satu pihak dengan lainnya dapat melakukan kesepakatan yang seimbang.

Menurut Plato, keadilan merupakan suatu perilaku adil, dengan cara menempatkan sesuatu pada tempatnya atau sesuai dengan porsinya, adil itu tidak harus merata berlaku bagi semua orang akan tetapi sifatnya sangat subjektif.<sup>22</sup> Masalah keadilan hukum tidak hanya berkaitan dengan isi yang terkandung dalam hukum dan juga penerapannya, akan tetapi perilaku para penegak hukum dalam memutuskan suatu perkara di pengadilan juga sangat berpengaruh bagi keadilan hukum. Karena sebuah putusan harus diambil berdasarkan hukum, kebenaran dan keadilan.

Hakim wajib membuat pertimbangan-pertimbangan hukum yang diperlukan untuk memutus sebuah perkara, agar di dalam putusannya memiliki rasa keadilan menyeluruh. Maka dalam hal ini seorang hakim wajib menggali nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, sebagaimana ditegaskan dalam pasal 5 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman, yaitu “Hakim dan hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.<sup>23</sup>

Peradilan Negeri merupakan salah satu badan peradilan pelaku kekuasaan kehakiman untuk penyelenggaraan penegakan hukum dan keadilan bagi masyarakat yang mencari keadilan dalam perkara-perkara yang masuk dalam persidangan terutama dalam perkara tindak pidana pencurian yang lebih melihat

---

<sup>22</sup> HM. Agus Santoso, Hukum, Morai dan Keadilan, Sebuah Filsafat Kajian Hukum, Jakarta, Kencana, 2012, hlm. 87.

<sup>23</sup> Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, Tentang Kekuasaan Kehakiman.

sudut pandang perbuatan dan menempatkan hukum sesuai dengan perbuatan yang dapat memberikan rasa keadilan.

Teori keadilan adalah teori yang harus ada dalam setiap putusan yang dihasilkan dari pengadilan termasuk pada suatu perbuatan tindak pidana pencurian yang pada dasarnya melihat latar belakang perbuatan tersebut apakah merupakan tindak pidana berat atau tindak pidana ringan. Karena pengadilan merupakan tempat untuk mengayomi harapan dan keinginan masyarakat, dalam hal ini putusan pengadilan sangat menentukan keadilan seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara dan juga menjadi cerminan bagi masyarakat terhadap sebuah pengadilan.

Mahkamah Agung merupakan pengemban dari peradilan-peradilan dibawahnya, salah satu wewenang Mahkamah Agung adalah menyelesaikan masalah yang belum dapat memberikan keadilan bagi masyarakat dengan cara membuat Peraturan Mahkamah Agung yang menjadi dasar hakim untuk memberi putusan yang sesuai dengan perkembangan hukum yang berlaku. Terkhusus dalam hal tindak pidana pencurian yang terdapat dalam PERMA No. 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batas Tindak Pidana Ringan Dan Jumlah Denda Dalam KUHP.

#### b. Teori Hukuman

Hukuman dalam bahasa Arab sering disebut *uqubah* yaitu bentuk balasan bagi seseorang atas perbuatannya yang melanggar ketentuan *syara'* yang

ditetapkan oleh Allah dan RasulNya untuk kemaslahatan manusia.<sup>24</sup> Tujuan adanya hukuman dalam Islam adalah sebagai pembalasan atas perbuatan jahat, pencegahan secara umum dan pencegahan secara khusus serta perlindungan terhadap hak-hak korban.

Hukuman dalam kajian tindak pidana Islam (*fiqh jinayah*) dikelompokkan dalam beberapa jenis, yaitu:

1. Hukuman dilihat dari kaitan hukuman yang satu dengan yang lainnya. Dalam hal ini ada empat macam hukuman yakni:
  - a. Hukuman pokok, yaitu hukuman yang diterapkan secara definitif, artinya hakim hanya menerapkan sesuai apa yang telah ditentukan oleh *nash*. Dalam *fiqh jinayah* hukuman ini disebut sebagai *jarimah hudud*.
  - b. Hukuman pengganti, hukuman yang diterapkan sebagai pengganti karena hukuman pokok tidak dapat diterapkan dengan alasan yang benar. Misalnya *qishash* diganti dengan *diyat*.
  - c. Hukuman tambahan, yaitu hukuman yang menyertai hukuman pokok tanpa adanya keputusan hakim tersendiri. Misalnya bagi pelaku *qazab* diberlakukan hukuman berupa hilangnya hak persaksian dirinya, dan hilangnya hak pewarisan bagi pelaku pembunuhan.
  - d. Hukuman pelengkap, yaitu tambahan hukuman pokok dengan melalui keputusan hakim secara tersendiri. Misalnya selain dipotong tangannya bagi pelaku pencurian juga diberi tambahan hukuman dengan dikalungkannya tangan di lehernya.

---

<sup>24</sup> A. Rahman Ritonga, dkk, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta, Ihtiar Baru Van Hoeve, 1997, hlm. 72.

2. Hukuman dilihat dari kewenangan hakim dalam memutuskan perkara. Dalam hal ini ada dua macam yakni:
  - a. Hukuman yang bersifat terbatas, yakni ketentuan pidana yang ditetapkan secara pasti oleh *nash*, atau dengan kata lain, tidak ada batas tertinggi dan terendah. Misalnya hukuman cambuk 100 (seratus) kali bagi pelaku zina dan hukuman cambuk 80 (delapan puluh) kali bagi pelaku penuduh zina.
  - b. Hukuman yang memiliki alternatif untuk dipilih.
3. Hukuman dilihat dari obyeknya. Dalam hal ini ada tiga macam yakni:
  - a. Hukuman jasmani, seperti potong tangan, rajam dan lainnya.
  - b. Hukuman yang berkenaan dengan psikologis, ancaman dan teguran.
  - c. Hukuman denda, ganti rugi, *diyat* dan penyitaan harta.<sup>25</sup>

Studi yang dilakukan terhadap teori hukuman ini sesungguhnya merupakan langkah *esensial* untuk memahami suatu sistem hukum pidana Islam. Pada kenyataannya suatu sistem pidana apapun tidak akan mungkin dilakukan tanpa kejelasan teori yang dibangun di dalamnya dengan memenuhi tujuan dari sistem pidana itu sendiri.

Teori hukuman dibagi dalam dua kelompok teori, yaitu teori *absolute* dan teori *relative*. Namun dalam perkembangannya muncul teori ketiga yang merupakan gabungan kedua teori di atas, yang dikenal dengan teori gabungan. Jadi pada umumnya teori hukuman dibagi dalam tiga kelompok teori, yaitu:

1. Teori Absolut atau teori pembalasan (*Vergeldings Theorien*)

---

<sup>25</sup> Makrus Munajat, *Hukum Pidana Islam di Indonesia*, Yogyakarta, Bidang Akademik UIN Sunan Kalijaga, 2008, hlm. 29.

Menurut teori ini hukuman dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan kejahatan atau tindak pidana. Teori ini diperkenalkan oleh Kent dan Hegel. Teori Absolut didasarkan pada pemikiran bahwa pidana tidak bertujuan untuk praktis, seperti memperbaiki penjahat tetapi pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan, dengan kata lain hakikat hukuman adalah pembalasan (*revenge*). Sebagaimana yang dinyatakan Muladi bahwa:

Teori Absolut memandang hukuman merupakan balasan atas kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri. Teori ini mengutamakan sanksi dalam hukum pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan yang merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan sehingga sanksi bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan.<sup>26</sup>

Teori Absolut nampak jelas bahwa hukuman merupakan suatu tuntutan etika, dimana seseorang yang melakukan kejahatan akan dihukum dan hukuman itu merupakan keharusan yang sifatnya membentuk sifat dan merubah etika dari yang jahat menjadi lebih baik.

## 2. Teori relatif (*Doel Theorien*)

Menurut teori ini hukuman adalah alat untuk menegakkan tata tertib hukum dalam masyarakat. Dasar pemikirannya adalah penjatuhan hukuman mempunyai tujuan untuk memperbaiki sikap mental atau membuat pelaku tidak berbahaya lagi, dibutuhkan proses pembinaan sikap mental. Menurut Muladi tentang teori ini bahwa:

Hukuman bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku tetapi sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju

---

<sup>26</sup> Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana I*, Jakarta, Sinar Grafika, 2007, hlm. 11.

kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditentukan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan untuk pemuasan absolute atas keadilan”<sup>27</sup>.

Teori ini menunjukkan tujuan hukuman sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus (*special preventive*) yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum (*general preventive*) yang ditujukan ke masyarakat. Teori Relatif berdasar pada tiga tujuan utama hukuman yaitu *preventif* untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat, *deterrence* untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan baik bagi individual pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya maupun bagi publik sebagai langkah panjang. Sedangkan tujuan perubahan (*reformation*) untuk mengubah sifat jahat si pelaku dengan dilakukannya pembinaan dan pengawasan, sehingga nantinya dapat kembali melanjutkan kehidupannya sehari-hari sebagai manusia yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada di masyarakat.

### 3. Teori Gabungan (*Verenings Theorien*)

Menurut teori ini, hukuman bersifat *plural*, karena menggabungkan antara prinsip-prinsip relatif dan absolut sebagai satu kesatuan. Teori ini mengandung karakter pembalasan sejauh hukuman dilihat sebagai satu keritik moral dalam menjawab tindakan yang salah. Sedangkan karakter tujuannya terletak pada ide bahwa tujuan kritik moral tersebut ialah suatu reformasi atau perubahan perilaku terhukum di kemudian hari.

Teori ini diperkenalkan oleh Prins Van Hammel dengan pandangan sebagai berikut:

---

<sup>27</sup> Zaianal Abaidin, *Op. Cit*, hlm.11.

- a. Tujuan terpenting hukuman adalah memberantas kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat.
- b. Ilmu hukum pidana dan perundang-undangan pidana harus memperhatikan hasil studi antropologi dan sosiologi.
- c. Hukuman ialah suatu dari yang paling efektif yang dapat digunakan pemerintah untuk memberantas kejahatan. Hukuman bukanlah satu-satunya sarana, oleh karena itu hukuman tidak boleh digunakan tersendiri akan tetapi harus digunakan dalam bentuk kombinasi dengan upaya sosialnya.

Penelitian ini akan secara khusus membicarakan teori hukuman yang dibangun di dalam hukum *jinayah* dan PERMA No. 2 Tahun 2012. Teori hukuman dalam hukum *jinayah* lebih didasarkan pada sumber *teks* wahyu yang dituliskan di dalam *Al-Qur'an* dan *Sunnah* Rasul Muhammad SAW. Sedangkan teori hukuman menurut PERMA No 2 Tahun 2012 disimpulkan sebagai tujuan dari hukuman yaitu dikehendaknya suatu perbaikan atas penanganan hukuman terutama dalam tindak pidana pencurian ringan. Adapun untuk tindakan hukuman tertentu yang dianggap dapat merusak kehidupan sosial dan masyarakat, dapat dipandang bahwa penjahat-penjahat tersebut sudah tidak dapat lagi diperbaiki maka sifat penjaran atau pembalasan dari suatu hukuman tidak dapat dihindari.

#### c. Teori Kepastian Hukum

Teori selanjutnya yang akan dipakai oleh penulis adalah teori kepastian hukum. Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum yang membuat setiap orang mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua,

berupa keamanan hukum bagi individu kewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.<sup>28</sup>

Menurut Gustav Radbruch, hukum harus mengandung tiga nilai indentitas, yaitu :

1. Asas kepastian hukum (*rechtmatigheid*). Asas ini meninjau hukum dari segi sudut yuridis.
2. Asas keadilan hukum (*gerechtigheit*). Asas ini meninjau hukum dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan.
3. Asas kemanfaatan hukum (*zwechmatigheid* atau *doelmatigheid* atau *utility*).<sup>29</sup>

Asas kepastian hukum ini berasal dari ajaran *Yuridis Dogmatik* yang didasarkan pada aliran pemikiran *positivistis* hukum, yang cenderung melihat sebagai suatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut aliran ini, hukum adalah aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum yang hanya membuat suatu hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum bukan hanya bertujuan untuk

---

<sup>28</sup> Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya, 1999, hlm. 23.

<sup>29</sup> Theo Huijbers, *Filasafat Hukum Dalam Lintas Sejarah*, Yogyakarta, Kanisius, 2007, hlm. 163.

mewujudkan keadilan atau kemanfaatan hukum, melainkan semata-mata untuk kepastian hukum.<sup>30</sup>

Teori kepastian hukum adalah salah satu penganut aliran *positivisme* yang melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom atau hukum dalam bentuk peraturan tertulis, maksudnya adalah karena hukum *otonom*, sehingga hukum itu sebagai semata-mata untuk kepastian hukum dalam melegalkan kepastian hak dan kewajiban seseorang. Penegakan hukum merupakan suatu upaya untuk melaksanakan aturan hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan kepada kasus yang terjadi pada kenyataan *empiris*. Menurut Soerjono Sukanto, penegakan hukum adalah kegiatan menyetarakan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah pandangan nilai yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Artinya penegakan hukum itu berupaya untuk mengimplementasikan aturan hukum yang tertulis kepada lapangan praktis. Penerapan hukum ini bertujuan agar dapat memberikan jaminan kehidupan masyarakat menjadi lebih aman dan tertib dalam berinteraksi dengan masyarakat lainnya.

Penegakan hukum pada kenyataan konkrit yang dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dalam kenyataan empiris adalah berlakunya suatu hukum positif dalam praktik yang seyogyanya dipatuhi oleh komunitas masyarakat. Penerapan suatu aturan hukum melaksanakan aturan formal dengan menegakkan hukum

---

<sup>30</sup> Achmad Ali, *Mengungkap tabir hukum (suatu kajian filosofis dan sosiologi)*, Jakarta, Gunung Agung, 2002, hlm. 82.

materiil sebagaimana yang telah diaturkan dalam peraturan perundang-undangan.<sup>31</sup> Keberadaan aturan hukum tanpa adanya penegakan dari penegak hukumnya dapat menimbulkan kekacauan dalam masyarakat. Meskipun aturan hukumnya telah mengatur sedemikian rupa, tapi tidak dijalankan sebagaimana mestinya berakibat pada aturan hukum itu tidak memiliki daya guna yang baik sehingga tidak mengandung nilai-nilai kemanfaatan yang dapat diperoleh langsung oleh masyarakat.

Penegakan hukum dapat dikategorikan menjadi dua bila ditinjau dari aspek subjek dan objek penegakannya, yaitu: *Pertama*, bila dilihat dari subjeknya yaitu, dalam upaya penegakan hukum akan melibatkan subjek hukum dalam setiap hubungan yang memiliki keterkaitan. Siapapun aparat penegak hukum dalam melaksanakan tugas di bidang penegakan hukum tidak terlepas dari norma norma sebagai dasar acuan baginya. Penegak hukum adalah subjek yang telah diberikan kewenangan dan tugas untuk melaksanakan tugas-tugas yang sudah menjadi kewenangannya. Penegak hukum melalui kewenangan yang telah diberikan kepadanya diharapkan mampu menjalankan sebagaimana mestinya dan memastikan agar aturan yang telah ada dapat ditegakkan dengan sebaik-baiknya. *Kedua*, Ditinjau dari objeknya, yaitu objek yang menjadi dasar dari penegakan hukum adalah aturan-aturan hukum yang pada akhirnya melalui aturan itu dapat memberikan perlindungan, ketertiban dalam kehidupan bermasyarakat.

Sebagai suatu proses yang bersifat sistematis, maka penegakan hukum pidana menampakkan diri sebagai penerapan hukum pidana (*criminal law*

---

<sup>31</sup> Dellyana Shant, *Konsep Penegakan hukum*, Yogyakarta, Liberty, 1988, hlm. 32.

*application*) yang melibatkan berbagai sub sistem struktural berupa aparat Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan. Termasuk didalamnya tentu saja lembaga penasehat hukum.<sup>32</sup>

Soerjono Soekanto merumuskan beberapa aspek yang dapat mempengaruhi Faktor-faktor penegakan hukum menjadi lebih efektif secara sosiologis, yaitu: faktor Hukum, Faktor Penegakan Hukum, Faktor sarana atau fasilitas pendukung, Faktor Masyarakat, Faktor Kebudayaan.<sup>33</sup> Aparat penegak hukum memiliki peranan yang sangat strategis dalam melakukan penindakan terhadap pelanggaran dan kejahatan yang terjadi dalam masyarakat. Keberadaan penegak hukum bertujuan untuk memberantas suatu tindak pidana berdasarkan konsep sistem peradilan pidana terpadu (*integrated criminal justice system*).<sup>34</sup> Oleh karenanya, untuk memaksimalkan penegakan hukum tidak terlepas dari peranan penegak hukum dalam menjalankan tugas dan kewenangan yang telah diberikan kepadanya.

Penggunaan teori penegakan hukum dalam kajian ini adalah untuk melihat dan menganalisis bagaimana peranan hakim dan lainnya dalam penegakan hukum terhadap penyesuaian jumlah harta yang tergolong kepada pencurian yang dapat menyesuaikan hukum yang terdapat dalam PERMA No. 2 Tahun 2012 serta mengambil langkah hukum apabila terdapat kejanggalan-kejanggalan dengan membandingkan hukum *jinayah* agar dapat memberikan penegakan hukum yang

---

<sup>32</sup> Sidik Sunaryo, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Malang, UUM Press, 2005, hlm. 219-220.

<sup>33</sup> Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2004, hlm. 42.

<sup>34</sup> Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana, Perspektif pidana, Perspektif Ektensialisme dan Abolisionisme*, Bina Cipta, Bandung, 1996, hlm. 9.

dirasakan merata bagi seluruh warga Negara Indonesia. Aspek penegakan hukum akan dianalisis dan dihubungkan dengan teori yang telah penulis kembangkan dalam bagian ini.

## 2. Tinjauan Pustaka

### A. Tinjauan Umum Tentang *Nishab* Harta yang tergolong kepada Pencurian Menurut hukum Islam

#### 1. Pengertian Pencurian Menurut Hukum Islam

Pembesar mazhab berbeda pendapat dalam *nishab* harta atau batas banyaknya barang curian agar hukuman dapat dilaksanakan terhadap seorang pencuri. Mazhab Hanafi jumlah dalam *had* pencurian adalah satu dinar atau sepuluh dirham baik murni atau tidak atau senilai dengan salah satunya.

Pencurian secara etimologi berasal dari kata *saraqah yasriq-u-saraqan, wa sariqan wa saraqatan, wa sariqatan wa suqatan*, yang berarti mengambil sesuatu secara sembunyi-sembunyi atau secara terang-terangan. *Fuqaha* mengkatagorikan pencurian kepada 2 (dua) yaitu pencurian yang diancam dengan hukuman ta'zir dan pencurian yang di ancam dengan hukuman *had*. Pencurian dengan hukuman ta'zir adalah pencurian yang tidak terpenuhi syarat-syarat pelaksanaan hukuman.

*Fuqaha* juga mengkatagorikan pencurian yang diancam dengan hukuman *Had*, kepada 2 (dua) bagian yaitu pencurian yang diancam dengan hukuman besar secara terminologis, mengambil harta orang lain dengan kekerasan disebut juga dengan merampok atau (*begal*).<sup>35</sup> Adapun yang dimaksud dengan pencurian kecil

---

<sup>35</sup> Mardani, *Kejahatan Pencurian dalam Hukum Pidana Islam Menuju Pelaksanaan Hukuman Potong Tangan di Nanggroe Aceh Darussalam*. Jakarta, Indhil, 2008, hlm. 91.

secara terminologis menurut Abdul Qadir Audah, pencurian kecil adalah mengambil harta orang lain secara sembunyi-sembunyi.<sup>36</sup>

Pengertian di atas, mempersempit batasannya bahwa orang yang mengambil dengan terang-terangan tidak termasuk pencurian. Begitu juga, jika diambil bukan harta benda, maka itu bukan pencurian.<sup>37</sup> Pencurian adalah orang yang mengambil benda dan/atau barang milik orang lain secara diam-diam untuk demikian. Pengertian dimaksud, ada beberapa perilaku manusia yang serupa tetapi tidak sama dengan pencuri yaitu sebagai berikut:

- a. Menipu adalah mengambil hak orang lain secara licik sehingga orang lain menderita kerugian.
- b. Korupsi adalah mengambil hak orang lain, baik perorangan atau masyarakat dengan menggunakan kewenangan atas jabatan dan/atau kekuasaannya, sehingga merugikan orang lain.
- c. Menyuap adalah seseorang yang memberikan sesuatu baik dalam bentuk barang dan/atau uang maupun lainnya kepada orang lain, agar pembeli tersebut dapat memperoleh keuntungan kepribadiannya baik material atau moril, sedangkan pemberiannya itu ada pihak lain yang dirugikan.<sup>38</sup>

## 2. Unsur-Unsur Pencurian Menurut Hukum *Jinayah*

Unsur-unsur pencurian menurut hukum *jinayah* yang mengacu kepada defenisi pencurian itu sendiri yaitu defenisi yang diambil berdasarkan atas

---

<sup>36</sup> Abdul Kadir Audah, *Islam dan Perundang-Undangan*, Bandung, Bulan Bintang, Edisi Keenam, 1984, hlm. 192.

<sup>37</sup> Ruwa' Ar-Ruhaily, *Fikih Umar 1*. Jakarta, Pustaka Al-Kautsar, 1994, hlm. 189.

<sup>38</sup> Zainuddin Ali. *Op. Cit.* hlm. 62.

permasalahan-permasalahan yang muncul atas pencurian. Adapun rincian unsur pencurian tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Pengambilan yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi, tidak termasuk *jarimah* pencurian jika hal itu dilakukan dengan sepengetahuan pemiliknya.
- b. Yang dicuri itu harus berupa harta kongkret sehingga barang yang dicuri adalah barang yang dapat bergerak, dipindah-pindahkan, tersimpan oleh pemiliknya pada penyimpanan yang layak dan dianggap sebagai sesuatu yang berharga. Tentu ada batasan tertentu *nishab* (kadar) yang menyebabkan jatunya *had*. Barang yang tidak bergerak sulit untuk dipindah tangankan, sedangkan salah satu unsur pencurian adalah berpindahya barang tersebut dari satu tempat ketempat lain, dari pemilik kepada pencuri.
- c. Harta yang dicuri adalah sesuatu yang berharga, setidaknya menurut pemiliknya. Inilah yang menjadi dasar pertimbangan, bukan atas pandangan si pencuri. Karena menganggap berharga, pemilik barang penyimpananya di tempat tertentu, yang aman menurut anggapannya. Oleh karena itu, mengambil atau memindahkan barang atau harta yang tidak mempunyai tempat penyimpanan tertentu menjadi alasan ketidak jelasan (selanjutnya disebut *subhat*) bagi *jarimah* ini, seperti mengambil barang yang tidak ditemukan di tengah jalan, di lapangan atau menangkap hewan berada di kebun, di jalan yang tidak ditunggu pengembalanya atau tempat-tempat lain yang di anggap tidak layak bagi keberadaan harta-harta tersebut. Semua itu tidak dikatagorikan sebagai pencurian, dalam arti dikenaknnya hukuman *had* potong tangan.

Namun, perbuatan ini bukan lepas dari hukuman, melainkan dihukum dengan hukuman *ta'zir*.

- d. Harta di ambil (dicuri) pada waktu terjadinya pemindahan adalah harta orang lain secara murni dan orang yang mengambilnya tidak punya hak pemilikan sedikitpun terhadap harta tersebut. Umumnya, harta kelompok atau harta bersama orang yang mencurinya mempunyai hak atau bagian dari harta tersebut. Oleh karena itu, kalau dia mengambil sebagian walau dinilai melewati jumlah harta tidak dianggap sebagai *jarimah* pencurian sebab hak dia yang melekat pada barang yang diambil menjadikan kesubhatan. Namun, hal ini bukan berarti dia tidak dihukum sekalipun tidak dikenakan hukum *had* potong tangan.
- e. Seperti pada *jarimah-jarimah* lain, terdapat unsur kesengajaan untuk memiliki barang tersebut atau ada itikad jahat pelakunya. Oleh karena itu, seandainya barang atau harta itu terbawa tanpa disengaja, sekalipun dalam jumlah harta yang mencapai kadarnya, tidaklah dianggap sebagai *jarimah* pencurian, paling-paling dianggap kelalaian dan hukumannya pun hanya sekedar peringatan untuk berhati-hati.<sup>39</sup>

Unsur yang penting untuk dikenakan hukuman potong tangan adalah bahwa barang yang dicuri itu harus barang yang bernilai *mal* (harta). Apabila barang yang dicuri itu bukan *mal* (harta), seperti hamba sahaya, atau anak kecil yang belum mengerti hukum maka pencuri tidak dikenai hukuman *had*. Akan

---

<sup>39</sup> Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*. Jakarta, Sinar Grafika Offset, 2005, hlm. 84.

tetapi, Imam Malik Zhahiriyah berpendapat bahwa anak kecil yang belum cakap hukum belum bisa menjadi objek pencurian, walaupun bukan hamba sahaya, dan pelakunya bisa dikenai hukuman *had*. Dengan demikian, mencuri mengandung tiga unsur, yaitu:

- a. Mengambil milik orang lain;
- b. Mengambilnya secara sembunyi-sembunyi;
- c. Milik orang lain ada di tempat penyimpanan.

Apabila barang yang diambil bukan milik orang lain, cara mengambilnya dengan terang-terangan, atau barang yang diambil berada tidak pada tempat penyimpanannya, pelakunya tidak dijatuhi hukuman potong tangan menurut Sayyid Sabiq, penipu, pencopet, dan perampas tidak bisa dikatakan pencuri. Jadi, mereka tidak wajib dipotong tangannya meskipun wajib dijatuhi sanksi. Rasulullah SAW pun menegaskan dalam hadits Ashabussunan, hakim, Baihaqi, dan dibenarkan oleh Termidzi dan Ibnu Hibban bahwa penipu, perampas, dan pencopet tidak dipotong tangan.

### 3. Syarat-Syarat Hukum Pencurian Menurut Islam

Menurut Al Sayid Sabiq, bahwa syarat-syarat pencuri yang divonis dengan hukuman potong tangan adalah sebagai berikut:<sup>40</sup>

- a. *Taklif* (cakap hukum) yaitu pencuri tersebut sudah *baliq* dan berakal maka divonis potong tangan akan tetapi pencuri gila, anak kecil, karena keduanya tidak *mukallaf*, dapat hukuman yang bersifat mendidik atau *ta'zir*.

---

<sup>40</sup> Mustafa hasan dan Beni Ahmad Saebani, *Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*. Bandung, Pustaka Setia, 2013, hlm. 331.

- b. Kehendak sendiri yaitu bahwa pencuri tersebut mempunyai kehendak sendiri. Seandainya ia terpaksa untuk mencuri, maka tidak dianggap sebagai pencuri, karena paksaan meniadakan pilihan (*ikhtiar*) tidak adanya *ikhtiar* menggugurkan *taklif*.
- c. Sesuatu yang dicuri itu bukan barang *subhat* yaitu sesuatu yang dicuri itu bukan barang *subhat*, jika barang tersebut *subhat*, maka pencuri itu tidak divonis potong tangan, oleh karena itu orang tua (Bapak-Ibu) yang mencuri harta anaknya tidak divonis potong tangan, berdasarkan hadits Nabi Muhammad SAW: “*Kamu dan hartamu milik bapakmu*”.

## **F. Metode Penelitian**

Metode penelitian merupakan salah satu yang akan dibahas dimana metode penelitian merupakan cara utama yang bertujuan untuk mencapai tingkat penelitian ilmiah yang meliputi:

### **1. Meteri Penelitian**

Penelitian ini bersifat *preskriptif* yang mengarah kepada penelitian *normatif* yaitu yang dilakukan atau ditujukan hanya pada peraturan-peraturan yang tertulis. Materi penelitian ini terdiri atas data sekunder.<sup>41</sup> Materi ini memberi gambaran secara mendalam tentang analisis jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan terhadap hukum *jinayah* dengan Peratruran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 tahun 21012.

---

<sup>41</sup> Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 113-114.

## 2. Sumber Data

Sumber yang digunakan dalam mengumpulkan data dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri atas:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, dan terdiri dari: norma atau kaidah dasar yaitu: Al-Qur'an dan Assunah, Ijtihad Ulama (*Ijma' dan Qiyas*), UUD RI 1945, peraturan perundang-undangan yang terdiri dari: Undang-Undang atau perpu, KUHP, penetapan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia berupa Pertaturan mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2012.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, rancangan undang-undang (RUU), rancangan peraturan pemerintah (RPP), hasil penelitian hukum, hasil karya ilmiah dari kalangan hukum dan sebagainya.
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder misalnya: kamus-kamus hukum, ensiklopedia, indeks komulatif dan sebagainya.

## 3. Alat Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data diperoleh berupa data sekunder yaitu dilakukan dengan cara studi pustaka (*Library research*) atau penelusuran literatur di perpustakaan terhadap bahan-bahan hukum tertulis yang relevan. Literatur yang diperoleh melalui membaca referensi, melihat, mendengar seminar, pertemuan-pertemuan ilmiah, serta mendownload melalui internet. Data yang diperoleh kemudian dipilah-pilah guna memperoleh informasi yang sesuai dengan permasalahan dalam penelitian ini.

#### 4. Analisis Data

Analisis data dapat memberikan penilaian terhadap penelitian ini, maka dapat dimanfaatkan data yang terkumpul, data tersebut ditelaah dan dijadikan acuan pokok dalam pemecahan masalah, hasil pemecahan akan diuraikan dengan analisis kualitatif.

Analisis data yang mengungkapkan dan mengambil dari kepustakaan, yaitu dengan menggabungkan antara informasi yang didapat dari perundang-undangan, pertauran-peraturan dan tulisan-tulisan ilmiah yang ada kaitannya dengan penegakan hukum terhadap tindak pidana pencurian yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *Jinayah* dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2012 sehingga mendapat kesimpulan untuk dipahami dengan baik.

#### **G. Sistematika Penulisan**

Agar suatu pembahasan terstruktur dengan baik (sistematis) dan mudah untuk ditelusuri oleh pembaca, serta tergambar secara jelas dan menyeluruh dalam penelitian ini, maka disusun sesuai dengan sistematika pembahasan yang terdiri dari 5 (lima) bab sebagai berikut :

Bab I : Pendahuluan, yang berisi tentang hal-hal pokok uraian yang dapat dijadikan pijakan untuk memahami bab selanjutnya yang terdiri dari beberapa sub bagian. Bab ini memuat latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, metode penelitian, kerangka teori keaslian penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab II : Membahas tentang *Nishab* harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut hukum *jinayah*.

Bab III : Membahas perhitungan jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan menurut Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012.

Bab IV : Membuat analisis jumlah harta yang tergolong kepada pencurian ringan dan perbedaan pencurian ringan menurut hukum *jinayah* dengan Peraturan mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012.

Bab V : Penutup, yang berisi kesimpulan dari hasil penelitian dan pembahasan terhadap masalah yang telah diuraikan, beserta saran dari penulis.

## **BAB II**